

POSTANOWIENIE

Dnia 13 września 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Pierwszy Prezes SN Małgorzata Manowska

(przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Marcin Łochowski

SSN Mariusz Łodko

w sprawie z wniosku B. C.

z udziałem P. G., R. G.

i Prokuratora Prokuratury Okręgowej w P.

o nakazanie powrotu dziecka,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym

w Izbie Cywilnej w dniu 13 września 2022 r.,

skarg kasacyjnych Prokuratora Generalnego i Rzecznika Praw Dziecka

od postanowienia Sądu Apelacyjnego w Warszawie

z dnia 11 maja 2021 r., sygn. akt I ACa 164/21,

uchyla zaskarżone postanowienie częściowo, to jest w pkt pierwszym i trzecim i sprawę w tym zakresie przekazuje Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Postanowieniem z 8 lutego 2021 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu oddalił wniosek B. N. z 4 sierpnia 2020 r. złożony na podstawie Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenie dziecka za granicę, sporządzonej w Hadze dnia 25 października 1980 r. (Dz.U. z 1995 r. Nr 108, poz. 528, dalej:

„Konwencja haska”), w którym domagał się on powrotu swej małoletniej córki S. C. do miejsca jej stałego pobytu w Szkocji, twierdząc, że dziecko zostało bezprawnie zatrzymane na terenie Polski po tym, jak zostało wywiezione 29 maja 2020 r. Małoletnia S. początkowo miała spędzić w Polsce okres trzech tygodni i wrócić do Szkocji. Matka dziecka wprawdzie wróciła do Szkocji, ale dziecko pozostało w Polsce z babcią ze strony mamy.

Z ustaleń Sądu pierwszej instancji wynika, że uczestniczka postępowania P. G. wyjechała z Polski do Wielkiej Brytanii w 2012 r., gdzie pracując w restauracji, poznała B. C. i od tego czasu pozostawała z nim w nieformalnym związku. W dniu [...] 2013 r. w L. urodziła się ich córka - małoletnia S. C.. Z uwagi na pogarszający się stan zdrowia psychicznego P. G., uczestniczka postępowania R. G. aktywnie wspierała swoją córkę w opiece nad wnuczką.

Wnioskodawca jeszcze przed narodzinami córki nadużywał alkoholu. B. C. podejmował na prośbę P. G. próby zerwania z nałogiem, jednak kończyły się one niepowodzeniem. Wnioskodawca był trzykrotnie karany - dwa razy za zakłócanie porządku w stanie nietrzeźwości i trzeci raz za posiadanie noża. Ostatnie skazanie miało miejsce w 2010 r. Po około trzech latach od narodzin córki P. G. i B. C. rozstali się. Wówczas uczestniczka postępowania wraz z małoletnią córką wyprowadziła się od wnioskodawcy, zarzucając mu nadużywanie alkoholu i przemoc seksualną. Po rozstaniu rodziców S. utrzymywała kontakt z ojcem, który potrafił bawić się z dzieckiem, miał dobry kontakt z córką, jednak obowiązki opiekuńcze sprawiały mu trudność.

W dniu 4 lutego 2020 r. przed Sądem Okręgu Lothian i Borders w Edynburgu wnioskodawca i uczestniczka P. G. zawarli ugodę, na mocy której ustalono, że ich małoletnia córka będzie mieszkać ze swoją matką, natomiast wnioskodawca będzie utrzymywał kontakty z dzieckiem w określonych terminach. P. G. została upoważniona do zabrania małoletniej S. do Polski na wakacje na okres minimum trzech tygodni w ciągu roku, pod warunkiem przedstawienia ojcu dziecka dowodu zarezerwowanego lotu powrotnego, nie później niż 28 dni przed proponowanym terminem wakacji. P. G. zobowiązała się do przywiezienia S. z powrotem do E. po zakończonych wakacjach w Polsce. B. C. zobowiązał się z kolei do

powstrzymywania się od spożywania alkoholu w nadmiernych ilościach podczas odbywania kontaktów z dzieckiem.

Krótko po zawarciu ugody wnioskodawca został zatrzymany w związku z podejrzeniem napaści o charakterze seksualnym na nastolatkę. W chwili zatrzymania wnioskodawcy S. pozostawała pod jego opieką. Od roku 2018 wnioskodawca jest bezrobotny, utrzymuje się z zasiłku i mieszka w lokalu socjalnym.

