

POSTANOWIENIE

25 kwietnia 2023 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Dariusz Pawłyszcz (przewodniczący)

SSN Leszek Bielecki (sprawozdawca)

SSN Romuald Dalewski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 25 kwietnia 2023 r. w Warszawie,
skarg kasacyjnych Prokuratora Generalnego i Rzecznika Praw Dziecka
od postanowienia Sądu Apelacyjnego w Warszawie
z 20 października 2021 r., I ACa 712/21,
w sprawie z wniosku A. B.
z udziałem A. B., prokuratora i Rzecznika Praw Dziecka
o wydanie dziecka

1. oddała obydwie skargi kasacyjne;

**2. zasądza od Prokuratora Generalnego i Rzecznika Praw
Dziecka na rzecz A. B. po 240 (dwieście czterdzieści) zł kosztów
postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Gdańsku postanowieniem z 24 czerwca 2021 r., II Ns 21/20, oddalił wniosek A. B. w sprawie z udziałem A. B., prokuratora Prokuratury Okręgowej w G. i Rzecznika Praw Dziecka, o nakazanie powrotu małoletniej Y. B. do Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej na podstawie Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę, sporządzonej w Hadze dnia 25 października 1980 r. (Dz.U. z 1995 r, Nr 108, poz. 528, dalej jako „Konwencja haska” lub „Konwencja”).

W sprawie tej ustalono, że wnioskodawca oraz uczestniczka A. B. zamieszkiwali wspólnie na terenie Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej przez okres co najmniej dwunastu lat. Związek małżeński zawarli [...] 2008 r. w S., USA. Ze związku małżeńskiego stron pochodzi córka Y. B. urodzona [...] 2019 r. w K., USA. Małżonkowie w opiece nad córką od samego początku korzystali z pomocy rodziców uczestniczki postępowania, którzy dwukrotnie byli w USA oraz pomocy niani D. U., która zajmowała się dzieckiem od czerwca do grudnia 2019 r.

W styczniu 2020 r. strony podjęły decyzję o wyjeździe do Polski i spędzeniu czasu z dziadkami macierzystymi małoletniej córki stron. Uczestniczka pozostawała wówczas na dwunastotygodniowym urlopie wypoczynkowym i częściowym urlopie macierzyńskim. Wcześniej strony dwa razy do roku odwiedzały rodziców uczestniczki w Polsce. W dniu 26 stycznia 2020 r. uczestniczka wspólnie z małoletnią i swoimi rodzicami wyjechały do Polski a wnioskodawca, w związku z koniecznością przeprowadzenia prezentacji, dołączył do małżonki i córki w następnym tygodniu. Przez cały czas pobytu w Polsce rodzina przebywała w domu rodzinnym uczestniczki. Strony planowały powrót do USA w kwietniu 2020 r., lecz w związku z panującą pandemią Covid-19 ich pobyt wydłużył się.

W trakcie pobytu w uczestniczka zaproponowała pozostanie w Polsce, a wnioskodawca zgodził się. Uznał, że możliwe jest zamieszkanie w Polsce i praca, w dużej mierze zdalna, w Stanach Zjednoczonych. Wnioskodawca wystąpił o przyznanie karty pobytu na terenie Polski, pracował zdalnie. Strony rozpoczęły poszukiwania mieszkania lub domu do wynajęcia. Mimo, iż małżonkowie natrafili na zadowalającą ich ofertę mieszkaniową, ostatecznie uczestniczka odmówiła ze względu na brak windy w budynku i ciąg komunikacyjny utrudniający wnoszenie dziecka po schodach. Rozważania stron na temat wydłużenia pobytu w Polsce były znane rodzinie wnioskodawcy jak i jego znajomym.

Ostatecznie strony zakupiły bilety powrotne do Stanów Zjednoczonych na [...] 2020 r., a z uwagi na pogarszające się relacje rodzinne planowały po powrocie podjęcie terapii rodzinnej. W dzień powrotu do domu, dziesięć minut przed wyjazdem na lotnisko, uczestniczka powiadomiła męża, że zarówno ona jak i małoletnia córka nie wracają do USA. Wnioskodawca nie podjął rozmowy z żoną w celu wyjaśnienia nieporozumień, nie pytał, co skłoniło małżonkę do tej decyzji,

tylko bez pożegnania wyszedł z domu i został odwieziony przez ojca żony na lotnisko. Po samym wyjściu kontaktował się ze swoimi rodzicami informując ich o decyzji uczestniczki. Po powrocie do Stanów Zjednoczonych wnioskodawca zauważył, że uczestniczka pobrała z ich wspólnego konta 50 000 dolarów. We wrześniu 2020 r. wnioskodawca złożył wniosek o nakazanie uczestnicze zapewnienia powrotu małoletniej Y. B. do Stanów Zjednoczonych Ameryki.

Wnioskodawca ma 39 lat, od szkoły średniej cierpi na zespół niepokoju, depresję oraz zespół kompulsywno-obsesyjny. W związku z dolegliwościami okresowo przebywa pod opieką psychologa i lekarza psychiatry. Schorzenia wnioskodawcy były znane uczestnicze postępowania w chwili zawierania związku małżeńskiego i podjęcia decyzji o założeniu rodziny. Wnioskodawca dzielił się z uczestniczką postępowania wszystkimi swoimi myślami i natręctwami. Uczestniczka postępowania zaczęła mieć podejrzenia, iż mąż ma myśli pedofilskie i zaczęła silnie kontrolować kontakty męża z córką.

Małoletnia Y. B. obecnie ma cztery lata. Od urodzenia obowiązek opieki i wychowania małoletniej przejęła uczestniczka, korzystała ona z pomocy niani. Uczestniczka jest dla małoletniej rodzicem pierwszoplanowym. Małoletnia większość swojego życia spędziła na terenie Polski, w domu dziadków macierzystych. Dziewczynka posługuje się mówi po polsku, tutaj korzysta z opieki lekarskiej i jest szczepiona. Uczestniczka uczy córkę również języka angielskiego i małoletnia posługuje się pojedynczymi angielskimi słowami.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że wniosek A. B. nie zasługuje na uwzględnienie. Sąd podkreślił, że małoletnia Y. przez ponad połowę życia mieszka w Polsce, gdzie od stycznia 2020 r. znajdowało się jej centrum życia. Dziecko przystosowało się do nowego środowiska, a postanowienie o nakazaniu powrotu nie pozwoli na osiągnięcie celów Konwencji o ochronie dziecka poprzez przywrócenie mu *status quo*. Okoliczność ta implikuje Sąd do uznania, iż warunek nakazu powrotu dziecka do Stanów Zjednoczonych Ameryki nie został spełniony, wobec czego wniosek w tym zakresie został oddalony.

