

POSTANOWIENIE

Dnia 6 października 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Aleksander Stępkowski (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Oktawian Nawrot

Jacek Karol Leśniewski (ławnik Sądu Najwyższego)

w sprawie z wniosku W. J.

z udziałem A. P. i Prokuratury Rejonowej w P.

o wydanie dziecka,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych w dniu 6 października 2021 r.

skargi nadzwyczajnej wniesionej przez Rzecznika Praw Dziecka od postanowienia Sądu Okręgowego w P. z 24 maja 2019 r., sygn. XV Ca (...),

- 1. uchyla zaskarżone postanowienie w części, tj. w pkt. I i oddala apelację;**
- 2. oddala skargę w pozostałym zakresie;**
- 3. znosi wzajemne koszty postępowania przed Sądem Najwyższym.**

UZASADNIENIE

Skargą nadzwyczajną wniesioną 14 czerwca 2021 r Rzecznik Praw Dziecka (dalej: RPD lub Rzecznik), na podstawie art. 89 § 1 - 2 ustawy z 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (t.j. Dz.U. 2019, poz. 825, ze zm., dalej: u.SN lub ustawa o Sądzie Najwyższym), z uwagi na konieczność zapewnienia zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej, zaskarżył w całości prawomocne postanowienie Sądu Okręgowego w P. z dnia 24 maja 2019 r., sygn. akt: XV Ca (...), w sprawie z wniosku W. J. (dalej:

wnioskodawca) z udziałem A. P. (dalej:uczestniczka) i Prokuratury Rejonowej w P. o wydanie dziecka.

Na podstawie art. 89 § 1 pkt 1, pkt. 2 i pkt. 3 u.SN, zaskarżonemu postanowieniu zarzucił:

1. naruszenie zasad, wolności i praw człowieka i obywatela określonych w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, a mianowicie zasady ochrony praw dziecka, o której mowa w art. 72 Konstytucji, poprzez zaniechanie dokonania wszechstronnych ustaleń co do tego, czy wydanie dzieci oraz ich powrót do Wielkiej Brytanii służy ich dobru, które ma nadrzędne znaczenie przy ocenie przesłanek możliwości zastosowania przepisów dotyczących wydania dziecka zawartych w Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę, sporządzonej w Hadze dnia 25 października 1980 r.(Dz.U. z 25 września 1995 r. nr 108 poz. 528, dalej: Konwencja haska), jak również praw człowieka (dziecka), w tym prawa do ochrony zdrowia i opieki zdrowotnej oraz prawa do godnych warunków życia i odpowiedniego poziomu życia;

2. rażące naruszenie prawa, a mianowicie:

a) art. 13 lit. b Konwencji haskiej poprzez niewłaściwą jego wykładnię, tj. wykładnię zawartego w ww. artykule nakazu rozważenia zaistnienia: poważnego ryzyka szkody fizycznej, poważnego ryzyka szkody psychicznej oraz poważnego ryzyka narażenia dziecka na sytuację niemożliwą do zniesienia, dokonaną w braku uwzględnienia wytycznych interpretacyjnych dla prawidłowego zidentyfikowania takich ryzyk, wskazywanych w aktualnym orzecznictwie międzynarodowym, a w konsekwencji jego niezastosowanie i procedowanie sprzeczne z interesem dziecka i wymogami Konwencji haskiej;

b) art. 3 ust. 1 Konwencji o prawach dziecka przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (Dz.U. z 23 grudnia 1991 r. nr 120, poz. 526, dalej: Konwencja o prawach dziecka) poprzez jego błędne niezastosowanie, równoległe z przepisami Konwencji haskiej, a w konsekwencji nakazanie uczestniczce wydanie małoletnich dzieci wnioskodawcy, z zaniechaniem uprzedniego sprawdzenia warunków, do jakich powrócić miałyby dzieci na terenie Wielkiej Brytanii, w kontekście zasady nadrzędnego zabezpieczenia ich najlepiej pojętego interesu oraz bezpiecznego powrotu do kraju pochodzenia;

c) art. 11 ust. 4 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, uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1347/2000 (dalej: Rozporządzenie 2201/2003) w związku z art. 55 ww. Rozporządzenia oraz w związku z art. 7 lit. b i 7 lit. h w zw. z art. 13 lit. b Konwencji haskiej, poprzez zaniechanie podjęcia konkretnych czynności procesowych, do których Sąd Okręgowy w P. zobowiązany został wskazanymi przepisami Rozporządzenia Bruksela II bis i Konwencji haskiej, co skutkowało pominięciem celów Konwencji haskiej, wśród których - poza niezwłocznym powrotem małoletnich do miejsca ich stałego pobytu - znajduje się zapewnienie, by powrót taki był dla dzieci bezpieczny - a w konsekwencji nieprawidłowe zastosowanie przepisów Konwencji haskiej i procedowanie w sposób sprzeczny z najlepszym interesem dziecka;

3. oczywistą sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, dotyczącą niewykazania przez uczestniczkę istnienia „poważnego ryzyka”, że powrót małoletniej L. J. oraz małoletniego J. J. do miejsca stałego pobytu narazi dzieci na szkodę psychiczną lub fizyczną albo w jakikolwiek inny sposób postawi je w sytuacji nie do zniesienia, a ponadto błędne przyjęcie, iż po stronie uczestniczki nie zachodzą „obiektywne przeszkody” uniemożliwiające jej powrót wraz z małoletnimi dziećmi do Wielkiej Brytanii, w sytuacji gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy przeczy wyciągniętym przez Sąd wnioskowi, wskazując w sposób oczywisty na zaistnienie w przedmiotowej sprawie przesłanek negatywnych uzasadniających odmowę wydania dzieci w oparciu o: przepis art. 13 lit. b oraz art. 20 Konwencji haskiej.

Na podstawie art. 91 § 1 u.SN Rzecznik wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia w całości oraz oddalenie wniosku o nakazanie powrotu małoletniej L. J. i małoletniego J. J. do Wielkiej Brytanii, względnie - na wypadek gdyby Sąd Najwyższy uznał za uzasadnione również podstawy naruszenia przepisów postępowania - uchylenie przez Sąd Najwyższy zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania właściwemu sądowi.

Rzecznik Praw Dziecka przedstawiając stan faktyczny wyjaśnił,

że postanowieniem z dnia 26 lutego 2018 r. Sąd Rejonowy w P. (Sąd I instancji) oddalił wniosek W. J. o powrót małoletnich dzieci; L. J. i J. J. do miejsca ich pobytu w Wielkiej Brytanii.

Sąd I instancji ustalił, że dzieci urodziły się w Wielkiej Brytanii, L. - 10 czerwca 2015 r., J. - 29 maja 2017 r. Bezpośrednią opiekę nad małoletnimi od urodzenia sprawowali oboje rodzice, przy dominującej roli matki. Relacje wnioskodawcy z dziećmi były prawidłowe.

Strony wraz z dziećmi pracowały zawodowo, przy czym uczestniczka od chwili narodzin J. przebywała na urlopie macierzyńskim. Zarobki uzyskiwane przez strony z tytułu pracy pozwalały zaspokajać wszystkie potrzeby rodziny, która mieszkała w wynajętym czteropokojowym domu. Uczestniczka pomimo mieszkania w Wielkiej Brytanii przez kilka lat nie nauczyła się języka angielskiego. Znajomość języka angielskiego wnioskodawcy jest słaba. W przypadku wizyt u lekarza, w urzędzie itp. rodzina korzystała z pomocy osób trzecich. Zarówno uczestniczka jak i wnioskodawca planowali w przyszłości wrócić do Polski, nie mieli jednak ustalonej daty powrotu.

Dnia 25 września 2017 r. uczestniczka wraz z córką L. (gdyż nie poradziłyby sobie w podróży z dwójką dzieci) wyjechała w celu wymiany dowodu osobistego do rodziny w Polsce, gdzie miała przebywać dwa tygodnie. Po wyjeździe zaczęła informować uczestnika, że chciałaby zostać w Polsce trochę dłużej, do dnia Wszystkich Świętych. Małoletnim J. opiekował się w tym czasie wnioskodawca, który wziął urlop w pracy. 7 października 2017 r. uczestniczka przyleciała do Wielkiej Brytanii wraz ze swoim ojcem po małoletniego J.. Wnioskodawca odwiózł ją wraz z J. i jej ojcem na lotnisko. Po kilku dniach uczestniczka poinformowała wnioskodawcę o zamiarze pozostania z dziećmi w Polsce na stałe, na co ten nie wyraził zgody. Relacje stron przed wyjazdem uczestniczki z Wielkiej Brytanii nie były prawidłowe. Partnerzy nie mogli się między sobą porozumieć, dochodziło do kłótni. Wnioskodawca używał obraźliwych słów pod adresem uczestniczki, która czuła się poniżana. Wnioskodawcy zdarzało się pod wpływem alkoholu wszczynać awantury przy dzieciach, zanieczyścić łóżko czy zwymiotować w łazience (k. 177 oraz 183 akt sygn. XV Ca (...)).

W Polsce uczestniczka wraz z dziećmi przebywa w czteropokojowym

mieszkańcu należącym do jej rodziców. Mieszkają tam także rodzice uczestniczki, jej brat oraz mała siostrzenica, której matka, siostra uczestniczki, nie żyje i która jest mocno związana emocjonalnie z uczestniczką.

Sąd I instancji ustalił ponadto, że J. jest dzieckiem zdrowym z uwagi na wiek, jego głównym opiekunem, z którym ma wykształconą relację przywiązaniową jest uczestniczka. Natomiast L. cierpi na achromatopsję, chorobę nieuleczalną która objawia się światłowstrętem, oczopląsem oraz ślepotą barw. Dziecko musi przebywać pod stałą kontrolą okulisty. Mała jest związana emocjonalnie z obojgiem rodziców, ale aktualnie silniejszą więź ma z matką. W Polsce uczęszcza do przedszkola, w którym z czasem dobrze się zaadaptowała.

Oceniając materiał dowodowy Sąd I instancji doszedł do przekonania, że w przedmiotowej sprawie miało miejsce bezprawne zatrzymanie, a nie uprowadzenie, gdyż: wnioskodawca wyraził zgodę na wyjazd małych do Polski na okres kilku tygodni.

Mając na uwadze okoliczności faktyczne sprawy oraz definicję „stałego pobytu” Sąd Rejonowy uznał, że Konwencja haska nie znajduje zastosowania wobec małego J. J., którego pobyt w Wielkiej Brytanii po narodzinach nie przekroczył połowy roku, dłużej przebywa w Polsce.

Mając na uwadze interes dziecka. Sąd I instancji uznał, że rozłąka dziewczynki z matką, bratem i dziadkami macierzystymi z którymi dziewczynka jest silnie związana - na skutek nakazania jej powrotu do Wielkiej Brytanii - byłaby dla L. bardzo dotkliwa. W konsekwencji Sąd Rejonowy uznał, że w stosunku do małej L. ma zastosowanie art. 13 lit. b Konwencji haskiej i oddalił wniosek o nakazanie powrotu (wydanie) małych na teren Wielkiej Brytanii.

Apelację od wskazanego postanowienia wniósł wnioskodawca zarzucając: (i) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegający na uznaniu, że w stosunku do małego J. nie mają zastosowania przepisy konwencji w zakresie podmiotowym, a do małej L. ma zastosowanie art. 13 lit. b konwencji, (ii) naruszenie art. 13 lit. b Konwencji haskiej poprzez jego błędne zastosowanie i uznanie, że przepis ten ma zastosowanie w stosunku do małej L., oraz (iii) naruszenie art. 3 i art. 12 konwencji poprzez błędne uznanie, że w stosunku do małego J. ww. przepisy nie mają zastosowania, w sytuacji gdy

rzeczywiście dziecko mieszkało na terenie Wielkiej Brytanii od chwili urodzenia do momentu wyjazdu do Polski. Mając na uwadze powyższe zarzuty apelujący wniósł o zmianę orzeczenia poprzez uwzględnienie wniosku i nakazanie powrotu małoletnich do Wielkiej Brytanii. Ponadto wnioskodawca wniósł ewentualnie o, dopuszczenie dowodu z badania dzieci przez biegłych z OZSS na okoliczność ustalenia czy w odniesieniu do małoletnich istnieje negatywna przesłanka wydania dzieci, uregulowana w art. 13 lit. b Konwencji haskiej.