Sąd ustalił także, że pogłębiające się problemy psychiczne P. G. utrudniały jej prawidłowe funkcjonowanie, a tym bardziej prawidłową opiekę nad małoletnią S. i nie czuje się ona na siłach, aby sprawować opiekę nad S.. Uczestniczka, podobnie jak wnioskodawca, mieszka w lokalu socjalnym opłacanym przez pomoc społeczną.

P. G. 21 maja 2020 r. przyjechała wraz z córką do swoich rodziców w Polsce. Wnioskodawca wyraził na to zgodę. Pobyt miał potrwać trzy, cztery tygodnie.

Od maja 2020 r. S. mieszka w S. wraz z uczestniczką R. G. (babcią), P. G. (dziadkiem) oraz wujem (dorosłym synem R. G. i jej męża). Małoletnia ma zapewnione bardzo dobre warunki bytowe. Żadne z rodziców nie przekazuje pieniędzy na utrzymanie małoletniej w Polsce. Koszty utrzymania S. ponoszą jej dziadkowie. Rodzina zorganizowała swoją działalność zawodową tak, aby dziewczynka miała opiekę przez cały dzień.

26 czerwca 2020 r. P. G. upoważniła swoją matkę do czynności związanych ze sprawowaniem opieki nad małoletnią S..

Wnioskodawca od sierpnia 2020 r. domagał się bezskutecznie powrotu córki.

W piśmie z 16 listopada 2020 r. skierowanym do Sądu Rejonowego Poznań-Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu R. G. i P. G. wniesli o ustanowienie ich rodziną zastępczą dla małoletniej S..

Zdaniem Sądu pierwszej instancji, bezspornym było, że miejscem stałego pobytu małoletniej S. C. przed jej przyjazdem do Polski była Szkocja, gdzie mieszkała, chodziła do szkoły i gdzie mieszkali jej rodzice.

W świetle ugody stron nie budziło wątpliwości Sądu, że zarówno wnioskodawca, jak i uczestniczka postępowania P. G., posiadali prawo do opieki nad dzieckiem, i oboje prawo to wykonywali.

Sąd pierwszej instancji zwrócił uwagę, że porozumienie zawarte przed Sądem w Edynburgu wskazywało, iż miejsce zamieszkania małoletniej jest przy matce, ale wnioskodawca miał uregulowane kontakty z córką i zachował prawo do decydowania o miejscu pobytu dziecka. Matka dziecka na mocy ugody miała prawo do zabrania córki do Polski wyłącznie na wakacje z obowiązkiem powrotu po zakończonych wakacjach do Szkocji.

W świetle powyższego, bezspornie należało uznać, że miejscem stałego pobytu dziecka w rozumieniu art. 4 Konwencji haskiej była Szkocja, a prawo do opieki nad nim przysługiwało i było wykonywane przez oboje rodziców.

Sąd uznał, że postępowanie dowodowe nie wykazało, aby wnioskodawca wyraził zgodę na pobyt córki w Polsce po zakończonych wakacjach, czy to w przed wyjazdem córki, czy po jej przyjeździe do babci.

W tej sytuacji należało stwierdzić, że R. G. dopuściła się bezprawnego zatrzymania małoletniej S. C. w znaczeniu przyjętym w art. 3 Konwencji haskiej.

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy skoncentrował się na badaniu, czy nie zachodziły enumeratywnie wymienione w Konwencji haskiej wyjątki prowadzące do oddalenia wniosku o nakazanie powrotu dziecka, mimo faktu jego bezprawnego zatrzymania. Wskazał, że właściwa władza państwa wezwanego może odmówić jego wydania, gdy: 1) osoba sprzeciwiająca się wydaniu wykaże, że wnioskodawca nie wykonywał prawa do opieki w czasie uprowadzenia lub zaakceptował uprowadzenie (art. 13 zd. 1 lit. a); 2) osoba sprzeciwiająca się wydaniu wykaże, że istnieje poważne ryzyko, iż powrót dziecka naraziłby je na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby je w niekorzystnej sytuacji (art. 13 zd. 1 lit. b); 3) dziecko sprzeciwia się powrotowi, a osiągnięty przez nie wiek i stopień dojrzałości uzasadnia uwzględnienie jego opinii (art. 13 zd. 2); 4) wniosek o wydanie wpłynął do właściwej władzy państwa wezwanego po upływie roku od dnia uprowadzenia, a dziecko przystosowało się już do swego nowego środowiska

(art. 12 zd. 2); 5) zwrotowi dziecka sprzeciwiają się podstawowe zasady państwa wezwanego dotyczące ochrony praw człowieka i podstawowych wolności (art. 20).