Sąd Okręgowy, powołując się na uchwałę Sądu Najwyższego z 1992 r., stwierdzającą, że generalną dyrektywą przy rozpatrywaniu tego typu spraw

powinno być dobro dzieci, wziął pod uwagę fakt, że małoletnia Y. w dniu orzekania miała dwa lata i od urodzenia pozostawała pod bezpośrednią opieką matki, która stała się dla niej rodzicem pierwszoplanowym. W ocenie Sądu odseparowanie małoletniej od matki byłoby sprzeczne z dobrem dziecka.

Sądu pierwszej instancji wskazał również, że na wynik postępowania duże znaczenie miała reakcja i zachowanie wnioskodawcy w dzień wylotu z Polski do Stanów. Nie uszło uwadze Sądu, że wnioskodawca nie wyraził bezpośrednio swojego stanowiska do pozostania małoletniej w Polsce - wyszedł nie żegnając się, ani z żoną, ani z małoletnią córką. Powyższe w ocenie Sądu uznać należało, że w dzień wylotu wnioskodawca nie sprzeciwił się pozostaniu małoletniej wspólnie z matką na terenie Polski.

Na skutek apelacji wnioskodawcy Sąd Apelacyjny w Warszawie, postanowieniem z 20 października 2021 r., I ACa 712/21, zmienił zaskarżone postanowienie w ten sposób, że nakazał A. B. zapewnienie powrotu małoletniej Y. B., urodzonej [...] 2019 r. w K. (USA), na teren Stanów Zjednoczonych Ameryki w terminie 14 dni od uprawomocnienia się orzeczenia.

W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd Okręgowy wyciągnął błędne wnioski z materiału dowodowego co do rzekomej zgody (braku sprzeciwu) wnioskodawcy na pozostanie dziecka w Polsce. Z niespornych ustaleń faktycznych wynika, że uczestniczka całkowicie zaskoczyła wnioskodawcę informacją o tym, że nie zamierza wrócić do USA i zatrzymuje w Polsce córkę, o czym wnioskodawca został powiadomiony tuż przed godziną wyjazdu na lotnisko. W okresie poprzedzającym datę lotu uczestniczka zatajała przed wnioskodawcą swoje zamiary. Sąd uznał zatem, że było to ze strony uczestniczki działanie zamierzone, a miało na celu uniemożliwienie wnioskodawcy jakiegokolwiek reakcji, w szczególności podjęcia jeszcze przed wylotem działań prawnych, które mogłyby doprowadzić do powrotu dziecka do USA razem z nim. Jeżeli bowiem wnioskodawca chciał sam powrócić zarezerwowanym lotem do USA, to musiał niezwłocznie po przekazaniu mu informacji, że uczestniczka i dziecko nie wracają, udać się na lotnisko. Nie miał fizycznych możliwości, aby przed odlotem przemyśleć sytuację, w której postawiła

go żona, zasięgnąć porady prawnej oraz podjąć jakiekolwiek środki zaradcze, co niewątpliwie było w pierwszej chwili dla niego utrudnione także dlatego, że jest w Polsce obcokrajowcem. Sąd Apelacyjny uznał, że uczestniczka przekazała wnioskodawcy swoją bezprawną decyzję w ostatniej chwili właśnie dlatego, że zdawała sobie sprawę z tego, że dziecko powinno wrócić do USA oraz, że ojciec dziecka nie zgodzi się na pozostanie córki na stałe w Polsce. Jej zachowanie zatem wskazywało, że wnioskodawca nigdy nie wyraził zgody na trwałe przemieszczenie dziecka do Polski. Z faktu, że zaskoczony przekazaną mu w ostatniej chwili decyzją wnioskodawca powrócił sam do USA, skąd zresztą niezwłocznie podjął działania owocujące wnioskiem w trybie konwencji haskiej, nie dowodzą w ocenie Sądu odwoławczego nawet w najmniejszym stopniu jego zgody na pozostanie dziecka na stałe w Polsce. Okoliczności te ukazują natomiast nielojalność uczestniczki wobec męża i wskazują, że nie waha się ona uzyskiwać przewagi nad (obecnie już byłym) mężem pozaprawnymi metodami, które nie powinny spotkać się z akceptacją sądu.

Sąd Apelacyjny nie znalazł także podstaw do czynienia ustaleń, jakoby doszło do zmiany miejsca zamieszkania całej rodziny, tj. przenosin z USA do Polski. Bezspornym było, że przyjazd do rodziców uczestniczki w styczniu 2020 r. miał charakter dłuższych odwiedzin u rodziny. Powrót stron wraz z córką do USA był planowany na kwiecień 2020 r., ale plany te pokrzyżowała pandemia. W efekcie termin powrotu małżonkowie przesunęli na sierpień 2020 r. i przebukowali bilety lotnicze. Nawet jeśli w trakcie pobytu w Polsce małżonkowie rozważali różne opcje, w tym przenosiny na stałe do Polski lub dzielenia życia między oba kraje, to nie doszło pomiędzy nimi do żadnych ostatecznych uzgodnień. Tym samym nie doszło do zmiany kraju stałego pobytu pozostającego pod ich pieczęcią dziecka z USA na Polskę. Polska nie była przed dniem 12 sierpnia 2020 r. zwykłym miejscem pobytu żadnego z rodziców małoletniej ani też samego dziecka. Przyjazd do Polski miał charakter wizyty rodzinnej, a pobyt przedłużyły obiektywne przeszkody związane z pandemią, w szczególności ograniczenia w przemieszczaniu się pomiędzy państwami. Nigdy nie została podjęta przez strony wspólnie decyzja o przenosinach rodziny, a tym samym o przenosinach małoletniej na stałe do

Polski.

Sąd Apelacyjny uzupełniając ustalił, że uczestniczka ma (podobnie jak wnioskodawca i dziecko stron) obywatelstwo amerykańskie, co oznacza, że korzysta w USA z pełni praw i pełnej ochrony przysługującej jej jako obywatelce Stanów Zjednoczonych. Jest wysoko wykwalifikowana, wykonywała zdalnie dobrze płatną pracę umysłową w dziedzinie finansów, z której sama zrezygnowała w sierpniu 2020 r., a więc bezpośrednio w związku z bezprawnym zatrzymaniem córki w Polsce. Nie ma wobec tego żadnych obiektywnych przeszkód, które uniemożliwiałyby uczestniczce powrót wraz z córką do USA.

W związku powyższym Sąd Apelacyjny uznał za zasadne zarzuty naruszenia art. 12 oraz art. 13 ust. a) Konwencji. Skoro do bezprawnego zatrzymania dziecka w Polsce doszło w dniu 12 sierpnia 2020 r., a wniosek wpłynął do sądu we wrześniu 2020 r., to jest oczywiste, że nie znajduje zastosowania art. 12 ust. 2 Konwencji haskiej. Od bezprawnego zatrzymania do wszczęcia postępowania nie upłynęły bowiem nawet dwa miesiące, podczas gdy wskazany przepis ustanawia termin roku pomiędzy uprowadzeniem/zatrzymaniem dziecka a wpływem wniosku do sądu jako umożliwiający stosowanie opisanego w nim wyjątku. Kwestia przystosowania się dziecka do nowego środowiska nie stanowi zatem usprawiedliwionej podstawy odmowy wydania dziecka do kraju jego zwykłego pobytu. Wnioskodawca zaś nigdy nie zgodził się na zatrzymanie dziecka w Polsce.