Sąd Okręgowy w P. zaskarżonym postanowieniem z dnia 24 maja 2019 r. zmienił postanowienie Sądu I instancji w ten sposób, że nakazał uczestniczce, aby wydała wnioskodawcy małoletnią L. i małoletniego J., w terminie do 26 czerwca 2019 r.

Zdaniem Sądu II instancji część uwag zaprezentowanych przez Sąd Rejonowy w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia jest trafna, a zaprezentowane, ocena prawna i ustalenia faktyczne zasługują na akceptację. Dotyczy to m.in. bezprawnego zatrzymania dzieci przez uczestniczkę, wykonywania przez wnioskodawcę pieczy nad dziećmi, czy też braku zgody wnioskodawcy na stały pobyt dzieci w Polsce (k. 408 akt sygn. XV Ca (...)). Sąd Okręgowy nie zgodził się natomiast z oceną dokonaną przez Sąd I instancji w zakresie w jakim sąd ten uznał, że po stronie małoletniego J. nie zachodzi przesłanka „stałego pobytu” w Wielkiej Brytanii. W ocenie sądu odwoławczego nie budzi wątpliwości fakt, że miejsce stałego pobytu znajdowało się w Wielkiej Brytanii, gdyż to tam małoletni się urodził, mieszkał przed wyjazdem, tam podlegał leczeniu, tam też mieszkali i pracowali jego rodzice. W konsekwencji Sąd Okręgowy skorygował stanowisko Sądu I instancji i przyjął, że także w stosunku do małoletniego J. zasadne jest zastosowanie przepisów Konwencji haskiej.

W tej sytuacji, Sąd Okręgowy w P. miał obowiązek zbadać czy na gruncie pozostałych regulacji konwencji nie zachodzi przeszkoda dla uwzględnienia wniosku (k. 409 akt sygn. XV Ca (...)).

Sąd Okręgowy wskazał, że celem Konwencji haskiej jest, zapewnienie niezwłocznego powrotu dzieci bezprawnie zatrzymanych (art. 1 konwencji). Sąd zaznaczył, że spośród przewidzianych w Konwencji haskiej przypadków gdy może dojść do odmowy wydania dziecka pomimo jego bezprawnego zatrzymania na

rozważanie zasługuje jedynie art. 13 lit b Konwencji haskiej, dopuszczający odmowę wydania dziecka wówczas, gdy 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, przy czym, jak zaznaczył, przepis ten dotyczy sytuacji wyjątkowych i w procesie wykładni prawa tego przepisu nadrzędny powinien pozostawać zawsze cel konwencji (szybki powrót dziecka) (k. 409 akt sygn. XV Ca (...)).

Sąd Okręgowy podkreślił ponadto, że istotne jest również prawidłowe rozumienie „dobra dziecka” na podstawie Konwencji haskiej, tj. że dobrem chronionym przez ww. akt jest prawo dziecka do niezakłóconego zamieszkiwania w państwie stałego pobytu pod pieczęą pełnoprawnych opiekunów, których tylko wspólna decyzja (lub orzeczenie sądu) może wiązać się ze zmianą miejsca stałego pobytu dziecka.

Na etapie postępowania apelacyjnego okazało się, że także małoletni J. nie jest dzieckiem zdrowym. U chłopca wykryto wrodzony niedobór odporności, tj. agammaglobulinemię, której leczenie polega na podawaniu dziecku co miesiąc (przetaczaniu) immunoglobulin. Dziecko podlegało leczeniu początkowo w Centrum Zdrowia Dziecka w Warszawie, a następnie w Klinice Pulmonologii Alergologii oraz Immunologii Klinicznej Uniwersytetu Medycznego w P..

W ocenie sądu schorzenie chłopca nie uzasadnia oddalenia wniosku o powrót małoletniego do Wielkiej Brytanii, gdyż nie uniemożliwi mu ono odbycia podróży (co wynika z opinii biegłego), a dotychczasowa terapia może być realizowana w Wielkiej Brytanii. Warunkiem takiej podróży (przelotu) jest uprzednie przetoczenie preparatu w okresie nie dłuższym niż tydzień przed planowaną podróżą. Celowym jest też w trakcie podróży unikanie kontaktów z osobami z objawami infekcji, minimalizowanie przebywania w dużych skupiskach ludzkich oraz zachowanie higieny osobistej podczas kontaktu z dzieckiem. Odnośnie tych ustaleń Sąd Okręgowy przeprowadził dowód z opinii biegłego. Sąd Okręgowy uznał, że do odmiennych wniosków w zakresie możliwości podróży samolotem małoletniego J. nie mogło prowadzić zaświadczenie lekarza (dr hab. A. S.) bowiem jest to dokument tylko o charakterze dokumentu prywatnego, który posługuje się pojęciami „długotrwałych podróży” i „niewskazane”. (k. 411 akt sygn. XV Ca (...)).

Dodatkowo w toku postępowania apelacyjnego przeprowadzono na wniosek wnioskodawcy dowód z opinii Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów w P.. W wydanej opinii biegli stwierdzili, że istnieje duże ryzyko, iż powrót rodzeństwa pod opiekę wnioskodawcy naraziłby dzieci na szkodę psychiczną lub fizyczną i mógłby postawić je w sytuacji trudnej, stresogennej. Sąd II instancji zwrócił jednak uwagę, że taki wniosek wypływał z mylnego założenia co do tego, że matka dzieci nie wróci do Wielkiej Brytanii. Tymczasem uczestniczka postępowania w toku przesłuchania wyraziła gotowość do powrotu razem z dziećmi. Ponadto Sąd Okręgowy podkreślił, że wykładnia art. 13 lit. b Konwencji haskiej dopuszcza uwzględnienie przeszkody wskazanej w tym przepisie tylko wówczas, gdy zachodzą obiektywne przeszkody do powrotu rodzica do państwa, z którego zabrano dziecko. Jeżeli natomiast wspólny powrót sprawcy z dzieckiem nie napotyka obiektywnych przeszkód, a sprawca: uprowadzenia (zatrzymania) nie chce wrócić razem z dzieckiem to należy przyjąć, że stawia on swoje interesy wyżej niż dobro dziecka, na które sam się powołuje, a któremu przede wszystkim on sam zagroził dokonując bezprawnego uprowadzenia (zatrzymania). Sąd Okręgowy uznał, że nie istnieją żadne obiektywne przyczyny bądź jakiegokolwiek przeszkody, które uniemożliwiłyby uczestniczce ewentualny powrót z dziećmi do dotychczasowego miejsca stałego pobytu.

W wyniku analizy materiału dowodowego Sąd Okręgowy w P. uznał, że w przedmiotowej sprawie nie zachodzi sytuacja określona w art. 13 lit b Konwencji, tj. nie istnieje poważne ryzyko, że powrót dzieci naraziłby jej na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby ich w sytuacji nie do zniesienia i w konsekwencji i uwzględnił wniosek o wydanie dzieci.

Rzecznik Praw Dziecka uzasadniając podstawy skargi nadzwyczajnej, w pierwszej kolejności wskazał, że wystąpienie ze skargą nadzwyczajną jest konieczne dla zapewnienia zgodności orzeczenia z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej (s. 10 skargi).

Skarżący zauważył, że obywatel ma być chroniony tą zasadą przed arbitralnością organów władzy publicznej, a także, że z zasady tej wyprowadzana jest zasada pochodna zaufania obywatela do państwa, z którą wiąże się

bezpośrednio zasada bezpieczeństwa prawnego.

Zaznaczył, że wprowadzenie do systemu środków kontroli nadzwyczajnej skargi nadzwyczajnej - w świetle zasady praworządności - oznacza nie tylko kontrolę nadzwyczajną prawomocnych orzeczeń sądowych w celu zapewnienia ich formalnej zgodności z prawem, ale także wartości chronionych przez system prawa, a jej celem jest zapewnienie sprawiedliwości społecznej. Podkreślił też, że w przedmiotowej sprawie zachodzi konieczność usunięcia zaskarżonego orzeczenia z obrotu prawnego jako godzącego w dobro wymiaru sprawiedliwości oraz naruszającego interes publiczny (s. 10 skargi).

Skarżący przedstawił obszerną argumentację dotyczącą zaistnienia naruszenia art. 72 Konstytucji (s.11-19 skargi), rażącego naruszenia art. 13 lit b Konwencji Haskiej, art. 3 Konwencji o ochronie praw dziecka i art. 11 ust 4 rozporządzenia 2201/2003 (s. 19-30 skargi) oraz sprzeczności istotnych ustaleń sądu z zebrany materiał dowodowy (s. 31-33).

Odpis skargi został doręczony pełnomocnikom wnioskodawcy i uczestniczki, nie wnieśli oni odpowiedzi na skargę nadzwyczajną.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga nadzwyczajna zasługuje na uwzględnienie. Na wstępie konieczne jest jednak uczynienie kilku porządkujących ustaleń, co do konstrukcyjnej specyfiki kontroli nadzwyczajnej.

I.

1. Wprowadzenie do polskiego systemu prawnego instytucji kontroli nadzwyczajnej w art. 89-95 u.SN miało na celu zaradzenie podnoszonym w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, ograniczeniom skargi konstytucyjnej, która nie pozwalała na adekwatną reakcję względem orzeczeń sądów powszechnych lub wojskowych, które wprawdzie zapadały z naruszeniem zasad konstytucyjnych, jednak w oparciu o przepisy, którym nie można było czynić zarzutu niekonstytucyjności (zob. sygnalizacja pełnego składu Trybunału Konstytucyjnego dokonana 12 marca 2003 r., S 1/03). Skarga nadzwyczajna została wprowadzona celem zaradzenia temu deficytowi nadzwyczajnych środków

zaskarżenia pozwalających na eliminację rażąco wadliwych orzeczeń z poszanowaniem prawa do sądu (zob. wyrok pełnego składu Trybunału Konstytucyjnego z 19 lutego 2003 r., P 11/02, pkt 5) afirmując w ten sposób zasadę demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej.

2. Realizując te założenia, skarga nadzwyczajna z całą pewnością nie stanowi instrumentu ponownej kontroli instancyjnej, ale instrument skonkretyzowanej kontroli konstytucyjności aktów jurysdykcyjnych, zaś jej zgodność z międzynarodowymi standardami ochrony praw człowieka była już kilkakrotnie wyjaśniana w orzecznictwie Sądu Najwyższego (wyroki Sądu Najwyższego z 28 października 2020 r., I NSNc 22/20, pkt 1-6; z 25 listopada 2020 r. I NSNc 57/20, pkt. 1-5).

3. Skarga nadzwyczajna może zostać wniesiona jedynie wówczas, gdy jest to konieczne dla zapewniania zgodności prawomocnych orzeczeń sądów powszechnych i wojskowych z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej (art. 89 § 1 *in principio*) i tylko w sytuacji, gdy można ją oprzeć na przynajmniej jednej z trzech podstaw, określonych w art. 89 § 1 pkt 1-3 u.SN. Sąd Najwyższy zwracał uwagę, że połączenie ogólnej przesłanki funkcjonalnej ze szczegółowymi podstawami skargi nadzwyczajnej sformułowaniem „o ile”, jednoznacznie wskazuje na konieczność jednoczesnego zaistnienia przesłanki funkcjonalnej i którejś (przynajmniej jednej) z jej szczegółowych podstaw wymienionych w art. 89 § 1 pkt 1-3 u.SN (zob. postanowienie z 25 czerwca 2020 r., I NSNc 48/19). Jednocześnie, wzajemna relacja, zachodząca między przesłanką funkcjonalną i przesłankami szczegółowymi wymaga, aby w pierwszej kolejności dokonać oceny zaistnienia podstaw szczegółowych, a następnie dopiero dokonać oceny tego, czy ziściła się również przesłanka funkcjonalna (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 28 października 2020 r., I NSNc 22/20 pkt 2; z 25 listopada 2020 r., I NSNc 57/20, pkt. 10).