Zdaniem Sądu Okręgowego nie wystąpiła sytuacja, o której mowa w art. 13 zd. 1 lit. a., nie zaistniała również sytuacja, o której mowa w art. 12 zd. 2 bądź art. 13 zd. 2 Konwencji haskiej. Brak było także podstaw do przyjęcia, że nakazanie powrotu dziecka nie jest dopuszczalne w świetle podstawowych zasad państwa wezwanego, dotyczących ochrony praw człowieka i podstawowych wolności (art. 20).

W dalszej kolejności Sąd Okręgowy stwierdził, że obie uczestniczki, domagając się oddalenia wniosku, wskazywały, że żadne z rodziców aktualnie nie jest w stanie zapewnić dziecku właściwej opieki. Argumentowano, że P. G. cierpi na zaburzenia psychiczne uniemożliwiające jej sprawowanie pieczy nad małoletnią S. i w celu zapewnienia opieki nad małoletnią zawsze potrzebowała pomocy R. G.. Z kolei wnioskodawca jest uzależniony od alkoholu, nie jest nigdzie zatrudniony od kilku lat i nie potrafi właściwie opiekować się córką, mimo że niewątpliwie ją kocha. W ich ocenie obecnie wyłącznie babcia jest w stanie troskliwie i z należyтым poczuciem obowiązku zająć się dzieckiem. Uczestniczki postępowania wskazywały, że istnieje poważne ryzyko, że powrót dziecka naraziłby je na szkodę fizyczną, psychiczną albo w inny sposób postawiłby je w sytuacji nie do zniesienia.

Wobec powyższego Sąd pierwszej instancji rozważał, czy zachodziły negatywne przesłanki nakazania powrotu małoletniej S., określone w art. 13 zd. 1 lit. b Konwencji haskiej. W ocenie tego Sądu ustalony w sprawie stan faktyczny stanowił odzwierciedlenie sytuacji opisanej w powołanym przepisie jako poważne ryzyko narażenia dziewczynki na szkodę psychiczną oraz postawienie jej w sytuacji nie do zniesienia. Zdaniem Sądu Okręgowego, dotychczasowe funkcjonowanie rodziców małoletniej S. świadczyło o rzeczywistej niemożności zapewnienia właściwej pieczy nad dzieckiem przez oboje rodziców. Sąd pierwszej instancji stwierdził, że już sam alkoholizm wnioskodawcy stanowił wystarczającą przesłankę do oddalenia wniosku w niniejszej sprawie z uwagi na wysokie ryzyko wystąpienia szkody psychicznej u dziecka. Podkreślił ponadto, że wnioskodawca był dotychczas trzykrotnie karany. Wskazał jednocześnie, że w toku niniejszego postępowania nie

zostały zaprezentowane jakiekolwiek dowody świadczące o niesłusznym zatrzymaniu wnioskodawcy w związku z zarzutem napaści seksualnej na nastolatkę. Zdaniem Sądu Okręgowego kwestia ta winna zostać ostatecznie wyjaśniona przez organy ścigania w Szkocji i dopiero wówczas rozważaniu powinien podlegać aspekt przejęcia przez wnioskodawcę opieki nad małoletnim dzieckiem. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy jednoznacznie wskazuje, iż wnioskodawca nie potrafi realnie ocenić tego, z czym wiąże się codzienna, stała opieka nad dzieckiem, a zwłaszcza, że wiąże się ona z ponoszeniem kosztów, na które wnioskodawca aktualnie nie posiada dostatecznych środków finansowych.