Dalej Sąd rozważył czy uczestniczka wykazała negatywne przesłanki opisane w art. 13 lit b) Konwencji, której to oceny zaniechał Sąd pierwszej instancji, czyli czy wnioskodawca (jego zachowanie) może zagrażać zdrowiu i życiu dziecka w razie nakazania powrotu Y. do USA. Sąd Okręgowy powinien był rozważyć, czy zgłaszane przez uczestniczkę podejrzenie skłonności pedofilskich wnioskodawcy może stanowić przesłankę odmowy wydania dziecka. Wymagało to ustalenia, czy zarzut ten został dostatecznie uwiarygodniony, czy materiał zebrany w sprawie dowodzi, że powrót dziecka mógłby być dla niego zagrożeniem - również w odniesieniu do środków ochronnych, jakie mogą być podjęte przez sądy

amerykańskie.

Sąd Apelacyjny rozważył zatem materiał dowodowy przedstawiony w celu wykazania poważnego ryzyka dla dziecka w razie powrotu do USA. Co do wnioskodawcy jest niesporne, że cierpi on na opisane wyżej zaburzenia psychiczne, która objawiają się w szczególności w licznych natrętnych myślach, że mógłby wyrządzić komuś krzywdę, które to myśli są źródłem odczuwanego przez wnioskodawcę lęku. Nie oznacza to jednak, że powrót dziecka do USA naraża je na poważne ryzyko, którego źródłem byłoby zachowanie ojca. Ojciec mieszkał z dzieckiem i żoną zarówno w USA, jak i podczas przedłużających się odwiedzin w Polsce. Nie ma żadnych wiarygodnych dowodów na to, aby jego zachowania zagrażały dziecku, w szczególności wobec treści przedstawionej przez wnioskodawcę dokumentacji medycznej i braku jakiegokolwiek bezstronnego materiału dowodowego, który by takie zagrożenie potwierdzał. Zwraca uwagę w szczególności fakt, że ani w Polsce ani w USA uczestniczka nie powiadamiała właściwych służb (służb socjalnych, policji) o takim rzekomym zagrożeniu.

Sąd Apelacyjny zwrócił uwagę, że wniosek w trybie Konwencji haskiej ma zapewnić powrót dziecka bezprawnie uprowadzonego lub bezprawnie zatrzymanego do kraju jego zwykłego pobytu. Nie jest natomiast celem Konwencji odrywanie dziecka od sprawcy bezprawnego uprowadzenia/zatrzymania. Orzeczenie powrotu dziecka nie jest zatem równoznaczne z odebraniem go uczestniczce i przekazaniem wnioskodawcy. Osoba uprowadzająca dziecko ma prawo powrócić wraz z nim do kraju zwykłego pobytu, sporne kwestie opiekuńcze rodzice dziecka powinni zaś rozwiązywać przed tamtejszymi sądami, jako posiadającymi w tym zakresie jurysdykcję.

Sąd podkreślił, że zaburzenia wnioskodawcy o charakterze lękowym i kompulsywno-obsesyjne są niesporne w tej sprawie, nie oznacza to jednak, że stanowią one zagrożenie dla dziecka. Wnioskodawca przyjmuje przepisane leki, uczęszcza na terapię, prowadzi normalne życie zawodowe i społeczne. Spełniał się także w roli ojca, dopóki uczestniczka bezprawnie mu tego nie uniemożliwiła. Uczestniczka nie wykazała zatem, aby powrót dziecka do USA rodził dla Y.

zagrożenia ze strony ojca z powodu stwierdzonej choroby. Sprawa ewentualnych zaburzeń o charakterze pedofilii na tym etapie nie została dostatecznie uprawdopodobniona. Sąd zauważył, że uczestniczka w USA, a także w Polsce przebywała z córką w jednym domu z wnioskodawcą przez wiele miesięcy po tym, jak miał jej powiedzieć o swoich myślach i zachowaniach pedofilskich. Wnioskodawca potwierdził przy tym, że powiedział uczestniczce o swoich niepokojących myślach związanych z córką, podobnie jak opowiadał jej zawsze i o innych jego lękach i natrętnych myślach. Uczestniczka nie poszukiwała żadnej ochrony, nie alarmowała żadnych instytucji ani w Polsce, ani w USA o możliwej pedofilii męża. W ocenie Sądu nie są wiarygodnym materiałem dowodowym na okoliczności możliwej pedofilii maile pochodzące od terapeutki i prawniczki, u której radziła się uczestniczka, skoro obie te osoby relacjonują tylko słowny przekaz pochodzący wyłącznie od samej uczestniczki, bez jakiegokolwiek weryfikacji. Wnioskodawca natomiast wskazywał, że jego choroba objawia się natrętnymi myślami różnego charakteru, są to jednak zasadniczo myśli o charakterze lęków, wyobraża on sobie np. różne krzywdy, które mógłby niechcący wyrządzić innym ludziom, co budzi w nim lęk. Sąd odwoławczy zauważył również, że wnioskodawca nigdy nie dążył do zatajenia stanu swojego zdrowia przed sądem, a stosowne twierdzenia i dokumenty (zaświadczenie lekarskie) złożył wraz z samym wnioskiem konwencyjnym. Wnioskodawca nie ukrywał także swoich problemów zdrowotnych przed uczestniczką w toku wieloletniego pożycia małżeńskiego. Już przy wniosku o nakazanie powrotu małoletniej Y. wnioskodawca złożył zaświadczenie lekarskie wraz z tłumaczeniem na język polski. Zaświadczenie to informuje, że wnioskodawca od lat leczy się z zaburzeń lękowych, związanych z nimi zaburzeń obsesyjno-kompulsywnych i depresji. Lekarz prowadzący zaświadczył jednocześnie, że w całym procesie leczenia nie zaobserwował u pacjenta tendencji do krzywdzenia innych osób.

Zdecydowanie mniejszą szczerością przed sądem wykazuje się uczestniczka, która także w przeszłości miała co najmniej jeden incydent związany z problemami ze zdrowiem psychicznym (dokumentacja z 2010 r.), co jednak

skrupulatnie przemilczała a po ujawnieniu tej okoliczności przez wnioskodawcę próbowała umniejszać i zmieniać wydźwięk dokumentacji medycznej, sprowadzając problem do migreny.

Sąd podkreślił dodatkowo, że postępowanie dotyczące opieki nad dzieckiem toczy się już przed właściwym sądem w USA, zatem gdyby w jakimkolwiek zakresie obawy i zarzuty uczestniczki się potwierdziły, to dziecko - obywatelka amerykańska - otrzyma od tamtejszych sądów pełną ochronę.