4. Na podmiocie inicjującym kontrolę nadzwyczajną prawomocnego orzeczenia ciąży obowiązek przytoczenia i uzasadnienia podstaw wniesienia skargi nadzwyczajnej (art. 95 pkt 1 u.SN w zw. z art. 398⁴ § 1 k.p.c.). Oznacza to konieczność wskazania i uzasadnienia nie tylko którejś spośród szczegółowych

podstaw skargi (art. 89 § 1 pkt 1-3 u.SN), ale w drugim kroku również wykazania, w kontekście realiów konkretnej sprawy, zaistnienia przesłanki funkcjonalnej (art. 89 § 1 *principium* u.SN), czyli wyjaśnienia, z czego wynika konieczność zapewnienia zgodności z zasadą konstytucyjną wyrażoną w art. 2 Konstytucji RP. O ile jednak ocena spełnienia przesłanek szczegółowych sprowadza się, w dużym uproszczeniu, do dokonania subsumpcji, o tyle dokonując oceny ziszczenia się przesłanki funkcjonalnej, czyli oceniając konieczność zapewnienia zgodności prawomocnych orzeczeń z art. 2 Konstytucji RP, kluczowe jest ważenie konstytucyjnych wartości (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 28 października 2020 r., I NSNc 22/20; z 25 listopada 2020 r., I NSNc 57/20; z 21 kwietnia 2021 r., I NSNc 89/20).

Również z tego względu, przy odpowiednim stosowaniu art. 398¹³ § 1 k.p.c. w zw. z art. 95 pkt 1 u.SN, przewidującego związanie sądu podstawami skargi, uwzględnić należy specyfikę przesłanki funkcjonalnej skargi nadzwyczajnej. Konieczność zapewnienia zgodności z art. 2 Konstytucji wymaga wzięcia pod uwagę sformułowanych w orzecznictwie i doktrynie zasad konkretyzujących tę normę ustrojową. Sąd Najwyższy nie może jednak abstrahować od całokształtu zasady wyrażonej w tym przepisie Konstytucji, nawet jeśli skarżący nie wyeksplikował z należytą dokładnością, istotnych dla sprawy aspektów zasady demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 28 października 2020 r., I NSNc 22/20; z 25 listopada 2020 r., I NSNc 57/20).

II.

5. Badając ustawowe przesłanki zasadności i dopuszczalności wniesionej przez Rzecznika Praw Dziecka skargi nadzwyczajnej na postanowienie Sądu Okręgowego w P. z dnia 24 maja 2019 r., sygn. akt: XV Ca (...), w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, iż w sposób nie budzący wątpliwości orzeczenie wydane zostało przez sąd powszechny i jest prawomocne, bowiem zgodnie z art. 363 § 1 k.p.c. orzeczenie sądu staje się prawomocne, jeżeli nie przysługuje co do niego środek odwoławczy lub inny środek zaskarżenia. Wyroki (postanowienia co do istoty sprawy) sądu drugiej instancji stają się prawomocne z chwilą wydania, nawet gdy przysługuje na nie skarga kasacyjna (art. 398¹ § 1 k.p.c.), z wyjątkiem jedynie wyroku (postanowienia co do istoty sprawy) sądu drugiej instancji

uchylającego wyrok (postanowienie co do istoty sprawy) sądu pierwszej instancji i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania, od którego zgodnie z art. 394¹ § 1¹ k.p.c. przysługuje zażalenie do Sądu Najwyższego. W rozpoznawanej sprawie, zaskarżonym postanowieniem Sąd Okręgowy w P. zmienił postanowienie z dnia 26 lutego 2018 r. Sądu Rejonowego w P. i nakazał uczestniczce, aby wydała wnioskodawcy dzieci.

Uczestniczka złożyła wniosek o zmianę prawomocnego postanowienia Sądu Okręgowego w P., ale Sąd Rejonowy w P. w dniu 21 czerwca 2019 r. ww. wniosek odrzucił (sygn. akt III Nsm (...)).

Nie ma przy tym racji Rzecznik Praw Dziecka, że zaskarżone postanowienie nie mogło być zmienione w trybie art. 577 k.p.c. z uwagi na nowelizację art. 598¹k.p.c. która dodała do tego przepisu § 5, w myśl którego do postępowań o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką w sprawie prowadzonej na podstawie Konwencji haskiej art. 577 k.p.c. nie ma zastosowania. Zgodnie bowiem z art. 31. ustawy z dnia 26 stycznia 2018 r. o wykonywaniu niektórych czynności organu centralnego w sprawach rodzinnych z zakresu obrotu prawnego na podstawie prawa Unii Europejskiej i umów międzynarodowych (Dz.U. 2018, poz. 416) wprowadzającej art. 598⁵ § 5. k.p.c., a która weszła w życie 27 sierpnia 2018 r. „Do spraw o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzonych na podstawie konwencji haskiej z 1980 r., wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, stosuje się przepisy dotychczasowe”. Przedmiotowa sprawa wszczęta została przed tą datą, na wniosek z 3 stycznia 2018 r., natomiast zaskarżone postanowienie wydane zostało już po dniu wejścia w życie ww. ustawy, stąd do przedmiotowej sprawy zastosowanie znajdują przepisy dotychczasowe, a zatem także art. 577 k.p.c. Zresztą stanowisko RPD jest w tym zakresie niespójne, bowiem jednocześnie powołując się na przywołany powyżej art. 31 ww. ustawy zasadnie stwierdził, że wniesienie kasacji było niedopuszczalne w przedmiotowej sprawie.

Art. 577 k.p.c. nie stoi natomiast na przeszkodzie wniesieniu skargi nadzwyczajnej z innych powodów. Stosownie do art. 577 k.p.c. sąd opiekuńczy może zmienić swe postanowienie nawet prawomocne, jeżeli wymaga tego dobro

osoby, której postępowanie dotyczy. Zarówno w doktrynie jak i w orzecznictwie wskazuje się, że nie jest przeszkodą do zmiany lub uchylenia przez sąd opiekuńczy prawomocnego orzeczenia okoliczność, że dane rozstrzygnięcie było przedmiotem kontroli instancyjnej, jednak w takiej sytuacji przesłanką zmiany postanowienia musi być zmiana stanu faktycznego lub stanu prawnego. Nie jest natomiast dopuszczalna zmiana postanowienia wyłącznie z powodu odmiennej oceny tego samego stanu faktycznego poddanego kontroli sądu odwoławczego (uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z 6 listopada 1972 r., III CRN 281/72; P. Pruś [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Art. 478-1217*, wyd. IV, red. M. Manowska, Warszawa 2021, art. 577, nb. 6-8; J. Gudowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom IV. Postępowanie rozpoznawcze. Postępowanie zabezpieczające*, wyd. V, red. T. Ereciński, Warszawa 2016, art. 577, nb 4). Zważywszy na zakres i charakter podniesionych przez RPD zarzutów, w których kwestionowane są przyjęte przez Sąd Okręgowy w zaskarżonym orzeczeniu ustalenia co do stanu faktycznego, zmiana zaskarżonego orzeczenia w oparciu o art. 577 k.p.c. z powołaniem się na takie zarzuty byłaby niedopuszczalna.

Zaskarżone postanowienie nie może zostać wzruszone w drodze nadzwyczajnych środków zaskarżenia innych niż skarga nadzwyczajna. Z akt sprawy nie wynika również, by od zaskarżonego orzeczenia wniesiono wcześniej skargę nadzwyczajną (art. 90 § 1 u.SN).

6. W świetle art. 89 § 3 oraz art. 115 § 1 u.SN biorąc pod uwagę datę wydania i uprawomocnienia zaskarżonego w przedmiotowej sprawie orzeczenia nie budzi wątpliwości legitymacja Rzecznika Praw Dziecka do wniesienia skargi nadzwyczajnej, podobnie jak dochowanie terminu na jej wniesienie.

7. Skarżący, formułując zarzuty wyjaśnił na czym w jego opinii polegać miało w przedmiotowej sprawie naruszenie zasady ochrony praw dziecka, o której mowa w art. 72 Konstytucji, oraz rażące naruszenie prawa (art. 13 lit. b Konwencji haskiej, art. 3 ust. 1 Konwencji o prawach dziecka, art. 11 ust. 4 Rozporządzenia nr 2201/2003), a także oczywista sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego. Uzasadnił także przesłankę funkcjonalną, wskazując na konieczności zapewnienia zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości

społecznej. Pozwala to uznać, iż skarga spełnia wymogi formalne niezbędne dla jej rozpoznania

8. Jak słusznie wskazuje się w orzecznictwie, konstrukcja skargi nadzwyczajnej wymaga, aby w pierwszej kolejności dokonać oceny podstaw szczegółowych, a następnie dopiero dokonać oceny tego, czy w przypadku uznania którejś ze szczegółowych podstaw skargi za uzasadnioną, ziściła się również przesłanka funkcjonalna (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 28 października 2020 r., I NSNc 22/20; z 25 listopada 2020 r., I NSNc 57/20). W przypadku powołania jako podstawy art. 89 § 1 pkt 1 u.SN, a zatem podniesienia zarzutu naruszenia zasad, wolności, praw człowieka i obywatela, określonych w Konstytucji RP należy jednak brać pod uwagę szczególny związek jaki zachodzi pomiędzy tą przesłanką szczegółową, a przesłanką funkcjonalną, w szczególności w sytuacji, jaka ma miejsce w przedmiotowej sprawie, gdy zarzut naruszenia zasad, wolności, praw człowieka i obywatela, określonych w Konstytucji RP nie jest w ogóle powiązany z zarzutem rażącego naruszenia prawa. W takich przypadkach przy ocenie tej przesłanki szczegółowej, konieczne jest uwzględnienie też elementów składających się na przesłankę funkcjonalną, przy czym należy pamiętać, iż każda z tych przesłanek musi zaistnieć samodzielnie.

III.

9. Pierwszy z zarzutów skargi nadzwyczajnej - naruszenie zasad, wolności i praw człowieka i obywatela, określonych w Konstytucji RP, a mianowicie zasady ochrony praw dziecka, o której mowa w art. 72 Konstytucji RP zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z ustępem pierwszym art. 72 Konstytucji, Rzeczpospolita Polska zapewnia ochronę praw dziecka i każdy ma prawo żądać od organów władzy publicznej ochrony dziecka przed przemocą, okrucieństwem, wyzyskiem i demoralizacją. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się, że dobro dziecka stanowi swoistą konstytucyjną klauzulę generalną, której rekonstrukcja powinna się odbywać przez odwołanie do aksjologii konstytucyjnej i ogólnych założeń systemowych (zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z: 28 kwietnia

2003 r., K 18/02 oraz 11 października 2011 r., K 16/10; z 21 stycznia 2014 r., SK 5/12).

Konstytucja nie definiuje poszczególnych elementów określających pojęcie dobra dziecka. Na gruncie orzeczniczym przyjmuje się, że: „stanowi ono swoistą klauzulę generalną, której rekonstrukcja powinna się odbywać przez odwołanie do aksjologii konstytucyjnej i ogólnych zasad systemowych” (zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z: 28 kwietnia 2003 r., K 18/02; 17 kwietnia 2007 r., SK 20/05, cz. III.4; 11 października 2011 r., K 16/10; 21 stycznia 2014 r., SK 5/12). Z tego punktu widzenia istotne znaczenie ma w szczególności treść art. 18 Konstytucji, umiejscowionego wśród podstawowych zasad porządku konstytucyjnego, gwarantującego ochronę i opiekę Rzeczypospolitej małżeństwu, rodzinie, macierzyństwu i rodzicielstwu (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 28 kwietnia 2003 r., K 18/02).

10. Pojęcie dobra dziecka w nauce prawa rodzinnego rozumiane jest jako postulowana w świetle powszechnie akceptowanej doktryny moralnej i bliżej określona w przepisach prawnych (w tym, w stanowiącej część krajowego porządku prawnego Konwencji o prawach dziecka) i judykaturze sądowej, modelowa sytuacja dziecka. Ten model zakłada, że dziecko wychowuje się w rodzinie - najlepiej naturalnej, która stanowi zasadniczo optymalne środowisko jego rozwoju, tworząc warunki pozwalające zaspokoić rozsądnie pojmowane jego potrzeby, najpełniej rozwijać jego talenty i zdolność samodzielnego, twórczego działania, kształtują charakter dziecka w oparciu o właściwą aksjologię tak, aby mogło ono w przyszłości tworzyć własną wspólnotę małżeńską i rodzinną oraz inne wspólnoty pośrednie pozwalające rozwijać się życiu społecznemu. Realizacja zasad wynikających z przytoczonej wykładni wymaga dokonania w konkretnych okolicznościach danej sprawy oceny dziecka, uwzględniającej takie elementy jak: jego wiek, płeć, stan zdrowia, cechy charakteru, wrażliwość psychiczna oraz więzi łączące go z otoczeniem. Dopiero na podstawie informacji dotyczących indywidualnych cech dziecka i jego sytuacji faktycznej możliwe będzie podjęcie optymalnej z punktu widzenia jego interesu decyzji poprzez zastosowanie właściwego przepisu prawa (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 1 grudnia 2000 r., V CKN 1747/00).