Jakkolwiek postępowanie nie dotyczyło aspektów związanych z powierzeniem wykonywania władzy rodzicielskiej, niemniej Sąd Okręgowy miał na uwadze także okoliczności z tym związane. Wskazują one bowiem na możliwość postawienia małoletniej córki w sytuacji dla niej nie do zniesienia w przypadku powrotu do Szkocji, w związku z brakiem możliwości zapewnienia dziecku przez ojca bezpiecznych warunków do życia i rozwoju, przy jednoczesnym braku możliwości sprawowania opieki przez matkę. W tym stanie rzeczy Sąd pierwszej instancji stwierdził, że uczestniczki postępowania wykazały istnienie poważnego ryzyka, że powrót S. do Szkocji naraziłby ją na szkodę psychiczną lub postawiłby dziecko w sytuacji nie do zniesienia. W ocenie tego Sądu w świetle ustaleń faktycznych dotyczących sytuacji małoletniej S. jej najlepszy interes przemawiał za pozostawieniem dziecka w aktualnym miejscu pobytu, pod opieką babci R. G..

Z postanowieniem Sądu pierwszej instancji nie zgodził się wnioskodawca, zarzucając w apelacji obrazę prawa materialnego, tj. art. 13 lit. b Konwencji haskiej - przez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że występuje poważne ryzyko, iż powrót dziecka naraziłby je na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakimkolwiek inny sposób postawiłby je w sytuacji nie do zniesienia. W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia i uwzględnienie jego wniosku.

Sąd Apelacyjny w Warszawie postanowieniem z 11 maja 2021 r., uwzględniając apelację w zasadniczej części, zmienił zaskarżone orzeczenie i nakazał P. G. zapewnienie powrotu jej małoletniej córki do Zjednoczonego

Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej w terminie dwóch tygodni od dnia uprawomocnienia się tego postanowienia.

Sąd odwoławczy podzielił zasadnicze ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, z tym jedynie zastrzeżeniem, że zebrany materiał dowodowy nie pozwalał na przyjęcie, że uczestniczka cierpi na chorobę psychiczną, a wnioskodawca nie podjął leczenia antyalkoholowego od sierpnia do września 2020 r. Zasadniczo odmiennie podszedł natomiast do oceny Sądu Okręgowego, że zgromadzony materiał dowodowy pozwalał na ustalenie, iż powrót małoletniej do Szkocji wiązałby się z poważnym ryzykiem szkody fizycznej, psychicznej albo postawiłby S. w sytuacji nie do zniesienia. Sąd Apelacyjny, odnosząc się do przesłanki przewidzianej w art. 13 lit. b Konwencji haskiej, zwrócił uwagę na brak podstaw do twierdzenia, że piecza w wykonaniu P. G. zagraża dziecku w jakikolwiek sposób. Wskazał także, że wnioskodawca był karany, lecz trzy lata przed urodzeniem dziecka. Incydent z 2018 r. związany z nadużyciem alkoholu przez wnioskodawcę w czasie powrotu z dzieckiem z Polski nie zagraził dziecku. Podobnie incydent z lutego 2020 r. nie zagrażał dziecku, a okoliczność braku zarzutów na datę zamknięcia rozprawy apelacyjnej może wskazywać na niskie prawdopodobieństwo, że wnioskodawca dopuścił się napaści seksualnej na nastolatkę. Sąd odwoławczy stwierdził także, że wnioskodawca kontynuuje terapię antyalkoholową, bierze leki, dysponuje mieszkaniem, w którym córka ma zapewniony swój pokój, ogłosił upadłość konsumencką, korzysta z opieki społecznej i zasiłków, co pozwala mu utrzymać siebie i mieszkanie oraz pokryć część kosztów utrzymania córki. Po powrocie dziecka do miejsca stałego pobytu, rodzicom będzie przysługiwał stosowny zasiłek na utrzymanie dziecka.

Sąd Apelacyjny wskazał, że zgodnie z ugodą zatwierdzoną przez sąd w E. dziecko miało mieszkać z matką, a nie z ojcem. Nie wiadomo zatem, na jakiej podstawie Sąd Okręgowy przyjął, że problem alkoholowy ojca ma decydujące znaczenie, skoro matka nie wystąpiła o ograniczenie lub pozbawienie go praw do opieki nad córką. Zdaniem Sądu drugiej instancji Sąd Okręgowy wadliwie ocenił sytuację faktyczną wnioskodawcy w kontekście dyspozycji art. 13 lit. b Konwencji haskiej. Jakkolwiek nadużywanie alkoholu stanowiło poważny problem

w funkcjonowaniu wnioskodawcy, niemniej jednak nie przełożyło się to na stworzenie sytuacji, o których mowa w powołanym przez Sąd Okręgowy przepisie.