Obowiązkiem Sądu Apelacyjnego w niniejszej sprawie było natomiast ustalenie, czy udowodniono, że istnieją przesłanki uzasadniające oddalenie wniosku na podstawie art. 13 lit. b Konwencji. W ocenie Sądu Apelacyjnego przesłanki takie nie zostały spełnione. Odmowa wydania dziecka do kraju jego zwykłego pobytu nie może być oparta na samych tylko subiektywnych obawach, czy wręcz pomówieniach formułowanych przez osobę, która uprowadziła dziecko. Uczestniczka nie zdołała zaś wykazać wiarygodnym materiałem dowodowym, że istnieje ryzyko skrzywdzenia Y. przez ojca, w szczególności wykorzystania seksualnego, w przypadku powrotu dziecka do USA. Niespełnienie przesłanek określonych w art. 12 ust. 2 i art. 13 lit. a Konwencji haskiej, przy jednoczesnym braku przesłanek odmowy wydania dziecka wskazanych w art. 13 lit. b Konwencji oznacza, że nie istnieją żadne podstawy uzasadniające oddalenie wniosku o nakazanie powrotu dziecka do USA.

Skargi kasacyjne od postanowienia Sądu drugiej instancji wnieśli Rzecznik Praw Dziecka oraz Prokurator Generalny zaskarżając je w całości.

Rzecznik Praw Dziecka zarzucił naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 278 § 1 w związku z art. 232 k.p.c. i art. 227 w związku z art. 391 § 1 w związku z art. 13 § 2 k.p.c. przez zaniechanie przeprowadzenia przez Sąd drugiej instancji dowodu z opinii biegłych: Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów (OZSS) albo opinii biegłych: psychiatry, seksuologa, psychologa, pomimo że było to konieczne dla kompleksowej i prawidłowej oceny - po pierwsze - czy stan zdrowia wnioskodawcy w związku z jego zaburzeniami psychicznymi, przyjmowanymi lekami psychotropowymi i przeciwdepresyjnymi oraz pojawiającymi

się myślami seksualnymi nakierowanymi na małoletnią córkę stron Y. B., nie stanowi zagrożenia dla życia i zdrowia dziecka, a po drugie - czy zapewnienie powrotu małoletniej Y. B. na teren Stanów Zjednoczonych Ameryki zważywszy na jej wiek, stopień rozwoju, więzi emocjonalne z osobami bliskimi, znajomość języków oraz umiejętności nawiązywania relacji społecznych, a także ewentualne odłączenie od matki będącej rodzicem pierwszoplanowym, uwzględniając wszystkie okoliczności faktyczne sprawy, może narazić dziecko na poważne ryzyko szkody psychicznej lub postawić je w sytuacji nie do zniesienia, bowiem wiadomości specjalne uzyskane w wyniku przeprowadzenia dowodu z opinii biegłych są niezbędne dla dokonania oceny przesłanek opisanych w art.13 lit. b Konwencji. Dodatkowo wskazał na naruszeniu prawa materialnego, tj. art. 13 lit. b Konwencji w związku z art. 3 ust. 1 Konwencji z dnia 20 listopada 1989 r. o prawach dziecka (Dz.U. z 1991 r. Nr 120. poz. 526 ze zm.) oraz art. 8 Konwencji z dnia 4 listopada 1950 r. o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.) i art. 72 Konstytucji RP, przez niezastosowanie i bezpodstawne oraz przedwczesne stwierdzenie, że w przedmiotowej sprawie nie występują przesłanki negatywne skutkujące odmową zarządzenia wydania dziecka, określone w tym przepisie, tj. nie 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 – w sytuacji, gdy Sąd nie dokonał w tym zakresie odpowiednich ustaleń, w szczególności nie zapewniając opinii biegłych psychiatry, seksuologa, psychologa, dotyczących stanu zdrowia psychicznego wnioskodawcy i zagrożeń z niego wynikających, sytuacji psychologicznej małoletniej córki stron w związku z powrotem dziecka do USA, - a także w sytuacji, gdy Sąd nie dokonał ustalenia warunków bytowych (w tym mieszkaniowych) małoletniej po powrocie do państwa zwykłego pobytu dziecka oraz ustalenia środków ochronnych, jakich mogą udzielić małoletniej organy państwa zwykłego pobytu dziecka.

Rzecznik Praw Dziecka wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie.

Prokurator Generalny zarzucił naruszenie przepisów postępowania mogącym mieć istotny wpływ na wynik sprawy, a mianowicie: art. 227 w związku z art. 278 § 1 w związku z art. 290 § 1 w związku z art. 290¹, art. 382, art. 391 § 1 i art. 13 § 2 k.p.c. przez zaniechanie dopuszczenia dowodu z opinii biegłych z Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów z udziałem biegłego lekarza psychiatry oraz seksuologa, w celu usunięcia wątpliwości w kwestiach wymagających wiadomości specjalnych i oddalenie wniosków uczestniczki i Rzecznika Praw Dziecka w tym przedmiocie, a tym samym, ustalenia istnienia przesłanek z art. 13 lit. b Konwencji w postaci poważnego ryzyka, że powrót dziecka naraziłby je na szkodę psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby je w sytuacji nie do zniesienia, albowiem przeprowadzenie tego dowodu pozwoliłoby na potwierdzenie bądź wykluczenie zagrożenia małoletniej, z uwagi na występujące u wnioskodawcy zaburzenia psychiczne pod postacią zaburzeń obsesyjno-kompulsywnych, depresji, a także pojawiających się myśli seksualnych nakierowanych na małoletnią córkę, co z pewnością przełożyłoby się na wnikliwą ocenę przesłanki dobra dziecka, która ma charakter nadrzędny i co ostatecznie i jednoznacznie pozwoliłoby, w oparciu o niezbędną w takiej sytuacji wiedzę specjalną ustalić, czy powrót dziecka na teren Stanów Zjednoczonych Ameryki będzie dla niego nie do zniesienia i czy nie narazi je na szkodę fizyczną lub psychiczną; oraz naruszenie prawa materialnego, tj. art. 13 lit. b Konwencji przez błędną wykładnię, w związku z art. 3 ust. 1 Konwencji o prawach dziecka oraz art. 72 ust. 1 Konstytucji przez niezastosowanie i bezpodstawne oraz przedwczesne stwierdzenie, że w przedmiotowej sprawie nie występują przesłanki ujemne, skutkujące odmową zarządzenia wydania dziecka określone w tym przepisie, tj. nie 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, w sytuacji, gdy Sąd w szczególności nie zapewnił opinii biegłych z OZSS z udziałem lekarza psychiatry, seksuologa, dotyczących stanu zdrowia psychicznego wnioskodawcy i zagrożeń z niego wynikających, sytuacji psychologicznej małoletniej córki stron w związku z powrotem dziecka na teren Stanów Zjednoczonych Ameryki, nie mógł wziąć pod uwagę wniosków płynących z opinii biegłych OZSS oraz lekarza psychiatry i seksuologa dotyczących oceny

stanu zdrowia psychicznego wnioskodawcy, w tym takich jak zaburzenia psychiczne, ryzyko rozłąki z matką, mogących powodować u 2,5-letniego dziecka przeżycia traumatyczne, co skutkować mogło powstaniem u małoletniej nieodwracalnych szkód psychicznych, naruszając tym samym elementarną zasadę ochrony dobra dziecka.