W doktrynie i orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego zwraca się uwagę, że pojęcie „dobro dziecka” stanowi jądro wszystkich przepisów o prawach dziecka, zarówno zawartych w Konwencji o prawach dziecka, jak i prawa krajowego państw, które ją ratyfikowały. Jest również ważną dyrektywą w przypadku tworzenia prawa i jego stosowania, kryterium oceny przy podejmowaniu decyzji w sprawach dziecka oraz rozstrzyganiu kolizji interesów dziecka i innych osób, zwłaszcza rodziców (zob. W. Stojanowska, *Władza rodzicielska pozamałżeńskiego i rozwiedzionego ojca. Studium socjologiczno-prawne*, Warszawa 2000, s. 32; wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 28 kwietnia 2003 r., K 18/02).

Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że nakaz ochrony dobra dziecka stanowi podstawową, nadrzędną zasadę polskiego systemu prawa rodzinnego, której podporządkowane są wszelkie regulacje w sferze stosunków pomiędzy rodzicami i dziećmi, a pojęcie „praw dziecka” w przepisach Konstytucji należy rozumieć jako nakaz zapewnienia ochrony interesów małoletniego, który w praktyce sam może jej dochodzić w bardzo ograniczonym zakresie. Dobro dziecka jest również tą wartością, która determinuje kształt innych rozwiązań instytucjonalnych (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 28 kwietnia 2003 r., K 18/02).

Z art. 72 Konstytucji RP wynika zatem ogólne uznanie „dobra dziecka” za samoistną wartość konstytucyjną, stanowiącą integralny element szerszej wartości, jaką jest „dobro rodziny” (por. B. Banaszak, M. Jabłoński, [w:] *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, red. J. Boć, Wrocław 1999, s. 132; M. Dobrowolski, *Status prawny rodziny w świetle nowej Konstytucji RP*, PS 1999, nr 4, s. 30). Nakaz ochrony dobra dziecka stanowi też nadrzędną zasadę polskiego systemu prawa rodzinnego, której podporządkowane są wszelkie regulacje w sferze stosunków pomiędzy rodzicami i dziećmi (zob. J. Winiarz, J. Gajda, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2001, s. 35-36).

Kierowanie się zasadą ochrony dobra dziecka jest też uznane za bezwzględny obowiązek prawny, odnoszący się do każdej indywidualnej decyzji stosowania i wykładni prawa w orzecznictwie Sądu Najwyższego (zob. np. uzasadnienia uchwał składu siedmiu sędziów z 12 czerwca 1992 r., III CZP 48/92; z 8 marca 2006 r., III CZP 98/05; postanowienia z 31 marca 1999 r., I CKN 23/99; z 7 lipca 2000 r., III CKN 796/00; z 12 grudnia 2000 r., V CKN 1805/00, uchwały Sądu

Najwyższego z 24 lutego 2011 r., III CZP 137/10; z 22 listopada 2017 r., III CZP 78/17).

Realizacja „dobra dziecka” polega na zapewnieniu mu wzrastania w pełnej rodzinie w warunkach odpowiadających ludzkiej godności. To właśnie pełna rodzina stanowi środowisko, w którym możliwe jest optymalne poszanowanie podmiotowości dziecka i dlatego, rodzina winna być wspierana w realizacji tej funkcji przez władze publiczne (zob. P. Sarnecki, uwaga 4 do art. 48, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, M. Zubik, t. II, Warszawa 2016). Dlatego też, art. 72 ust. 1 Konstytucji RP wyraża nakaz ochrony interesów małoletniego poprzez zapewnienie mu optymalnych warunków wychowania przez rodziców, czyli w warunkach odpowiadających jego podmiotowości przy zapewnieniu niezbędnej pomocy i opieki ze strony władz publicznych (W. Borysiak, *uwaga z nb. 4 do art. 72*, w: M. Safjan, L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86*, Warszawa 2016, Legalis; postanowienie Sądu Najwyższego z 14 kwietnia 2021 r., I NSNc 36/21).

11. Zgodnie z zasadą nadrzędności Konstytucji, wynikającą z art. 8 ust. 1 Konstytucji RP, polski sąd orzekając o wydaniu dziecka w trybie określonym Konwencją haską zobowiązany jest do stosowania prokonstytucyjnej wykładni przepisów konwencji, której moc obowiązująca na terytorium Rzeczypospolitej wynika z Konstytucji, zatem jej stosowanie nie może ograniczać skuteczności unormowań konstytucyjnych. Uwzględniając nadrzędną rolę art. 72 Konstytucji nie sposób aprobować poglądu, jakoby w sprawach dotyczących bezprawnego uprowadzenia dziecka, rozstrzyganych na podstawie Konwencji haskiej pojęcie najlepszego interesu dziecka powinno być rozumiane inaczej niż w przypadku innych postępowań, w tym toczących się w przedmiocie władzy rodzicielskiej i kontaktów z dzieckiem (pogląd taki przyjęto w postanowieniu Sądu Najwyższego z 17 marca 2021 r., I CSKP 38/21). Sąd Najwyższy nader trafnie wskazał bowiem, że preambuła Konwencji haskiej nadaje pojęciu „interesu dziecka”, odpowiadającemu funkcjonującemu w krajowym porządku prawnym pojęciu „dobra dziecka”, podstawowe znaczenie we wszystkich sprawach dotyczących opieki nad nim oraz że w płaszczyźnie wykładni, pojęcie „interesu dziecka” nie funkcjonuje

jako rozumiane dwojako w szerokim lub wąskim zakresie (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 1 grudnia 2000 r., V CKN 1747/00).

12. Dobro dziecka jest również eksponowane jako wartość szczególna w przepisach Konwencji o prawach dziecka, w której w art. 3 wskazano, że „we wszystkich działaniach dotyczących dzieci, podejmowanych przez publiczne lub prywatne instytucje opieki społecznej, sądy, władze administracyjne lub ciała ustawodawcze, sprawą nadrzędną będzie najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka”. Sąd Najwyższy wielokrotnie wskazywał, że mówiąc o wykładni i stosowaniu postanowień Konwencji haskiej z uwzględnieniem postanowień Konwencji o prawach dziecka trzeba mieć przede wszystkim na względzie postanowienia drugiej z wymienionych Konwencji wskazujące na „interes dziecka” (art. 3) jako na wartość pierwotną i nadrzędną w każdym postępowaniu dotyczącym dziecka, która odpowiada występującemu w polskim prawie pojęciu „dobro dziecka” (uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 12 czerwca 1992 r. III CZP 48/92; postanowienie Sądu Najwyższego z 16 stycznia 1998 r., II CKN 855/97; postanowienie Sądu Najwyższego z 20 października 2010 r., III CZP 72/10). Sąd Najwyższy wracał też uwagę, że „interes”, a więc „dobro” dziecka, ma także, zgodnie z preambułą Konwencji Haskiej z 1980 r., „podstawowe znaczenie we wszystkich sprawach dotyczących opieki nad nim” (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 16 stycznia 1998 r., II CKN 855/97).

Także ETPCz podkreślał wielokrotnie, że w dziedzinie uprowadzenia dziecka za granicę konieczne jest połączone i harmonijne stosowanie instrumentów międzynarodowych, a w szczególności Konwencji haskiej, Konwencji o prawach dziecka z dnia 20 listopada 1989 r. oraz Konwencji o prawach człowieka i zwracał uwagę, że we wszystkich decyzjach dotyczących dzieci, pojęcie ich „najlepszego interesu” (ang. „*best interests*”) musi być nadrzędne (zob. m.in. wyroki Wielkiej Izby Trybunału: w sprawie *X przeciwko Łotwie*, skarga nr. 27853/09, §§ 93-96 i przywołane tam orzecznictwo oraz w sprawie *Neulinger i Shuruk przeciwko Szwajcarii*, skarga nr. 41615/07, § 135). Trybunał wprost też wskazał, że koncepcja najlepszego interesu dziecka jest również podstawową zasadą Konwencji haskiej, a powrót dziecka nie może być zarządzony automatycznie lub mechanicznie, gdy ma zastosowanie Konwencja haska. Najlepszy interes dziecka, z perspektywy rozwoju

osobistego, będzie zależał od różnych indywidualnych okoliczności, w szczególności wieku i poziomu dojrzałości dziecka, obecności lub nieobecności rodziców oraz jego środowiska i doświadczeń. Najlepszy interes należy oceniać w każdym indywidualnym przypadku. Sądy krajowe zobowiązane są przeprowadzić dogłębne badanie całej sytuacji rodzinnej oraz całego szeregu czynników, w szczególności o charakterze faktycznym, emocjonalnym, psychologicznym, materialnym i medycznym, oraz zobowiązane są do dokonania wyważenia i rozsądnej oceny odpowiednich interesów każdej osoby, z ciągłą troską o ustalenie, jakie jest najlepsze rozwiązanie dla uprowadzonego dziecka w kontekście wniosku o jego powrót do kraju pochodzenia (zob. wyrok w sprawie *Neulinger i Shuruk przeciwko Szwajcarii*, skarga nr 41615/07, §§ 137-139).

Podobnie TSUE wskazywał, że u podstaw Konwencji haskiej leży zgodne przeświadczenie Państw Stron, że interes dziecka ma podstawowe znaczenie we wszystkich sprawach dotyczących opieki nad nim (zob. wyrok TSUE z 11 lipca 2008 r. w sprawie C-195/08 PPU, pkt 48).

Zasada nadrzędności dobra dziecka jest więc zarazem konstytucyjną, jak i konwencyjną zasadą interpretacyjną wszystkich norm prawnych regulujących sferę praw dziecka. Zasada ta jest przy tym aksjologiczną podstawą dopuszczalności interwencji państwa w stosunki między rodzicami a dziećmi. Polski ustrojodawca w art. 18 i 47 Konstytucji RP chroni rodzinę i szanuje relacje między rodzicami i dziećmi, jednakże w wypadku pojawienia się konfliktu wartości w tych sferach jednoznacznie opowiada się za prymatem dobra dziecka, które w niektórych sytuacjach, zwłaszcza w przypadku konfliktu między rodzicami, może nakazywać ograniczenie praw przysługujących jednemu z rodziców. Tego rodzaju przepisem jest m.in. art. 13 Konwencji haskiej, uprawniający organ orzekający do wydania rozstrzygnięcia o odmowie wydania dziecka.

Orzeczenie o wydaniu dziecka może więc zostać wydane wyłącznie po szczegółowym zbadaniu sytuacji dziecka i wykluczeniu sytuacji, w której istniałoby poważne ryzyko, że powrót dziecka naraziłby je na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby je w sytuacji nie do zniesienia lub wpłynąłby negatywnie na jego warunki rozwojowe. Orzeczenie niespełniające tych warunków narusza art. 72 Konstytucji RP.

13. Przenosząc powyższe uwagi na realia rozpoznawanej sprawy należy przede wszystkim zaznaczyć, że Sąd Okręgowy uznał, że w procesie wykładni prawa „nadrzędnym” celem Konwencji haskiej jest „szybki powrót dziecka” (s. 9 uzasadnienia, k. 409 akt sygn. XV Ca (...)). Jak podkreślił istotne jest też prawidłowe rozumienie, „dobra dziecka”, dochodząc do przekonania, że na podstawie Konwencji haskiej dobrem chronionym jest prawo dziecka do niezakłóconego zamieszkiwania w państwie stałego pobytu pod pieczę pełnoprawnych opiekunów, których tylko wspólna decyzja (lub orzeczenie sądu) może wiązać się ze zmianą miejsca stałego pobytu dziecka. Sąd Okręgowy dokonał zatem wykładni przepisów Konwencji haskiej przy uwzględnieniu wskazanego przez siebie rozumienia „dobra dziecka” i przy jednoznacznym przyjęciu, że na gruncie Konwencji haskiej sprowadza się ono do zapewnienia „szybkiego powrotu dziecka” do miejsca poprzedniego pobytu, jako podstawowego celu w procesie wykładni prawa.

Już przyjęcie takich założeń przez Sąd Okręgowy jednoznacznie wskazuje, iż sąd ten całkowicie pominął art. 72 Konstytucji RP. W świetle art. 72 Konstytucji RP nie sposób zredukować dobra dziecka lub jego najlepszego interesu do wymiaru dyrektywy jego „szybkiego powrotu” do miejsca poprzedniego zamieszkania lub do niezakłóconego zamieszkiwania w państwie stałego pobytu, ale koniecznie musi uwzględniać również czynniki o charakterze emocjonalnym, psychologicznym, materialnym i medycznym.