Zdaniem Sądu odwoławczego, ewentualne braki w kompetencjach wychowawczych po stronie ojca lub matki wynikające z nadużywania alkoholu lub zaburzeń zdrowotnych (chorób), powinny stanowić przedmiot rozważań w postępowaniu dotyczącym władzy rodzicielskiej i kontaktów z dzieckiem.

Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie zostało zaskarżone skargą kasacyjną przez Rzecznika Praw Dziecka. Skargę kasacyjną wniósł także Prokurator Generalny.

Rzecznik Praw Dziecka oparł skargę na podstawie naruszenia prawa materialnego, tj. art. 13 lit. b) Konwencji haskiej przez jego niezastosowanie, a w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie art. 12 tej Konwencji, w związku z art. 3 ust. 1 Konwencji o prawach dziecka, przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (Dz.U. z 1991 r. Nr 120, poz. 525 ze zm., dalej: „KPD”), w związku z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm., dalej: „EKPC”) oraz art. 72 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, przez co doszło do oczywistego naruszenia praw dziecka w sytuacji, gdy uwzględnienie przesłanki „dobra dziecka” - jako wartości nadrzędnej, a także konieczność uchronienia małoletniej przed sytuacją, w której istnieje poważne ryzyko narażenia dziecka na szkodę psychiczną albo postawienia go w jakikolwiek inny sposób w sytuacji nie do zniesienia, uzasadniało oddalenie wniosku albowiem zebrany w sprawie materiał dowodowy w pełni stanowił podstawę do zastosowania art. 13 lit. b Konwencji haskiej.

Skarga została ponadto oparta na podstawie naruszenia przepisów prawa procesowego:

1) art. 278 § 1 w zw. z art. 290¹ w zw. z art. 232 zd. 2 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. przez zaniechanie przeprowadzenia dowodu z opinii opiniodawczego zespołu sądowych specjalistów, celem ustalenia, czy powrót małoletniej S. C. do Szkocji, uwzględniając wszystkie okoliczności faktyczne w niniejszej sprawie, narazi dziecko

na poważne ryzyko szkody psychicznej lub postawi je w sytuacji nie do zniesienia, albowiem ustalenia faktyczne poczynione w tej sprawie są niewystarczające w świetle przesłanek opisanych w art. 13 lit. b Konwencji haskiej, tj. przeprowadzenie tego specjalistycznego i miarodajnego dowodu było konieczne dla kompleksowej i prawidłowej oceny, czy w sprawie nie występują przesłanki ujemne do nakazania powrotu małoletniej S. do Szkocji, a nadto wniosek taki złożony został przez strony na etapie postępowania przed Sądem I instancji;

2) art. 232 zd. 2 w zw. z art. 227 w zw. z art. 382 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. oraz w zw. z brzmieniem motywu preambuły Konwencji haskiej, w zakresie, w jakim zaniechano przeprowadzenia dalszych czynności niezbędnych do pełnego zebrania materiału dowodowego sprawy oraz dokładnego wyjaśnienia jej stanu faktycznego.

Konkludując, Rzecznik Praw Dziecka wniósł o uchylenie i zmianę zaskarżonego postanowienia przez oddalenie apelacji ewentualnie o uchylenie w całości tego postanowienia oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie.

Skarga Prokuratora Generalnego została oparta na podstawie naruszenia przepisów prawa materialnego, tj. art. 13 lit. b Konwencji haskiej przez jego niewłaściwe niezastosowanie w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 27 KPD oraz art. 8 EKPC przez ich niezastosowanie i zawężenie przez Sąd Apelacyjny w Warszawie przesłanek ujemnych skutkujących odmową zarządzenia wydania dziecka określonych w art. 13 lit. b Konwencji haskiej (tj. istnienia poważnego ryzyka, że powrót dziecka naraziłby je na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby je w sytuacji nie do zniesienia) jedynie do sytuacji, gdy poważne ryzyko wystąpienia wymienionych w nim konsekwencji wiąże się z możliwością nadużyć lub zaniedbań w stosunku do S. C. ze strony wnioskodawcy ubiegającego się o wydanie dziecka, podczas gdy przepis ten znajduje również zastosowanie w przypadku, gdy powrót dziecka wiązałby się z poważnym ryzykiem wystąpienia szkody, tj. Sąd winien wziąć pod rozwagę inne okoliczności mogące powodować u dziecka przeżycia traumatyczne, wiążące się z powstaniem u niego nieodwracalnych szkód psychicznych.