Prokurator Generalny wniósł o uchylenie w całości zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną wnioskodawca wniósł o jej oddalenie oraz o zasądzenie na jego rzecz od każdego skarżącego kosztów postępowania kasacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skargi kasacyjne nie zasługiwały na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należy podnieść, że Sąd Najwyższy nie jest sądem faktów, a jest sądem prawa. Fakty w postępowaniu kasacyjnym nie podlegają badaniu, a stan faktyczny ustalony przez sąd jest dla Sądu Najwyższego wiążący. Konstruowanie zatem twierdzeń o oczywistej zasadności skargi kasacyjnej z odwołaniem się do sfery faktów jest w równym stopniu niedopuszczalne jak konstruowanie podstaw skargi przez podnoszenie zarzutów dotyczących ustalenia faktów lub oceny dowodów (postanowienie Sądu Najwyższego z 26 listopada 2019 r., sygn. akt IV CSK 184/19, LEX nr 2775625).

Wychowanie dziecka jest obowiązkiem i prawem rodziców, przy czym odwołanie się do prawa może być w tym przypadku rozważane tylko w kontekście instrumentu służącego wypełnieniu obowiązku. Stosunki rodzinne, w tym relacje między rodzicami i dziećmi, należą do sfery ściśle osobistej, toteż interwencje Państwa, także następujące drogą orzeczeń sądowych, powinny mieć miejsce tylko wówczas, gdy wymaga tego dobro dziecka. Wychowanie jest procesem złożonym i długotrwałym, a w sensie ogólnym, społecznym dalece wykracza poza okres sprawowania obowiązków rodzicielskich, prawnie wiążących się z wykonywaniem władzy rodzicielskiej i wygasających wraz z uzyskaniem przez dziecko pełnoletności. Rodzic, w nieprzekraczalnych granicach wyznaczanych zasadą

dobra dziecka, ma możliwość stosowania różnych form oddziaływania na postępowanie swego potomka w celu zaszczepienia w nim właściwych wzorców zachowania, prowadzących do ukształtowania u dziecka - przyszłej osoby dorosłej - wartościowych postaw w życiu osobistym i społecznym.

Zasadniczym celem Konwencji haskiej, zgodnie z treścią preambuły, jest ochrona dzieci przed szkodliwymi skutkami wynikającymi z bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania. Stosownie do art. 1 Konwencji haskiej, jest on realizowany przez zapewnienie poszanowania praw do opieki i kontaktów z dzieckiem przyznanych prawem jednego z umawiających się państw oraz zapewnienie niezwłocznego powrotu dzieci uprowadzonych lub zatrzymanych w jednym z umawiających się państw w sposób bezprawny, to jest z naruszeniem prawa do opieki przysługującego rodzicom lub rodzicowi dziecka albo innej osobie, zgodnie z prawem państwa, w którym dziecko miało stały (zwykły) pobyt (*habitual residence, résidence habituelle*) bezpośrednio przed uprowadzeniem lub zatrzymaniem (art. 3 Konwencji haskiej). Celem Konwencji jest, aby spory o opiekę były rozstrzygane w państwie stałego pobytu dziecka, oraz przeciwdziałanie jednostronnej, transgranicznej zmianie miejsca zamieszkania dziecka przez tylko jednego z opiekunów. Przystępując do Konwencji haskiej Rzeczpospolita Polska cel ten zaakceptowała i zobowiązała się do podejmowania wszelkich stosownych środków koniecznych do jego realizacji (art. 2 Konwencji haskiej). Należy zauważyć, że u podłoża Konwencji haskiej legło założenie, iż w najlepszym interesie dziecka będącego ofiarą bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania przez jednego z rodziców jest przeciwdziałanie takim czynom i zapewnienie szybkiego powrotu do państwa jego stałego pobytu, którego sądy są najlepiej predestynowane do tego, by rozstrzygać o pieczy nad dzieckiem i kontaktach z nim. Zapewnienie niezwłocznego powrotu dziecka służy jego reintegracji w miejscu stałego pobytu i realizacji ciągłych oraz pełnych relacji z obojgiem rodziców. Zapobiega także uzyskaniu przez sprawcę bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania dziecka korzystnego dla niego forum do orzekania o dalszych losach dziecka przez tworzenie faktów dokonanych. Zniweczeniu ulegają tym samym potencjalne prawne i faktyczne skutki bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania dziecka, co pozwala realizować prewencyjny cel Konwencji haskiej

(postanowienie Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2020 r., I CSK 183/20, Lex nr 3105674). Motyw ten eksponowany jest również w judykaturze Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, w której podkreśla się, że zadaniem Konwencji haskiej jest zniechęcanie do bezprawnego zatrzymywania lub uprowadzania dzieci (postanowienie Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2020 r., I CSK 183/20 oraz powołane tam wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 23 grudnia 2009 r., C-409 PPU, Jasna Detiček przeciwko Maurizio Sguegli, ECLI:EU:C:2009:810 i z 19 września 2018 r., C-325 PPU, Hampshire County Council przeciwko C.E. i N.E., ECLI:EU:C:2018:739). W orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka zaznacza się konsekwentnie, że art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji haskiej, odczytywany w zgodzie z art. 8 EKPCz, obejmuje jedynie takie sytuacje, które wykraczają poza to, co zgodnie z oczekiwaniami dziecko może znieść; nie dotyczy on natomiast wszystkich uciążliwości, które koniecznie łączą się z doświadczeniem powrotu do państwa stałego pobytu (tak też Sąd Najwyższy w postanowieniu z 17 grudnia 2010 r., I CSK 183/20 z powołaniem się na wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 6 grudnia 2007 r., Maumousseau i Washington przeciwko Francji, z 26 listopada 2013 r., X przeciwko Łotwie i z 18 czerwca 2019 r., no. 15122/17, Vladimir Ushakov przeciwko Rosji).

Postępowania prowadzone na podstawie Konwencji cechują się szczególnym charakterem, gdyż dotyczą niezwykle cennej wartości, jaką jest dobro dziecka, z zasady narażone na uszczerbek w razie uprowadzenia transgranicznego. Sprawność i rzetelność postępowania mają w tych sprawach doniosłe znaczenie, gdyż dziecko nie powinno pozostawać w stanie niepewności co do kwestii tak fundamentalnej jak państwo jego pobytu, a w istocie także w konsekwencji, środowisko rodzinne, szkolne i życiowe. Z tego względu ustawodawca wprowadził w omawianej kategorii spraw przymus adwokacko-radcowski, natomiast ukształtowana praktyka sądów zapewnia ustanawianie pełnomocników z urzędu nawet uczestnikom całkowicie biernym. W istocie bowiem sprawy te, z pozaprawnego punktu widzenia, dotyczą przede wszystkim nie uczestników postępowania, lecz podstawowych, żywotnych interesów osób małoletnich. Uzasadnione jest zatem oczekiwanie, że na każdym etapie badania sporu, także w postępowaniu kasacyjnym, zainteresowane podmioty będą

wykazywały się zaangażowaniem stosownym do wagi sprawy i jej przedmiotu, czyli rozstrzygnięcia o istnieniu podstaw i przeszkód co do powrotu dziecka do kraju, z którego zostało ono uprowadzone.