Ten redukcjonistyczny charakter interpretacji przepisów dokonanej przez Sąd Okręgowy ujawnia się również w pozostałej treści uzasadnienia. Analizując przesłanki zaistnienia wyjątku z art. 13 lit. b Konwencji haskiej, Sąd Okręgowy w ogóle nie odniósł się do kwestii dobra dzieci. W szczególności znalazło to wyraz w ustaleniu, że matka podczas przesłuchania wyraziła swoją gotowość do powrotu do Wielkiej Brytanii i będzie mogła pozostawać głównym opiekunem dzieci. Ustalenie to stanowiło podstawę nieuwzględnienia opinii Zespołu Sądowych Specjalistów w P., z której wynika, że powrót rodzeństwa pod opiekę wnioskodawcy może narazić je na szkodę psychiczną lub fizyczną. Sąd Okręgowy pominął złe relacje między rodzicami dziecka oraz ocenę okoliczności wskazujących, iż w miejscu obecnego zamieszkania uczestniczki w Polsce korzysta ona z pomocy

swoich rodziców mając zapewniony lokal mieszkalny, natomiast w Wielkiej Brytanii byłaby ona pozbawiona tej pomocy. Co więcej, zważywszy na konieczność zajmowania się dwójką chorych dzieci, podjęcie przez nią pracy zarobkowej byłoby bez takiej pomocy niemożliwe. Uwzględnić należało również jednoznaczne stanowisko zajęte przez uczestniczkę, iż nie byłaby w stanie wrócić do wynajmowanego przez wnioskodawcę domu. Sąd nie dokonał też oceny w kontekście ochrony dobra dzieci okoliczności braku znajomości języka angielskiego przez matkę oraz przez dzieci i słabą znajomość tego języka przez ojca przy jednoczesnej konieczności pozostawiania obojga dzieci pod stałą specjalistyczną opieką lekarską. Co więcej Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wskazał, iż w jego ocenie „istnieje szereg argumentów przemawiających za pobytem rodziców wraz z dziećmi w Polsce. Oprócz wspomnianego obecnego pobytu dzieci w Polsce przypomnieć można też problemy ze znajomością języka angielskiego co utrudnia rodzicom dzieci funkcjonowanie w Wielkiej Brytanii (w tym także występowanie przed tamtejszym sądem)” po czym stwierdził, że „sąd polski nie może jednak czegokolwiek narzucać rodzicom dziecka” oraz dalej, że „Jeśli zaś istnieje między nimi [rodzicami] różnica zdań to właściwy do rozstrzygnięcia sporu pozostaje sąd brytyjski (miejsca wcześniej wybranego wspólnego pobytu) i nie jest wyjściem z sytuacji wyjazd z Wielkiej Brytanii z dziećmi bez zgody drugiego z rodziców gdyż to ewidentnie narusza jego prawa” (s. 12 uzasadnienia, k. 412 akt sygn. XV Ca (...)). W ten sposób Sąd Okręgowy dał jednoznaczny wyraz pominięciu w interpretacji przepisów Konwencji haskiej art. 72 Konstytucji RP z wynikającą z niego zasadą nadrzędności ochrony dobra dzieci, na rzecz skoncentrowania się na celu konwencji rozumianego, jako szybki powrót dzieci do miejsca stałego pobytu. Tymczasem, zarówno w świetle prawa międzynarodowego, jak i Konstytucji RP nie sposób zredukować dobra dziecka jedynie do zapewnienia mu stabilizacji miejsca pobytu poprzez restytucję *status quo ante*. Bardzo często przywrócenie stanu poprzedniego będzie służyło dobru dziecka lub przynajmniej nie będzie z nim kolidowało. Jednak nie sposób zakładać istnienia w tej mierze jakiegokolwiek niewzruszalnego domniemania. Z tego też względu, właściwa realizacja zobowiązań międzynarodowych płynących dla Rzeczypospolitej Polskiej z Konwencji haskiej nie może abstrahować od kategorii dobra dziecka. Niestety, Sąd Okręgowy,

nakazując uczestniczące, aby wydała wnioskodawcy dzieci, nie uwzględnił należycie dobra dzieci i tym samym dopuścił się naruszenia art. 72 Konstytucji RP.

14. Rzecznik Praw Dziecka podniósł także zarzuty rażącego naruszenia art. 13 lit b Konwencji haskiej, art. 3 ust 1 Konwencji o prawach dziecka oraz art. 11 ust 4 Rozporządzenia 2201/2003. Zarzuty te ze względu na ściśle powiązane przywołanych przez Skarżącego przepisów wymagają łącznego odniesienia się do nich.

Konwencja haska ustala zasady postępowania stosowane w przypadku uprowadzenia lub zatrzymania dziecka w celu zagwarantowania jego niezwłocznego powrotu do państwa stałego pobytu oraz zapewnienia ochrony prawa do odwiedzin.

W preambule Konwencji haskiej wprost wyrażone zostało „głębokie przekonanie”, że interes dziecka ma podstawowe znaczenie we wszystkich sprawach dotyczących opieki nad nim. Natomiast wynikającym z preambuły celem Konwencji haskiej jest ochrona dziecka przed szkodliwymi skutkami wynikającymi z bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania, a przedmiotem Konwencji określonym w art. 1 jest zapewnienie niezwłocznego powrotu dzieci bezprawnie uprowadzonych lub zatrzymanych w jednym z układających się państw oraz zapewnienie wzajemnego poszanowania praw do opieki i odwiedzin. Preambuła Konwencji nadaje zatem pojęciu „interesu dziecka”, odpowiadającemu pojęciu „dobra dziecka” funkcjonującemu w krajowym porządku prawnym, podstawowe znaczenie we wszystkich sprawach dotyczących opieki nad nim (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 1 grudnia 2000 r., V CKN 1747/00).

Wydane na podstawie tych przepisów orzeczenie dotyczące wydania dziecka ma doprowadzić do przywrócenia stanu sprzed uprowadzenia lub zatrzymania, nie rozstrzyga natomiast o prawie do opieki (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 24 sierpnia 2011 r., IV CSK 566/10, uchwała Sądu Najwyższego z 22 listopada 2017 r., III CZP 78/17). Co do zasady, konwencja ma przeciwdziałać praktyce wywożenia dzieci z jednego kraju do drugiego, aby metodą faktów dokonanych, z pominięciem procedury sądowej i nie zważając na dobro dziecka, przejąć faktyczną pełnię władzy rodzicielskiej nad nimi. Wydanie dziecka do kraju,

z którego zostało uprowadzone ma przywracać stan zgodny z prawem, naruszony przez jednego z rodziców.

Przywrócenie stanu sprzed uprowadzenia lub zatrzymania nie stanowi jednak wartości samej w sobie. Przywrócenie tego stanu służyć ma bowiem ochronie przed szkodliwymi skutkami wynikającymi z bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania. Tym samym, Konwencja ma za zadanie, jako cel nadrzędny służyć dobru dziecka poprzez ochronę przed szkodliwymi skutkami bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania. Chodzi o przeciwdziałanie sytuacji, w której spór między rodzicami prowadzi do przedmiotowego traktowania dzieci i wyrywania ich ze stałego miejsca pobytu pod dyktando partykularnych interesów któregoś z rodziców.

15. W Raporcie wyjaśniającym dotyczącym Konwencji haskiej o uprowadzeniu dziecka z 1980 r., opublikowany przez Konferencję Haską Międzynarodowego Prawa Prywatnego (HKPPM) w 1982 roku (Explanatory Report on the 1980 HCCH Child Abduction Convention, par. 16-25, <https://assets.hcch.net/docs/a5fb103c-2ceb-4d17-87e3-a7528a0d368c.pdf>, dalej: Raport wyjaśniający), przedstawiając „filozofię” Konwencji haskiej wskazano m.in., że „walka z wielkim wzrostem międzynarodowych uprowadzeń dzieci za granicę zawsze musi być inspirowana przez pragnienie, aby ochraniać dzieci i powinna być oparta na identyfikacji ich prawdziwych interesów (...) rzeczywistą ofiarą uprowadzenia dziecka jest samo dziecko, które cierpi z powodu nagłej utraty własnej stabilności, traumatycznej utraty kontaktu z rodzicem, który był odpowiedzialny za jego wychowanie, niepewności i frustracji, które łączą się z koniecznością dostosowania się do obcego języka, nieznanych warunków kulturowych i nieznanych nauczycieli i krewnych” (zob. § 24 Raportu wyjaśniającego). Ponadto w Raporcie podkreślono, że „dwa cele Konwencji - jeden prewencyjny, drugi przewidziany dla zagwarantowania natychmiastowego powrotu dziecka do swojego zwykłego środowiska - odpowiadają konkretnej koncepcji „najlepszego interesu dziecka. (...) Uprowadzenie dziecka może czasem być uzasadnione obiektywnymi przyczynami, które mają związek albo z jego osobą albo ze środowiskiem, z którym wykazuje najściślejszą więź” (zob. § 25 Raportu wyjaśniającego).

Omawiając przedmiot Konwencji haskiej w Raporcie wyjaśniającym zwrócono uwagę na charakterystyczne okoliczności, które „zawsze występują” w przypadku uprowadzenia rodzicielskiego, kiedy to „dziecko zostaje wyrwane z rodzinnego i społecznego środowiska, w którym rozwijało się jego życie” (zob. § 12 Raportu wyjaśniającego).

Poza tym, w kontekście drugiej charakterystycznej cechy, polegającej na tym że rodzic uprowadzający lub zatrzymujący dziecko liczy na uzyskanie prawa do opieki od władz kraju, do którego dziecko zostało zabrane, w przywołanym raporcie wskazano że „problem, którym zajmuje się Konwencja – wraz z całym dramatem wynikającym z faktu, że dotyczy ona ochrony dzieci w stosunkach międzynarodowych – wywodzi całe swoje znaczenie prawne z możliwości tworzenia powiązań prawnych i jurysdykcyjnych, które są mniej lub bardziej sztuczne” (zob. § 15 Raportu wyjaśniającego). Chodzi zatem o wyrwanie dziecka z naturalnego dlań środowiska społecznego celem stworzenia sytuacji, która jest w mniejszym lub większym stopniu sztuczna, jednak pozwala w nieuzasadniony sposób uprzywilejować procesowo stronę dokonującą uprowadzenia. Konwencja ma zapobiegać tego typu sytuacjom i przywracać stan wcześniejszy, który uznaje za bardziej naturalny dla dziecka i tym samym lepiej odpowiadający jego dobru, lub najlepszemu interesowi.

W konsekwencji, Konwencja haska zawiera szereg postanowień wyrażnie inspirowanych uwzględnieniem interesu dziecka, w tym ten, zawarty w art. 13 lit. b, o poważnym ryzyku, że powrót dziecka może go narazić go na „szkody fizyczne lub psychiczne” lub w inny sposób postawić dziecko w „sytuacji nie do zniesienia (zob. wyrok ETPC z 1 marca 2016 r., sprawa K.J. przeciwko Polsce, pkt 34-35). Sąd orzekający w postępowaniu wszczętym w trybie Konwencji haskiej może zatem odmówić wydania dziecka drugiemu rodzicowi, jeżeli jego uprowadzenie bądź zatrzymanie nie było bezprawne w rozumieniu art. 3 albo z powodu zaistnienia poważnych, obiektywnych przeszkód, związanych z osobą dziecka bądź ze środowiskiem, z którym jest ono związane, wymienionych enumeratywnie w art. 12, 13 i 20 (Raport wyjaśniający §. 16-25, zob. też postanowienia Sądu Najwyższego: z 2 czerwca 2000 r., II CKN 959/00; z 14 kwietnia 2021 r. I NSNc 36/21).

16. Przy ustalaniu, czy uprowadzenie nastąpiło z miejsca stałego pobytu w rozumieniu art. 3 lit. a Konwencji haskiej, znaczenie mają wyłącznie okoliczności poprzedzające to uprowadzenie bądź zatrzymanie. Okoliczności, które nastąpiły już po uprowadzeniu bądź zatrzymaniu, a zwłaszcza po wszczęciu postępowania w trybie Konwencji haskiej, mają natomiast znaczenie przy ocenie wystąpienia obiektywnych przeszkód określonych w art. 12, 13 i art. 20 Konwencji haskiej.