Skargę oparto także na podstawie naruszenia przepisów postępowania:

1) art. 382 w zw. z art. 381 i 232 zd. 2 w zw. z art. 227 oraz art. 278 i 290¹ w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. w nawiązaniu do zasady dobra dziecka zawartej w motywie preambuły Konwencji haskiej, które to uchybienie polegało na tym, iż Sąd II instancji nie zobowiązał P. G. do przedstawienia dokumentacji medycznej wskazującej na jej niewydolność wychowawczą z powodu stwierdzonych i leczonych schorzeń natury psychiatrycznej, nadto nie wystąpił do Policji w E. o przedstawienie aktualnej informacji o wyniku postępowania karnego co do zdarzenia z 12 lutego 2020 r., dotyczącego wnioskodawcy w związku z przemocą seksualną i ewentualnych interwencji po 21 maja 2020 r. w miejscu jego zamieszkania oraz mając obowiązek dbałości o interes małoletniej S. nie przeprowadził dowodu z opinii biegłych z opiniodawczego zespołu sądowych specjalistów, pomimo że przeprowadzenie specjalistycznego dowodu z uwagi na niewydolność rodziców oraz ponad roczny pobyt w Polsce małoletniej było konieczne celem uzyskania wiadomości specjalnych dla kompleksowej i prawidłowej oceny, czy w przedmiotowej sprawie nie występują przesłanki ujemne do nakazania powrotu małoletniej S., określone w art. 13 lit. b Konwencji haskiej i to w przypadku podnoszenia zarzutu o niewydolności wychowawczej rodziców z powodu choroby psychicznej i alkoholizmu, braku zatrudnienia, popełnienia przez wnioskodawcę przestępstwa przemocy seksualnej w obecności małoletniej S. zaledwie 8 dni po podpisaniu ugody w sprawie wykonywania władzy rodzicielskiej przed Sądem w E., co w konsekwencji miało istotny wpływ na wynik sprawy, gdyż ograniczyło zebrany materiał dowodowy, a tym samym spowodowało wydanie orzeczenia z naruszeniem praw dziecka, w tym w szczególności prawa do niezakłóconego rozwoju psychicznego i fizycznego małoletniej;

2) art. 232 zd. 2 w zw. z art. 227 w zw. z art. 217 § 1 i 3 w zw. z art. 381 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. oraz w zw. z brzmieniem motywu preambuły Konwencji haskiej, przez zaniechanie zasięgnięcia przez Sąd Apelacyjny informacji za pośrednictwem organu centralnego na temat aktualnych warunków bytowo-materialnych wnioskodawcy, w sytuacji gdy zgodnie z art. 13 zd. 3 Konwencji haskiej Sąd ma obowiązek takie informacje, jako informacje dotyczące sytuacji społecznej dziecka brać pod uwagę przy ocenie okoliczności określonych w art. 13 Konwencji haskiej, w szczególności, jeżeli analiza zebranego w sprawie materiału

dowodowego wykazuje wątpliwość, czy wnioskodawca będzie w stanie zapewnić małoletniej warunki pozwalające na jej prawidłowy rozwój.

3) art. 232 zd. 2 w zw. z art. 227 w zw. z art. 217 § 1 i 3 w zw. z art. 381 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. oraz w zw. z brzmieniem motywu preambuły Konwencji haskiej poprzez zaniechanie zasięgnięcia przez Sąd Apelacyjny za pośrednictwem organu centralnego szczegółowych informacji dotyczących wsparcia finansowego, o jakie uczestniczka mogłaby ubiegać się w Wielkiej Brytanii będąc osobą niepełnosprawną, jak również dotyczących możliwości uzyskania przez nią lokalu mieszkalnego.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skargi kasacyjne zasługują na uwzględnienie. Przede wszystkim wskazać należy, że Sąd Apelacyjny dokonał niewłaściwej wykładni pojęcia dobra dziecka w kontekście zastosowania art. 13 lit. b Konwencji haskiej, a także pojęcia „niezwłocznego powrotu dziecka”, o jakim mowa w art. 1 lit. a tej konwencji.