Przypomnieć trzeba, że art. 13 Konwencji haskiej stanowi, że bez względu na postanowienia artykułu poprzedzającego władza sądowa lub administracyjna państwa wezwanego nie jest obowiązana zarządzić wydanie dziecka, jeżeli osoba, instytucja lub organizacja sprzeciwiająca się wydaniu dziecka wykaże, że:

a) osoba, instytucja lub organizacja opiekująca się dzieckiem faktycznie nie wykonywała prawa do opieki w czasie uprowadzenia lub zatrzymania albo zgodziła się lub później wyraziła zgodę na uprowadzenie lub zatrzymanie; lub

b) 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 może również odmówić zarządzenia powrotu dziecka, jeżeli stwierdzi, że dziecko sprzeciwia się powrotowi oraz że osiągnęło ono wiek i stopień dojrzałości, przy którym właściwe jest uwzględnienie jego opinii.

Przy ocenie okoliczności określonych w niniejszym artykule 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.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego podjęto próbę dokonania wykładni art. 12 i 13 Konwencji haskiej. Stwierdzono m.in., że nie uzasadniają odmowy nakazania powrotu dziecka co do zasady takie okoliczności, jak integracja dziecka w nowym środowisku, pod warunkiem, że wniosek został złożony przed upływem rocznego terminu (art. 12 ust. 1 i 2 Konwencji haskiej), skromniejsze warunki bytowe dziecka, niższy standard opieki zdrowotnej lub niedostateczne kompetencje wychowawcze ze strony rodzica ubiegającego się o powrót dziecka, co podlega ocenie w postępowaniu dotyczącym opieki nad dzieckiem. 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 poważne. Niewystarczające są natomiast wszelkie inne uciążliwości i niedogodności. Orzeczenie nakazujące powrót dziecka nie rozstrzyga o sposobie sprawowania pieczy nad dzieckiem, miejscu przyszłego pobytu dziecka i o kontaktach rodziców z dzieckiem. Służy ono wyłącznie przywróceniu stanu poprzedniego, a rozstrzygnięcie w przedmiocie pieczy winno nastąpić w państwie stałego pobytu dziecka, po jego powrocie do tego państwa. Konwencja haska nie przyznaje dziecku prawa samodzielnego decydowania o miejscu, w którym pozostanie, toteż do uchylenia obowiązku nakazania powrotu dziecka nie jest wystarczające wyrażenie przez dziecko preferencji co do zamieszkiwania w jednym bądź drugim kraju. Przepis art. 13 ust. 2 Konwencji haskiej, dopuszczając możliwość odmowy nakazania powrotu dziecka, wymaga sprzeciwu dziecka przy jednoczesnym stwierdzeniu, że osiągnęło ono wiek i stopień dojrzałości, przy którym właściwe jest uwzględnienie jego opinii. Konwencja haska nie wyznacza żadnego sztywnego progu wiekowego, po którego osiągnięciu właściwe jest uwzględnienie opinii dziecka. Niemniej jednak, o ile w przypadku dzieci nastoletnich ich wystarczająca dojrzałość zazwyczaj nie budzi wątpliwości, o tyle w przypadku młodszych dzieci, zwłaszcza w wieku przedszkolnym, sytuacja jest odmienna. Przy ocenie dojrzałości dziecka konieczne jest zbadanie, czy jest ono w stanie zrozumieć cel i skutki powrotu do państwa stałego pobytu i przedstawić powody sprzeciwu. Ocena w tej mierze należy do sądu i nie wymaga każdorazowo potrzeby odwoływania się do opinii biegłego, choć w granicznych przypadkach środek ten może okazać się nieodzowny. Dodatkową kwestią jest konieczność oddzielenia własnej woli dziecka, zwłaszcza w przypadku młodszych dzieci, od woli rodzica, pod którego faktyczną opieką dziecko pozostaje, a także - w razie stwierdzenia, że sprzeciw spełnia wymagania określone w art. 13 ust. 2 Konwencji haskiej - zakres przyznanego sądowi uznania co do wpływu sprzeciwu dziecka na ostateczną decyzję w sprawie.

Odstępstwa od obowiązku nakazania powrotu dziecka określone w art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji haskiej zakładają istnienie poważnych ryzyk dotyczących

dziecka, nie zaś ryzyk lub uciążliwości po stronie postępującego bezprawnie rodzica. Nakazanie powrotu dziecka nie jest tożsame ze stwierdzeniem, że drugi z rodziców stanie się wyłącznym lub pierwszoplanowym opiekunem dziecka. Obiektywne przyczyny utrudniające lub stojące na przeszkodzie powrotowi rodzica z dzieckiem, nawet jeśli istnieją, mogą mieć zatem znaczenie o tyle, o ile mogą one wywoływać ryzyko dla dziecka, przy czym ryzyko to musi być poważne i implikować stan, który byłby dla dziecka nie do zniesienia.

Obowiązek nakazania powrotu dziecka zgodnie z art. 12 ust. 1 Konwencji haskiej nie ma automatycznego charakteru i doznaje pewnych wyjątków m.in. w sytuacjach, w których powrót dziecka do państwa jego stałego pobytu przed bezprawnym uprowadzeniem lub zatrzymaniem nie byłby w jego najlepszym interesie. Wyjątki te wynikają z art. 12 ust. 2, art. 13 ust. 1 lit. a i b, art. 13 ust. 2 i art. 20 Konwencji haskiej. W szczególności, sąd państwa wezwanego może odmówić nakazania powrotu dziecka, jeżeli istnieje poważne ryzyko, że powrót naraziłby je na szkodę fizyczną lub psychiczną albo pozostawiłby je w inny sposób w sytuacji nie do zniesienia lub jeżeli dziecko sprzeciwi się powrotowi, pod warunkiem, że osiągnęło ono wiek i stopień dojrzałości, przy którym uwzględnienie jego opinii jest właściwe. Powołanie się na te przesłanki przez stronę sprzeciwiającą się nakazaniu powrotu dziecka skutkuje koniecznością ich wnikliwej oceny przez sąd krajowy (*effective examination*) i wskazania przyczyn przyjętej oceny. Ciężar dowodu w zakresie faktów uzasadniających odmowę nakazania powrotu dziecka spoczywa jednak na stronie sprzeciwiającej się powrotowi dziecka (postanowienie Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2020 r., I CSK 183/20, OSNC 2021, nr 6, poz. 45).