Z obiektywną przeszkodą, sprzeciwiającą się wydaniu bezprawnie uprowadzonego bądź zatrzymanego dziecka, mamy do czynienia, m.in., gdy 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. Dobro dziecka zostaje tym samym powiązane z jego stałym miejscem pobytu, z którego nie może ono zostać wyrwane bez odpowiednich gwarancji zapewniających stabilizację w nowym otoczeniu (zob. art. 13 lit. b i zdanie drugie Konwencji haskiej wraz z komentarzem zawartym w § 29 Raportu wyjaśniającego).

Przesłanki odmowy wydania dziecka, jako wyjątki od zasady wydania bezprawnie uprowadzonego bądź zatrzymanego dziecka na żądanie prawnego opiekuna, muszą być przy tym interpretowane ściśle, jeśli Konwencja nie ma stać się martwą literą (§ 34 Raportu wyjaśniającego). Nie jest zatem rzeczą sądu rozstrzygającego wniosek o wydanie dziecka badanie, czy sytuacja będzie kształtować się korzystniej, gdy pozostanie ono z uprowadzającym rodzicem, czy też gdy wróci do kraju, skąd zostało uprowadzone (zob. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 6 grudnia 2007 r., skarga nr 39388/05, z 26 listopada 2013 r., skarga nr 27853/09, z dnia 1 marca 2016 r., skarga nr 30813/14, i z 19 lipca 2016 r., skarga nr 2171/14, oraz postanowienia Sądu Najwyższego: z 1 grudnia 2000 r., V CKN 1747/00; z 1 grudnia 1999 r., I CKN 992/99; z 7 października 1998 r., I CKN 745/98; z 17 marca 2021 r., I CSKP 38/21). W dominującym nurcie orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka zaznacza się konsekwentnie, że art. 13 lit. b Konwencji haskiej, odczytywany w zgodzie z art. 8 Europejskiej konwencji o prawach człowieka, obejmuje jedynie takie sytuacje, które wykraczają poza to, co zgodnie z oczekiwaniami dziecko może znieść, nie dotyczy natomiast tych wszystkich uciążliwości, które koniecznie łączą się z doświadczeniem powrotu do państwa stałego pobytu (zob. np. wyroki ETPCz

z 6 grudnia 2007 r., skarga nr 39388/05; z 26 listopada 2013 r., skarga nr 27853/09 i z 18 czerwca 2019 r., skarga nr 15122/17, V. Ushakov przeciwko Rosji). Taki sam standard wypracowano w orzecznictwie Sądu Najwyższego, przyjmując, że odmowę nakazania powrotu dziecka uzasadnia tylko taka szkoda fizyczna lub psychiczna, która stawia dziecko w sytuacji nie do zniesienia, przy czym ryzyko takiej szkody, podobnie jak ryzyko powstania innej sytuacji, która byłaby dla dziecka nie do zniesienia, musi być realne i poważne. Niewystarczające są natomiast wszelkie inne uciążliwości i niedogodności związane z nieuniknioną niepewnością i lękiem, które następują po niechcianym powrocie na obszar jurysdykcji sądu stałego miejsca pobytu dziecka (zob.m.in. postanowienia Sądu Najwyższego z: 1 grudnia 1999 r., I CKN 992/99, z 26 września 2000 r., I CKN 776/00; z 1 grudnia 2000 r., V CKN 1747/00; z 17 grudnia 2020 r., I CSK 183/20; z 17 marca 2021 r., I CSKP 38/21).

17. Co do zasady poważne ryzyko szkody psychicznej lub innej sytuacji nie do zniesienia dla dziecka w rozumieniu art. 13 lit. b Konwencji haskiej nie może powstać wyłącznie z powodu rozłąki z rodzicem, który jest odpowiedzialny za bezprawne uprowadzenie dziecka, a separacja taka, jakkolwiek trudna dla dziecka, nie spełnia automatycznie kryterium poważnego ryzyka i nie uzasadnia odmowy nakazania powrotu dziecka. Byłoby ono wówczas uzależnione od jednostronnej decyzji uprowadzającego rodzica, czy zechce powrócić z dzieckiem, co prowadziłoby do podważenia celów Konwencji haskiej, które nie pozwalają na to, by jedno z rodziców lub osoba trzecia wykorzystywała stworzoną przez siebie bezprawnie sytuację jako argument przemawiający za tym, że powrót będzie dla dziecka nie do zniesienia (zob. m.in. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 26 listopada 2013 r., skarga nr 27853/09 i z dnia 19 lipca 2016 r., skarga nr 2171/14 oraz postanowienia Sądu Najwyższego: z 1 grudnia 2009 r., I CKN 992/99; z 26 września 2000 r., I CKN 776/00; z 17 marca 2021 r., I CSKP 38/21).

Należy jednak zaznaczyć, że postanowienia Konwencji haskiej nie dają podstawy do zobowiązania rodzica, który uprowadził lub bezprawnie zatrzymał dziecko, do powrotu z nim, nie można zatem wykluczyć sytuacji, w których rozłączenie dziecka z rodzicem, pod którego faktyczną opieką dziecko się znajduje

- mimo nagannej postawy tego rodzica - będzie dla dziecka bardziej szkodliwe niż rozdzielenie z rodzicem, który domaga się powrotu. Celem prowadzonego postępowania jest dobro dziecka w ujęciu, jakie ma na względzie Konwencja haska, a nie dążenie do napiętnowania określonych zachowań jego rodziców (zob. I CKN 776/00; z 17 marca 2021 r., I CSKP 38/21). Poza tymi zastrzeżeniami, Konwencja haska nie limituje w żaden inny sposób powodów ryzyka powstania sytuacji nie do zniesienia dla dziecka (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2020 r., I CSK 183/20).

18. Zgodnie z art. 3 ust. 1 Konwencji o prawach dziecka, „we wszystkich działaniach dotyczących dzieci, podejmowanych przez publiczne lub prywatne instytucje opieki społecznej, sądy, władze administracyjne lub ciała ustawodawcze, sprawą nadrzędną będzie najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka”. Jak powyżej już wskazano, (pkt. 12) wykładnia Konwencji haskiej powinna odbywać się z uwzględnieniem tego, iż „interes dziecka” jest wartością pierwotną i nadrzędną w każdym postępowaniu go dotyczącym.

19. Konwencja haska uzupełniana jest przepisami Rozporządzenia 2201/2003, w szczególności art. 11, które w zakresie uprowadzenia i zatrzymania dziecka oparte jest na tych samych zasadach co Konwencja haska. Zgodnie z art. 11 ust. 4 rozporządzenia 2201/2003 sąd nie może odmówić powrotu dziecka na podstawie art. 13 lit. b Konwencji haskiej, jeżeli ustalono, że zostały podjęte stosowne działania w celu zapewnienia ochrony dziecka po jego powrocie.

Przepis ten należy rozumieć w ten sposób, że nawet jeżeli sąd poczyni ustalenia prowadzące do wniosku, iż powrót dziecka naraziłby je na szkodę fizyczną lub psychiczną albo z innych przyczyn postawiłby je w sytuacji nie do zniesienia, to nie będzie mógł odmówić nakazania jego powrotu, jeżeli ustali jednocześnie, że podjęte zostały kroki w celu zabezpieczenia dziecka przed narażeniem na znalezienie się w sytuacji opisanej w dyspozycji art. 13 lit. b Konwencji haskiej (zob. M. Radwan, *Wybrane zagadnienia postępowania wywołanego przez bezprawne uprowadzenie lub zatrzymanie dziecka w innym państwie członkowskim*, EPS, 2011 nr 2, s. 17).

Zatem w przypadku bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania dziecka należy niezwłocznie zarządzić jego powrót, jednak sądy państwa członkowskiego,

do którego dziecko zostało bezprawnie uprowadzone lub w którym zostało bezprawnie zatrzymane, powinny mieć w szczególnych, należycie uzasadnionych przypadkach możliwość sprzeciwienia się jego powrotowi (pkt 17 preambuły do rozporządzenia 2201/2003).

Jak też zostało wskazane powyżej, w dziedzinie uprowadzenia dziecka za granicę konieczne jest połączone i harmonijne stosowanie instrumentów międzynarodowych, a w szczególności Konwencji haskiej, Konwencji o prawach dziecka oraz Konwencji o prawach człowieka. Stosownie natomiast do art. 3 Konwencji o prawach dziecka, we wszystkich działaniach dotyczących dzieci, podejmowanych m.in. przez sądy, sprawą nadrzędną będzie najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka.

20. Przenosząc powyższe uwagi na realia rozpoznawanej sprawy należy stwierdzić, że o ile nie ma wątpliwości, iż Sąd Okręgowy poczynił prawidłowe ustalenia i dokonał właściwej oceny prawnej co do uznania, iż stałym miejscem pobytu obydwójga dzieci była Wielka Brytania, a także że doszło do bezprawnego zatrzymania dzieci w Polsce przez uczestniczkę, o tyle wykładnia art. 13 lit. b Konwencji haskiej dokonana została w sposób niewłaściwy, a w konsekwencji przepis ten został niewłaściwie zastosowany. Z tych samych powodów doszło do naruszenia art. 3 Konwencji o prawach dziecka.

Po pierwsze należy zwrócić uwagę, że w części uzasadnienia dotyczącej naruszenia art. 72 Konstytucji, Sąd Okręgowy jednoznacznie za „nadrzędny” cel Konwencji haskiej uznał „szybki powrót dziecka”, a pojęcie „dobra dziecka” ograniczył do prawa dziecka do niezakłóconego zamieszkiwania w państwie stałego pobytu pod pieczęą pełnoprawnych opiekunów, których tylko wspólna decyzja (lub orzeczenie sądu) może wiązać się ze zmianą miejsca stałego pobytu dziecka (s. 9 uzasadnienia, k. 409 akt sygn. XV Ca (...)). W wykładni art. 13 lit. b Konwencji haskiej pominął zatem podstawowy jej cel, to jest ochronę rzeczywistego dobra dzieci, co wynika zarówno z samej Konwencji haskiej, jak też z art. 3 Konwencji o prawach dziecka, w świetle którego powinno dokonywać się wykładni art. 13 lit. b Konwencji haskiej, uwzględniając również art. 72 Konstytucji.

Poza tym Sąd Okręgowy przy zastosowaniu art. 13 lit. b Konwencji haskiej i dokonaniu oceny zaistnienia określonych w nim przesłanek pominął istotne

aspekty wynikające z poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń, na których opart zaskarżone postanowienie.

Jak ustalił Sąd Okręgowy, obydwój rodzice posiadają wyłącznie obywatelstwo polskie, nie mówią dobrze w języku angielskim (uczestniczka w ogóle nie mówi, a wnioskodawca pomimo 14-letniego pobytu w Wielkiej Brytanii i pracy na stanowisku kierowniczym, mówi słabo). Wnioskodawca i uczestniczka posiadają w Polsce swoich rodziców, którzy są najbliższymi osobami dla małoletnich. Główną opiekę nad dziećmi od ich urodzenia sprawowała uczestniczka. Dzieci w chwili orzekania w dniu 24 maja 2019 r. miały, L. nieco ponad 4 lata, J. prawie 2 lata, z czego w Polsce przebywały, mieszkając wraz z matką w mieszkaniu swoich matczynych dziadków, odpowiednio od września i października 2017 r. (L. blisko połowę swojego życia, J. zdecydowaną jego większość). L. uczęszczała do przedszkola i była związana nie tylko z matką, ale także z mieszkającą z nią w jednym mieszkaniu rodziną, a ponadto w przypadku nieobecności matki w każdej chwili dziećmi mogą zająć się jej dziadkowie. Okoliczności te powinny być uwzględnione przy stosowaniu art. 13 lit. b Konwencji haskiej, a w ich świetle, nakaz powrotu dzieci stanowi w znacznie większym stopniu wyrwanie ich z rodzinnego i społecznego środowiska, w którym rozwijało się ich życie, niż ich bezprawne zatrzymanie w Polsce (zob. § 12 Raportu wyjaśniającego). Co więcej, powrót dzieci do Wielkiej Brytanii łączyłby się z koniecznością dostosowania się do obcego języka, nieznanymi warunków kulturowych i nieznanymi nauczycieli i krewnych, czemu Konwencja haska chce przeciwdziałać (zob. § 24 Raportu wyjaśniającego). Trudno też w takich okolicznościach uznać, że zatrzymanie dzieci w Polsce i wystąpienie do polskiego sądu z wnioskiem o powierzenie uczestnicy władzy rodzicielskiej (k. 145 akt sygn. XV Ca (...)) stanowi tworzenie przez uczestniczkę „powiązań prawnych i jurysdykcyjnych, które są mniej lub bardziej sztuczne” (Por. § 15 Raportu wyjaśniającego). Zważywszy, że oboje uczestników posługują się językiem polskim, zaś komunikacja w języku angielskim jest dla nich niemożliwa lub bardzo utrudniona, decydowanie o ich relacjach z dziećmi i prawie do opieki nad nimi przed sądami w Zjednoczonym Królestwie, jest sytuacją znacznie bardziej sztuczną i obciążoną ryzykiem naruszenia prawa do sądu obydwójga uczestników, niż rozstrzyganie tych kwestii przed sądami polskimi.