Art. 13 lit. b Konwencji haskiej zawiera wyjątek od zasady powrotu dziecka do państwa, które było – bezpośrednio przed uprowadzeniem za granicę (zatrzymaniem za granicą) – miejscem jego stałego pobytu. Nie powinien więc podlegać wykładni rozszerzającej. Trudność jednak w dokonaniu należytej oceny, czy w danym stanie faktycznym są spełnione przesłanki zastosowania tego przepisu wiąże się z faktem, iż wszystkie przesłanki zastosowania art. 13 lit. b zostały wyszczególnione w formie pojęć nieostrych, ocennych, niedookreślonych, wymagających konkretyzacji i w dużej mierze zależnych od indywidualnych cech osoby.

Niedookreślony charakter ma również pojęcie „dobra dziecka”, które występuje w różnych gałęziach polskiego prawa oraz w aktach prawa międzynarodowego, ale nie została skonstruowana jego definicja legalna. Nie byłoby to z resztą ani możliwe ani pożądane. W judykaturze przyjmuje się, że „dobra dziecka” stanowi 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; z 17 kwietnia 2007 r., SK 20/05; z 11 października 2011 r., K 16/10; z 21 stycznia 2014 r., SK 5/12). Z tego punktu widzenia istotne znaczenie ma w szczególności treść art. 18 Konstytucji RP, 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).

Jak szeroko wyjaśnił Sąd Najwyższy w postanowieniu z 6 października 2021 r., I NSNc 357/21, 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, kształtując 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 (zob. też postanowienie Sądu Najwyższego z 1 grudnia 2000 r., V CKN 1747/00). W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się, 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 RP 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).

Sąd Najwyższy wyjaśnił też w postanowieniu z 6 października 2021 r., że kierowanie się zasadą ochrony dobra dziecka jest uznane za bezwzględny obowiązek prawny, odnoszący się do każdej indywidualnej decyzji stosowania i wykładni prawa w orzecznictwie Sądu Najwyższego (zob. np. uchwały składu siedmiu sędziów: z 12 czerwca 1992 r., III CZP 48/92; z 8 marca 2006 r., III CZP 98/05; a także 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: z 24 lutego 2011 r., III CZP 137/10; z 22 listopada 2017 r., III CZP 78/17). Sąd Najwyższy wskazał również, że zgodnie z zasadą nadrzędności Konstytucji RP, 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 tej Konwencji, której moc obowiązująca na terytorium Rzeczypospolitej wynika z Konstytucji RP, zatem jej stosowanie nie może ograniczać skuteczności unormowań konstytucyjnych. Uwzględniając nadrzędną rolę art. 72 Konstytucji RP 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).

Podkreślenia wymaga, że dobro dziecka jest także eksponowane jako wartość szczególna w KPD, 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 KPD 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; postanowienia Sądu Najwyższego: z 16 stycznia 1998 r., II CKN 855/97; z 20 października 2010 r., III CZP 72/10). Sąd Najwyższy zwracał 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 w orzecznictwie ETPC podkreśla się, że w obszarze problematyki uprowadzenia dziecka za granicę konieczne jest połączone i harmonijne stosowanie instrumentów międzynarodowych, a w szczególności Konwencji haskiej, KPD oraz EKPC i zwracał uwagę, że we wszystkich decyzjach dotyczących dzieci, pojęcie ich „najlepszego interesu” 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 wskazał również, że przesłanka najlepszego interesu dziecka jest także podstawową zasadą Konwencji haskiej, a powrót dziecka na podstawie tej Konwencji nie może być zarządzony automatycznie lub mechanicznie (por. 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., C-195/08, Inga Rinau, pkt 48).

W konkluzji Sąd Najwyższy przyjął w postanowieniu z 6 października 2021 r., że zasada nadrzędności dobra dziecka jest zarówno 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. Przedstawiony wyżej pogląd Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym sprawę podziela.

Dobro dziecka nie jest, rzecz jasna, samodzielną przesłanką odmowy wydania dziecka na podstawie art. 13 lit. b konwencji haskiej, ale winno być uwzględniane jako zasada prawa rodzinnego, do której odwołują się też Państwa-sygnatariusze konwencji haskiej deklarując w pierwszych słowach konwencji głębokie przekonanie, że interes dziecka ma podstawowe znaczenie we wszystkich sprawach dotyczących opieki nad nim, a Konwencja ma chronić dziecko na płaszczyźnie międzynarodowej.