Analiza przepisów Konwencji haskiej, w świetle wskazanej powyżej wykładni, prowadzi do wniosku, że w istocie przy spełnieniu pozytywnych przesłanek zarządzenia powrotu dziecka zachodzi swoisty automatyzm. Jednakże jest on weryfikowany przesłankami uzasadniającymi odmowę nakazania powrotu dziecka, z jednej strony wymagającymi ścisłej interpretacji, ale z drugiej strony na tyle pojemnymi, że pozwalają one na urzeczywistnienie jednej z podstawowych zasad prawa rodzinnego, a mianowicie dobra dziecka. Oczywiście, aby nie zamazać idei sporządzenia Konwencji haskiej i wprowadzenia jej w życie, ocena

ewentualnych podstaw odmowy powrotu dziecka musi być poprzedzona wnikliwym postępowaniem dowodowym, nie wyłączając inicjatywy dowodowej podjętej przez Sądy *meriti* z urzędu, oraz wyczerpaniem wszelkich możliwości sprawdzenia sytuacji dziecka z punktu widzenia jego dobra. Innymi słowy, jeżeli pojawiają się w tym zakresie jakiegokolwiek wątpliwości, to bezwzględnie muszą zostać zweryfikowane. Brak tu miejsca na jakiegokolwiek niejasności wynikające chociażby z faktu niewykazania określonych okoliczności przez uczestnika postępowania. Oczywiście, Sądy nie mają obowiązku prowadzenia w tym zakresie dochodzenia, jak miało to miejsce w czasie obowiązywania zasady prawdy obiektywnej, ale w większym niż zazwyczaj zakresie powinny sięgać do art. 232 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c..

Zgodnie z art. 13 lit. b Konwencji haskiej obowiązek zarządzenia wydania dziecka nie zachodzi, 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.

Stosownie do poglądów doktryny, jednym z głównych celów Konwencji haskiej dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę sporządzonej w Hadze dnia 25 października 1980 r. - dalej: Konwencja haska lub Konwencja, jest ochrona praw dziecka na płaszczyźnie międzynarodowej poprzez m. in. zapewnienie niezwłocznego powrotu dzieci bezprawnie uprowadzonych lub zatrzymanych w jednym z umawiających się państw. Konwencja jest zatem narzędziem ochrony domicylu w aspekcie ponadnarodowym. W praktyce przepisy Konwencji haskiej najczęściej mają zastosowanie w sprawach tzw. uprowadzeń rodzicielskich, tj. wywiezienia dziecka poza granice kraju przez jednego rodzica dysponującego uprawnieniami rodzicielskimi bez wiedzy i zgody drugiego uprawnionego rodzica. Pozbawiony w sposób bezprawny pieczy nad dzieckiem rodzic ma na podstawie Konwencji uprawnienie do żądania nakazania powrotu dziecka do kraju lub do ustalenia kontaktów z dzieckiem. Założeniem Konwencji jest działanie niezwłoczne i współpraca organów państwowych w działaniach zmierzających do nakazania powrotu dziecka do kraju, przez co rozumie się m. in. pomoc w ustaleniu miejsca pobytu dziecka, wszczęcie stosownej procedury przed sądem państwa wezwanego, przyznanie pomocy sądowej w państwie

wezwanym (np. poprzez ustanowienie pełnomocnika). Organy, zgodnie z duchem Konwencji, winny kierować się swoistym automatyzmem w badaniu bezprawności wywiezienia dziecka, co w zasadzie sprowadza się do ustalenia, pod czyją opieką znajdowało się dziecko w momencie wywiezienia go do państwa wezwanego, kto miał prawo do opieki nad dzieckiem (co w rozumieniu Konwencji oznacza w szczególności prawo do decydowania o miejscu pobytu dziecka), czy prawo to było wykonywane w momencie uprowadzenia. Co istotne, powyższe uprawnienia mogą być wykonywane zarówno indywidualnie, jak i wspólnie, co oznacza, że jeśli obojgu rodzicom przysługuje władza rodzicielska względem dziecka i jest ona przez oboje rodziców wykonywana, to w rozumieniu Konwencji wywiezienie dziecka za granicę przez jednego rodzica bez wiedzy i zgody drugiego, uznawane jest za bezprawne. Na powyższy aspekt zwrócić uwagę należy ze względu na fakt, że przestępstwa uprowadzenia dziecka w rozumieniu art. 211 Kodeksu karnego nie może dokonać rodzic, któremu przysługuje pełna władza rodzicielska. Zgodnie z przepisami ustawy karnej, jeśli rodzice wykonują wspólnie władzę rodzicielską nad dzieckiem i jedno z nich wywiezie lub zatrzyma dziecko wbrew woli drugiego poza granicami kraju to nie popełnia czynu zabronionego. Takiemu rodzicowi pozbawionemu wbrew przepisom Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego pieczy nad dzieckiem przysługują zatem wyłącznie roszczenia cywilne, wśród których największą sprawnością, skutecznością (przynajmniej w założeniu) cechuje się procedura ustanowiona przepisami Konwencji haskiej. Spotykając się w praktyce z postępowaniami prowadzonymi na podstawie Konwencji haskiej m. in. w Wielkiej Brytanii, Hiszpanii, Kanadzie, czy USA, można stwierdzić, że odmowa nakazania powrotu dziecka zdarza się niezwykle rzadko. Sądy argumentują, że pozostawanie dziecka przez kilkanaście miesięcy w państwie, do którego zostało uprowadzone nie jest jeszcze powodem, który uzasadniałby sięganie do rozwiązań wyjątkowych odmawiających nakazania powrotu dziecka. Badania sądów sprowadzają się do ustalenia, kto wykonywał pieczę nad dzieckiem przed dokonaniem uprowadzenia, komu uprawnienia rodzicielskie przysługują, czy rodzic dochodzący roszczeń na podstawie Konwencji haskiej wyraził zgodę na wyjazd dziecka. Te ustalenia wystarczają, by stwierdzić, czy uprowadzenie dziecka było bezprawne, a jeśli tak to skutkuje to nakazaniem powrotu dziecka do państwa stałego pobytu

(R. Wąworek, *Stosowanie przez sądy rodzinne konwencji haskiej dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę*, LEX/el. 2017).

Obydwie skargi kasacyjne zarzucają naruszenie przez sąd odwoławczy tożsamyh przepisów prawa procesowego i tożsamyh przepisów prawa materialnego, a zasadniczo odpowiednio zaniechanie przeprowadzenia przez sąd dowodu z opinii biegłych i przedwczesne stwierdzenie, że w rozpoznawanej sprawie nie występują przesłanki negatywne skutkujące odmową zarządzenia wydania dziecka.