Sąd Okręgowy ustalił, że uczestniczka wyraziła gotowość powrotu do Wielkiej Brytanii i, co istotniejsze, że nie zajdzie zmiana opiekuna głównego (k. 411 akt sygn. XV Ca (...)). Nie poczynił jednak ustaleń dotyczących tego gdzie i w jakich warunkach miałyby ona wraz z dziećmi zamieszkać oraz jaka byłaby ich sytuacja ekonomiczna i czy byłaby w stanie samodzielnie utrzymać siebie i dwójkę chorych dzieci oraz jak miałyby wyglądać opieka nad dziećmi w przypadku podjęcia przez nią pracy po powrocie do Wielkiej Brytanii. Tymczasem okoliczności te są kluczowe dla właściwej oceny dobra dziecka jak i oceny ryzyka zaistnienia sytuacji nie do zniesienia dla dzieci. Co więcej, wyrażenie przez uczestniczkę gotowości powrotu do Wielkiej Brytanii opierało się jedynie na pragnieniu ograniczenia traumatycznych przeżyć dzieci, jednak uczestniczka podkreślała brak materialnych podstaw do faktycznej realizacji tego pragnienia, tym bardziej, że uczestniczka wykluczyła możliwość powrotu do domu wynajmowanego przez uczestnika, a tym bardziej powrotu do wspólnego gospodarstwa domowego, co należy wiązać z doświadczaną wcześniej przemocą.

Z ustaleń Sądu Okręgowego nie wynika w szczególności, aby wnioskodawca złożył zapewnienia dotyczące jego pomocy dla uczestniczki w jej utrzymaniu w przypadku jej powrotu do Wielkiej Brytanii. Tym bardziej realizacja ewentualnych zapewnień nie została zabezpieczona przez uwarunkowanie nakazu powrotu dziecka nałożeniem na wnioskodawcę określonych obowiązków w zakresie, w jakim pozwala na to Konwencja haska (art. 7).

Sąd Okręgowy nie uwzględnił opinii Zespołu Sądowych Specjalistów w P., w której wskazano, że istnieje duże ryzyko, iż powrót rodzeństwa pod opiekę wnioskodawcy naraziłby dzieci na szkodę psychiczną lub fizyczną i mógłby postawić je w sytuacji trudnej, stresogennej (k. 411, akt sygn. XV Ca (...)). Ta decyzja Sądu Okręgowego opierała się na założeniu, że matka po powrocie dzieci do Zjednoczonego Królestwa w dalszym ciągu będzie opiekunem głównym (k. 411 akt sygn. XV Ca (...)), przy czym sąd ten nie wyjaśnił, na czym oparł swoje założenie, ani też nie dokonał ustalenia co do tego, w jakich warunkach będą przebywały dzieci po ich powrocie do Wielkiej Brytanii, ani też tego, czy matka będzie posiadała środki na utrzymanie. Tymczasem okoliczności te mają kluczowe znaczenie dla ustalenia, czy powrót do Wielkiej Brytanii nie narazi dzieci na szkodę

fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób nie postawi ich w sytuacji nie do zniesienia. Sąd Okręgowy skupił się natomiast jedynie na dwóch istotnych, ale nie wystarczających dla oceny zaistnienia przesłanek z art. 13 lit. b Konwencji haskiej kwestiach, tj. czy podróż nie stwarza zagrożenia dla młodszego dziecka, zważywszy na charakter jego choroby, oraz to, czy dzieci będą mogły być leczone w Wielkiej Brytanii wobec faktu, że dzieci obciążone są chorobami wymagającymi pozostawania pod stałą opieką lekarską.

Ponadto Sąd Okręgowy wskazał, że nie może być traktowana za obiektywną przeszkodę do powrotu rodzica obawa sprawcy uprowadzenia (zatrzymania), że poniesie on odpowiedzialność karną - dokonując bowiem uprowadzenia (zatrzymania) powinien był on liczyć się z jego następstwami (k. 412, akt sygn. XV Ca (...)). O ile samo to stwierdzenie znajduje swoje uzasadnienie, o tyle jest ono trudne do pogodzenia z przyjętym przez ten sąd założeniem, że matka dzieci nadal będzie opiekunem głównym. Sąd Okręgowy pomimo dopuszczenia możliwości, iż uczestniczka może zostać pociągnięta do odpowiedzialności karnej w Wielkiej Brytanii, nie rozważył w jaki sposób zabezpieczone zostanie w takiej sytuacji dobro dzieci. W szczególności, nie uczynił tego w świetle opinii Zespołu Sądowych Specjalistów w P..

Nie uwzględniając dobra dziecka jako nadrzędnego celu przy interpretacji art. 13 lit. b Konwencji haskiej oraz dokonując niepełnej oceny zaistnienia przesłanek uzasadniających odmowę wydania dziecka na podstawie art. 13 lit. b Konwencji haskiej, Sąd Okręgowy w P. dopuścił się naruszenia tego przepisu.

Ze względu na pominięcie dobra dziecka w rozumieniu art. 3 Konwencji o prawach dziecka przy interpretacji art. 13 lit. b Konwencji haskiej, zasadny jest też zarzut naruszenia art. 3 ust. 1 Konwencji o prawach dziecka.

Nie doszło natomiast do naruszenia art. 11 ust. 4 rozporządzenia 2201/2003, skoro bowiem Sąd Okręgowy uznał, że nie zaistniały przesłanki zastosowania wyjątku z art. 13 lit. b Konwencji haskiej, to nie było podstawy do zastosowania art. 11 ust. 4 rozporządzenia 2201/2003.

21. Sąd Najwyższy zwraca uwagę, że przesłanką pozwalającą na uwzględnienie skargi nadzwyczajnej nie może być każde naruszenie przepisów prawa (zarówno materialnego jak i procesowego), ale wyłącznie takie, któremu

można przypisać charakter rażący. Samo stwierdzenie, iż doszło do naruszenia przepisów nie jest wystarczające.

Do rażącego naruszenia prawa dochodzi wówczas, gdy rozstrzygnięcie sprawy nastąpiło w sposób oczywisty i bezsprzeczny wbrew treści normy prawnej, której wykładnia jednoznacznie pozwala przyjąć określony sposób rozwiązania sprawy, nie dając podstaw do zaakceptowania innych alternatywnych stanowisk (wyrok Sądu Najwyższego z 16 grudnia 2015 r., V KK 194/15; postanowienie z 30 czerwca 2021 r., I NSNc 61/20). Rażące naruszenie prawa zachodzi, gdy zaskarżone orzeczenie można uznać za niewątpliwie sprzeczne z zasadniczymi i niepodlegającymi różnej wykładni przepisami, z ogólnie przyjętymi standardami rozstrzygnięć, gdy był wynikiem rażąco błędnej wykładni lub niewłaściwego zastosowania prawa (wyroki Sądu Najwyższego z 4 stycznia 2007 r., V CNP 132/06; z 7 lipca 2006 r., I CNP 33/06; z 31 marca 2006 r., IV CNP 25/05). Ocena tego, czy doszło do rażącego naruszenia prawa, jest uzależniona także od wagi naruszonej normy, tj. jej pozycji w hierarchii norm prawnych, stopnia (istotności) jej naruszenia i skutków naruszenia dla stron postępowania (wyroki Sądu Najwyższego z 17 czerwca 2020 r., I NSNc 44/19; z 3 czerwca 2020 r., I NSNc 46/19; z 17 czerwca 2020 r., I NSNc 47/19; z 13 stycznia 2021 r., I NSNc 51/20; z 13 stycznia 2021., I NSNc 51/20).

Sąd Najwyższy potwierdza jednocześnie, że „[r]ażące» naruszenie prawa w rozumieniu art. 89 § 1 pkt 2 u.SN. oznacza naruszenie relewantne z punktu widzenia przesłanki ogólnej skargi, czyli konieczności urzeczywistnienia zasady demokratycznego państwa prawnego” (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 24 marca 2021 r., I NSNc 134/20; z 8 czerwca 2021 r., I NSNc 25/19). W tym kontekście nie bez znaczenia w przedmiotowej sprawie jest także wynikający z art. 72 Konstytucji RP wymóg ochrony dobra dziecka.

22. Okoliczności przedmiotowej sprawy nie pozostawiają wątpliwości, że Sąd Okręgowy dokonał daleko posuniętej redukcji przy ocenie najlepiej pojmowanego interesu dziecka, w znikomym stopniu jedynie uwzględniając, pojmowane integralnie, dobra dziecka, jako wartość nadrzędną, uznając, że podstawowym celem Konwencji haskiej jest, zapewnienie niezwłocznego powrotu dzieci bezprawnie zatrzymanych. Tymczasem ten cel Konwencji haskiej w rzeczywistości

operacjonalizuje podstawowe jej założenie, w myśl którego, zapewnienie niezwłocznego powrotu dziecka do miejsca jego stałego pobytu leży w najlepiej pojmowanym interesie dziecka i służy jego dobru. To właśnie dobro dziecka uzasadnia dążenie do niezwłocznego przemieszczenia dziecka do poprzedniego miejsca jego stałego pobytu (*habitual residence*) sprzed jego uprowadzenia lub zatrzymania. Ograniczenie się do mechanicznego przemieszczenia dziecka zakładając, że dyslokacja ta będzie zawsze służyła jego dobru, nie pozwala we właściwy sposób realizować celu konwencji.

Z drugiej strony jednak, wyraźnie obecny w orzecznictwie, rygorystyczny sposób interpretowania wyjątku z art. 13 lit. b Konwencji haskiej, nie pozwala uznać, że naruszenie to, choć było wyraźne, miało charakter rażący. Z tego samego względu, nie można też przypisać rażącego charakteru oczywistemu naruszeniu art. 3 Konwencji o prawach dziecka.

23. Zarzut oczywistej sprzeczności istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego znajduje normatywne oparcie w art. 89 § 1 pkt 3 u.SN, który przesądza, że podnieść go można tylko wtedy, gdy materiał dowodowy zebrany w sprawie zakończonej prawomocnym orzeczeniem, w oczywisty sposób prowadzi do innych wniosków w zakresie ustaleń faktycznych niż te, które stały się podstawą orzekania sądu. Przedmiotem skargi nadzwyczajnej mogą być w tym przypadku jedynie oczywiste błędy w ocenie i interpretacji materiału dowodowego zebranego w sprawie lub błąd braku, który polega na błędnie lub w sposób niepełny przyjętych ustaleniach, poprzez pominięcie określonych faktów wynikających w oczywisty sposób z materiału dowodowego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 9 grudnia 2020 r., I NSNu 2/20). Kognicja Sądu Najwyższego w tym zakresie ogranicza się do weryfikacji tego, czy ustalenia poczynione przez sąd znajdują oparcie w treści zgromadzonego materiału dowodowego. Kontrola nadzwyczajna w tym zakresie nie może wykraczać poza zebrany w sprawie materiał dowodowy. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2020 r., I NSNc 9/20).

24. Sąd Okręgowy zasadnie stwierdził, że uczestniczka podczas przesłuchania wyraziła gotowość powrotu do Wielkiej Brytanii (00:48:50), choć uczyniła to dopiero w sytuacji ponowienia pytań przez sąd, który wcześniej

uzyskał od niej odmienne zapewnienie (00:47:21). Dopiero naleganie sądu i powiązanie pytania z sytuacją dzieci, skłoniła ją do wyrażenia gotowości powrotu, gdyby była „naprawdę zmuszona”, celem ograniczenia krzywdy dzieci. („gdybym była naprawdę zmuszona to tak” byłoby to zbyt krzywdzące dla dzieci”). Jednocześnie sąd nie uwzględnił tego, że uczestniczka stanowczo wykluczyła możliwość powrotu do mieszkania wnioskodawcy (również bez powrotu do związku (00:51:10), a poza tym, że podczas przesłuchania wskazał, że nie pracuje oraz nie dysponuje środkami aby zamieszkać w Wielkiej Brytanii (nie stać ją na zapłatę kaucji oraz na pomoc prawną) (00:59:56). Sąd nie wziął też pod uwagę faktu, że wnioskodawca nie płacił i nie płaci alimentów (stosując się do porady adwokata) pomimo, że był dwukrotnie przez Sąd Okręgowy pouczany o konieczności alimentowania dzieci i pomimo zasądzenia odeń tych alimentów. Pominięcie tych informacji zawartych w zebranych materiałach dowodowych pozwoliło przyjąć Sądowi Okręgowemu, iż uczestniczka także po powrocie do Wielkiej Brytanii będzie dalej opiekunem głównym. Założenie to z kolei pozwoliło Sądowi Okręgowemu nie uwzględnić opinii Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów w P., z której wynika, że powrót rodzeństwa pod opiekę wnioskodawcy może narazić je na szkodę psychiczną lub fizyczną (k. 411 akt sygn. XV Ca (...)). Okoliczność ta ma natomiast kluczowe znaczenie w kontekście oceny zaistnienia przesłanek zastosowania art. 13 lit. b Konwencji haskiej. Poczynione przez Sąd Okręgowy istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy ustalenia poprzez wybiórcze oparcie się na treści zeznań i z pominięciem opinii Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów w P. należy uznać za spełnienie przesłanki z art. 89 §1 pkt 3.

Sąd Okręgowy uznał też, że wnioskodawca przedstawił dokumenty świadczące o objęciu dziecka opieką lekarską po przyjeździe (k. 411 akt sygn. XV Ca (...)). Do akt sprawy złożone zostało natomiast zaświadczenie placówki medycznej z dnia 8 listopada 2018 r., z którego wynika jedynie, że przy założeniu, iż J. J. mieszkał będzie w granicach rejonizacyjnych, będzie on podlegał dalszej rejestracji w *Priory Fields Partnership* (k. 316-323 akt sygn. XV Ca (...)). Sąd przypisał zatem tym dokumentom inną treść, niż ta, którą posiadały, nie świadczą one bowiem o objęciu opieką medyczną dzieci, co jest istotne ze względu na to, że - jak ustalił Sąd Okręgowy - leczenie syna uczestników wymaga podawania co

miesiąc preparatów immunoglobulin, a zatem po powrocie do Wielkiej Brytanii należałoby nieprzerwanie kontynuować terapię. Ustalenie to, z punktu widzenia oceny możliwości zaistnienia przesłanek zastosowania art. 13 lit. b Konwencji haskiej jest istotne, dotyczy bowiem bezpośrednio zdrowia dziecka. Z drugiej strony jednak treść tego dokumentu nie wyklucza też objęcia syna uczestników opieką medyczną. Dlatego, o ile ustalenie poczynione przez Sąd Okręgowy było istotne i błędne, o tyle trudno mówić o jego sprzeczności z treścią materiału dowodowego.

IV.

25. Sąd Najwyższy stwierdził zaistnienie przesłanek szczegółowych skargi nadzwyczajnej w postaci naruszenia art. 72 Konstytucji RP (art. 89 § 1 pkt 1 u.SN) oraz oczywistą sprzeczność istotnych ustaleń sądu z zebrany materiał dowodowy. Pozwala to przejść do dalszego etapu kontroli nadzwyczajnej w postaci zbadania, czy w wyniku wspomnianego naruszenia, można mówić o konieczności uchylecia lub zmiany zaskarżonego orzeczenia celem zapewnienia poszanowania zasady demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej.

O ile ocena spełnienia przesłanki szczegółowej sprowadza się, w dużym uproszczeniu, do dokonania subsumpcji, o tyle dokonując oceny ziszczenia się przesłanki funkcjonalnej, czyli oceniając konieczność zapewnienia zgodności prawomocnych orzeczeń z zasadą wynikającą z art. 2 Konstytucji RP, kluczowe staje się ważenie konstytucyjnych wartości. Przemawia za tym nie tylko jej charakter jako normy-zasady, której zachowanie jest oceniane nie tyle w dychotomicznych kategoriach naruszenia bądź nienaruszenia, ale przez ocenę stopnia jej realizacji w optymalizacyjnej konfrontacji z innymi zasadami. Przemawia za tym również fakt, że art. 89 § 1 *principium* u.SN nie mówi o przestrzeganiu lub nienaruszeniu wskazanej w nim normy, ale o konieczności zapewnienia zgodności z tą zasadą. Tym samym, zgodność z art. 2 Konstytucji RP jest nie tyle kryterium poprawności, co swoistym celem kontroli nadzwyczajnej – stanem, który powinien zostać urzeczywistniony w wyniku rozpoznania skargi. Z samej natury normy będącej zasadą wynika konieczność stosowania zasady proporcjonalności przy ocenie jej realizacji (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 25 listopada 2020 r., I NSNc 57/20; z 21 kwietnia 2021 r., I NSNc 89/20).

Zważywszy na specyfikę kontroli nadzwyczajnej, celem ostatniego jej etapu jest wykazanie, że natura i rozmiar nieprawidłowości popełnionych przy wydawaniu zaskarżonego orzeczenia usprawiedliwia odstępnie od - wynikającej skądinąd również z zasady państwa prawnego - ochrony powagi rzeczy osądzonej i zmianę lub uchylenie zaskarżonego postanowienia. Co do zasady bowiem, art. 2 Konstytucji RP stoi na straży ostateczności i trwałości prawomocnych orzeczeń sądów powszechnych, jednak niekiedy natura i ciężar popełnionych uchybień może nakazywać danie pierwszeństwa względem wynikającym z konieczności ochrony innych praw i wolności konstytucyjnych.

W obecnej sprawie wazeniu podlegają zatem, z jednej strony ochrona stabilności prawomocnych orzeczeń sądowych, z drugiej zaś strony wzgląd na dobro dziecka oraz na ochronę zaufania obywateli do państwa.

Sąd Najwyższy w niniejszym składzie w pełni aprobeuje przy tym wyrażone już przez Sąd Najwyższy stanowisko, że zasada dobra dziecka określona zarówno w przepisach Konstytucji RP, jak i Konwencji haskiej zalicza się do wiodących zasad polskiego porządku konstytucyjnego i jako taka stanowi istotną składową zasady demokratycznego państwa prawnego (zob. postanowienie z 14 kwietnia 2021 r., I NSNc 36/21).

26. Uwzględniając przyjęte w orzecznictwie Sądu Najwyższego czynniki oceny stwierdzonych naruszeń, o których mowa w art. 89 § 1 pkt 2 u.SN z punktu widzenia ich relewantności dla oceny zaistnienia przesłanki ogólnej skargi, tj. (1) wagę naruszonej normy, tj. jej pozycję w hierarchii norm prawnych, (2) stopień (istotność) jej naruszenia, (3) skutek naruszenia dla stron postępowania (wyroki Sądu Najwyższego z: 24 marca 2021 r., I NSNc 134/20; 8 grudnia 2020 r., I NSNc 44/20; 17 czerwca 2020 r., I NSNc 47/19; 3 czerwca 2020 r., I NSNc 46/19; 8 maja 2019 r., I NSNc 2/19; postanowienie Sądu Najwyższego z 14 kwietnia 2021 r., I NSNc 36/21), w okolicznościach przedmiotowej sprawy nie ma wątpliwości, iż nakaz wydania dzieci naruszył wynikającą z art. 72 Konstytucji RP zasadę prawną (dobra dziecka) o najwyższej pozycji w hierarchii źródeł prawa RP, operacjonalizowaną także przez przepis art. 13 lit. b Konwencji, naruszenie to jest poważne i ma dotkliwe skutki dla dzieci.

Dodatkowo, nie bez znaczenia dla oceny zaistnienia przesłanki ogólnej mają

też okoliczności jakie zaistniały już po wydaniu zaskarżonego orzeczenia, także bowiem Sąd Najwyższy rozpoznając niniejszą sprawę zobowiązany jest do uwzględnienia jako nadrzędnej zasady dobra dziecka z art. 72 Konstytucji, jak też uwzględnienia art. 3 Konwencji o ochronie praw dziecka. Nie może zatem umknąć uwadze Sądu Najwyższego, że dzieci przebywają wraz z matką w Polsce od 4 lat, a zatem tym bardziej pozostawienie w mocy orzeczenia, co do którego stwierdzono, iż wydane zostało z naruszeniem art. 72 Konstytucji w świetle przesłanki funkcjonalnej nie zasługuje na ochronę w procesie ważenia ochrony zasady prawomocności orzeczeń z zasadą dobra dziecka.

27. Wobec stwierdzenia podstaw do uchylenia zaskarżonego postanowienia, zważywszy na zgromadzony materiał dowodowy pozwalający na dokonanie pełnych ustaleń faktycznych oraz na dokonanie oceny prawnej, a przede wszystkim zważywszy na zasadę ochrony dobra dziecka, zasadny jest wniosek skarżącego o merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy przez Sąd Najwyższy. Materiał dowodowy zebrany zarówno przez Sąd Rodzinny, jak i przez Sąd Okręgowy pozwala na dokonanie pełnej oceny, w wyniku której Sąd Najwyższy uchylił postanowienie Sądu Okręgowego w P. z dnia 24 maja 2019 r., sygn. akt: XV Ca (...) w punkcie pierwszym i oddalił skargę w pozostałym zakresie. Uchylenie postanowienia Sądu Okręgowego w P. w punkcie II. nie jest konieczne dla zapewnienia poszanowania zasady demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej.

Sąd Najwyższy wziął pod uwagę, że sytuacja finansowa uczestniczki, jak i brak wsparcia ze strony rodziców w przypadku powrotu do Zjednoczonego Królestwa, prawdopodobnie uniemożliwiłyby jej pełnienie w dalszym ciągu funkcji głównego opiekuna dzieci, zaś wnioskodawca jako osoba czynna zawodowo miałby ograniczone możliwości zajmowania się nimi, w szczególności, zakresie zapewnienia im opieki medycznej (konieczne wizyty lekarskie). Okoliczności te nakazują wziąć pod uwagę stanowisko Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów w P., którego treść uzasadnia oparcie rozstrzygnięcia na art. 13 lit. b Konwencji haskiej. Sąd Najwyższy uwzględnił również daleko idące ograniczenia w zakresie posługiwania się językiem angielskim przez obydwójce rodziców, które poważnie utrudniałyby im uczestniczenie w postępowaniu przed sądem rodzinnym

w Zjednoczonym Królestwie oraz konieczność sprawowania szczególnej opieki medycznej nad dziećmi wymagającej współpracy rodziców z lekarzami i komunikowania się w nieznanym dla nich języku.

Uchylenie postanowienia Sądu Okręgowego nie może przy tym skutkować oddaleniem wniosku, który zainicjował sprawę. Przedmiotem tego postanowienia było rozstrzygnięcie co do środka odwoławczego, złożonego przez wnioskodawcę od orzeczenia sądu pierwszej instancji. Zatem, uchylając w części zaskarżone postanowienie Sądu Okręgowego z dnia 24 maja 2019 r. i orzekając co do istoty sprawy, Sąd Najwyższy oddalił apelację w zakresie, w jakim uwzględniała ona wniosek. Uwzględniając całą treść skargi nadzwyczajnej, nie ma wątpliwości, iż użycie w *petitum* skargi nadzwyczajnej słowa „wniosku” zamiast „apelacji” należy zaliczyć do kategorii oczywistej omyłki pisarskiej.

V.

28. Mając powyższe na względzie, Sąd Najwyższy, na podstawie art. 91 § 1 u.SN, w zw. z naruszeniem art. 72 Konstytucji RP oraz w związku ze stwierdzeniem oczywistej sprzeczności istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz w celu zapewnienia zgodności z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, uchylił w części, tj. w zakresie pkt pierwszego, postanowienie Sądu Okręgowego w P. z dnia 24 maja 2019 r., sygn. akt: XV Ca (...) i orzekł jak w sentencji.

Jednocześnie, na podstawie art. 398¹⁸ k.p.c. w zw. z art. 95 pkt 1 u.SN, Sąd Najwyższy zniósł wzajemnie między stronami koszty postępowania wywołanego wniesieniem skargi nadzwyczajnej.