Przenosząc powyższe dywagacje na grunt rozpoznawanej sprawy trzeba poczynić dalej określone uwagi. W sprawie przesądzających jest kilka okoliczności. W szczególności nie było zgody wnioskodawcy na pozostawienie dziecka w Polsce i związana z tym zaskakująca wnioskodawcę decyzja matki dziecka o odmowie powrotu całej Rodziny do USA. Podkreślić przy tym należy, że przyjazd do Polski na początku 2020 roku nie był zaplanowany jako przenosiny całej Rodziny na stałe do Polski. Podzielić można stanowisko Sądu Apelacyjnego, że brak jest istotnych powodów do obaw dla dobra dziecka z powodu schorzeń wnioskodawcy, a to ze względu na podjęte i kontynuowane leczenie, jak i stąd, że nigdy owe obawy się nie uzewnętrzniły w czasie kontaktu z dzieckiem by zagrozić jego dobru. Przede wszystkim matka dziecka ma możliwość powrotu do Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej, z uwagi na potencjalną łatwość znalezienia bądź odnowienia dobrze płatnego zatrudnienia. Następnie, istotna jest okoliczność prowadzenia postępowania sądowego w USA w sprawie opieki nad małoletnią, gdzie w okolicznościach posiadania przez tamtejszy sąd pełnej dokumentacji w zakresie materiału dowodowego możliwa będzie, przy udziale matki dziecka, ochrona praw i dobra dziecka w rozpoznaniu sprawy opiekuńczej. Wreszcie, zasługuje na aprobatę dotychczasowa postawa ojca dziecka, który stosuje się do obowiązujących przepisów prawa, w odróżnieniu do postawy matki, która zatrzymała dziecko przy sobie. W tym względzie zwraca uwagę okoliczność, że obydwie skargi kasacyjne, zasadniczo podnoszą potrzebę ustalenia, w oparciu o zespół specjalistów stanu zdrowia psychicznego ojca w aspekcie dobra dziecka. Stąd ważne w sprawie jest stanowisko sądu odwoławczego, z którym Sąd Najwyższy w obecnym Składzie się zgadza, że wniosek w trybie Konwencji haskiej

ma zapewnić powrót dziecka bezprawnie uprowadzonego lub bezprawnie zatrzymanego (jak to ma miejsce w tej sprawie) do kraju jego zwykłego pobytu. Nie jest natomiast celem Konwencji odrywanie dziecka od sprawcy bezprawnego uprowadzenia/zatrzymania. Orzeczenie powrotu dziecka nie jest zatem równoznaczne z odebraniem go uczestniczce i przekazaniem wnioskodawcy. Osoba uprowadzająca dziecko ma prawo powrócić wraz z nim do kraju zwykłego pobytu, sporne kwestie opiekuńcze rodzice dziecka winni zaś rozwiązywać przed tamtejszymi sądami, jako posiadającymi w tym zakresie jurysdykcję. Postępowanie dotyczące opieki nad dzieckiem toczy się już przed właściwym sądem w USA, zatem gdyby w jakimkolwiek zakresie obawy i zarzuty uczestniczki się potwierdziły, to dziecko - obywatelka amerykańska – powinno otrzymać od tamtejszych sądów ochronę.

Zdarza się, że powrót rodzica, który uprowadził dziecko, do państwa stałego pobytu, jest niemożliwy lub nader utrudniony, chociażby ze względów ekonomicznych. W takiej sytuacji decyzja podjęta w oparciu o Konwencję haską może w praktyce decydować o tym, kto przejmie opiekę nad dzieckiem. Lecz w tej sprawie uzasadnione jest przypuszczenie, że decyzja matki o pozostaniu w Polsce była wtórna wobec decyzji o usunięciu dziecka spod władzy rodzicielskiej ojca. Pozostanie w Polsce miało służyć wzmocnieniu pozycji prawnej i faktycznej uczestniczki w sporze o opiekę. Matka do połowy 2020 r. pracowała dla firmy z USA, z pracy zrezygnowała z własnej inicjatywy, co wskazuje na możliwość podjęcia ponownie pracy dla tej samej lub innej firmy z sektora finansowego w USA, a tym samym nie ma przeszkód do powrotu do tego kraju wraz z dzieckiem. Skoro w niniejszej sprawie powrót dziecka do USA nie przesądza o tym, który z rodziców i w jakim zakresie będzie opiekować się dzieckiem, stan zdrowia wnioskodawcy nie był istotny i podlegać będzie badaniu w sprawie opiekuńczej. Dobro dziecka, jako pojęcie, stanowi podstawową dyrektywę dla wszystkich przepisów Konwencji o prawach dziecka, będąc przysłowiowym "duchem ustawy". Jest instrumentem wykładni zarówno norm zawartych w Konwencji, jak i prawa krajowego państw, które ją podpisały. Jest również dyrektywą stosowania prawa, kryterium oceny przy podejmowaniu decyzji w sprawach dziecka oraz rozstrzyganiu kolizji interesów dziecka i innych osób,

zwłaszcza rodziców. Ma ono charakter klauzuli generalnej, mieszczącej się w ramach innej, obejmującej szerszy zakres, jaką jest klauzula zasad współżycia społecznego (postanowienie Sądu Najwyższego z 4 lutego 2022 r., sygn. akt II CSKP 1199/22, LEX nr 3303537). Ponadto, art. 13 zdanie pierwsze lit. b Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę, sporządzona w Hadze dnia 25 października 1980 r. (Dz. U. z 1995 r. Nr 108, poz. 528 z późn. zm.), odczytywany w zgodzie z art. 8 EKPC, obejmuje jedynie takie sytuacje, które wykraczają poza to, co zgodnie z oczekiwaniami dziecko może znieść; nie dotyczy on natomiast tych wszystkich uciążliwości, które koniecznie łączą się z doświadczeniem powrotu do państwa stałego pobytu. 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 (postanowienie Sądu Najwyższego z 21 stycznia 2021 r., sygn. akt II CSKP 1190/22, LEX nr 3303362). 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. Zwłaszcza małe dzieci łatwo adaptują się do nowego środowiska. 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. Poza tymi zastrzeżeniami, Konwencja haska nie limituje w żaden inny sposób powodów ryzyka powstania sytuacji nie do zniesienia dla dziecka (postanowienie Sądu Najwyższego z 17 marca 2021 r., I CSKP 38/21, OSNC2001/3/38). 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 poważne. Niewystarczające są natomiast wszelkie inne uciążliwości i niedogodności (postanowienie Sądu Najwyższego z 28 kwietnia 2021 r., sygn. akt I CSKP 109/21, LEX nr 3174415).

W przedmiotowej sprawie wszelkie istotne okoliczności wskazują na prawidłowe rozpoznanie sprawy przez sąd odwoławczy, który nie stwierdził na tyle istotnych przeszkód powrotu małoletniej Y. B. do Stanów Zjednoczonych, żeby jej powrót tam stwarzał dla niej sytuację nie do zniesienia, zagrażając jej dobru.

Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd Najwyższy postanowił jak w sentencji.

[SOP]

[ms]