Sąd Apelacyjny uznał, że w procesie wykładni prawa „nadrzędnym” celem Konwencji haskiej jest szybki powrót dziecka. Tymczasem, ustalenie zachodzenia bądź niezachodzenia w danym stanie faktycznym przesłanek wymienionych art. 13 lit. b Konwencji wymaga znajomości wielu okoliczności oraz psychologicznej charakterystyki dziecka, którego dotyczy. Między innymi od wrażliwości i stopnia rozwoju konkretnego dziecka zależy, jaki skutek na jego psychikę wywrze zapadłe

orzeczenie i co jest ono w stanie „znieść” bez poważnego uszczerbku dla aktualnego i przyszłego dobrostanu psychicznego. W niektórych stanach faktycznych potrzebne są wiadomości specjalistyczne dla oceny prawdopodobnych negatywnych przeżyć dziecka związanych z powrotem, zwłaszcza gdy, wbrew założeniom Konwencji haskiej, nie następuje on najszybciej jak to możliwe. Im więcej okoliczności trzeba ustalić i im bardziej złożony, wieloaspektowy jest stan faktyczny sprawy tym dłużej zwykle trwać powinno postępowanie.

Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym skargi kasacyjne nie podziela stanowiska, że dobro dziecka w sprawach „konwencyjnych” ogranicza się do maksymalnie szybkiego przywrócenia stanu poprzedzającego uprowadzenie za granicę/zatrzymanie za granicą. Dobro dziecka – jako generalna zasada orzekania w sprawach rodzinnych, w których powstaje kwestia sytuacji prawnej i życiowej małoletniego – wymaga bowiem pogłębionej analizy przesłanek zastosowania art. 13 lit. b Konwencji haskiej i w tym zakresie nie może być automatyzmu (zobacz na ten temat np. uzasadnienie wyroku ETPC z 6 lipca 2010 r., w sprawie Neulinger i Sharuk przeciwko Szwajcarii - streszczenie wyroku w opracowaniu M. Pisarskiej, Rodzina i Prawo 2011, nr 17-18, s. 139-144 z glosą J. Wiercińskiego, s. 145-147; postanowienia Sądu Najwyższego: z 31 marca 1999 r., I CKN 23/99, OSNC 1998, nr 9, poz. 142; z 6 października 2021 r., I NSNc 357/21, OSNKN 2021, nr 4, poz. 33).

Sąd Apelacyjny w rozpoznawanej sprawie przyjął wykładnię dającą priorytet realizacji celu Konwencji haskiej rozumianego, jako przywrócenie stanu poprzedzającego zatrzymanie małoletniej w Polsce, co przesądza o słuszności zarzutów skargi kasacyjnej naruszenia art. 13 lit b Konwencji haskiej i art. 12 konwencji haskiej w związku z art. 3 ust. 1 KPD w związku z art. 8 EKPC oraz art. 72 ust. 1 Konstytucji RP.

Konsekwencją powyższego błędu było zanegowanie przez Sąd Apelacyjny konieczności uzupełnienia postępowania dowodowego w kierunku potwierdzenia bądź wykluczenia zastosowania w sprawie art. 13 lit. b Konwencji haskiej. Sąd pierwszej instancji na podstawie powołanego przepisu oddalił wniosek o nakazanie powrotu małoletniej S. do Szkocji oceniając, że wykazane zostało poważne ryzyko narażenia dziecka na szkodę psychiczną i znalezienia się dziecka w sytuacji nie do

zniesienia z uwagi na niemożność zapewnienia mu należytej pieczy przez żadne z rodziców (nadużywanie alkoholu przez ojca, problemy psychiczne po stronie matki). Sąd pierwszej instancji wskazał przy tym, jakie zgłoszone dowody pominął uznając, że miały wykazać fakty bezsporne, udowodnione zgodnie z wnioskami bądź nieistotne. W konsekwencji nie ma w aktach dokumentacji medycznej odnoszącej się do stanu zdrowia psychicznego matki dziecka ani dokumentacji brytyjskiej dotyczącej leczenia odwykowego ojca i jego karalności. Sąd Apelacyjny natomiast, kwestionując wypełnienie przesłanek z art. 13 lit b Konwencji haskiej wskazał, że fakt problemów psychicznych matki dziecka występujących z natężeniem uniemożliwiającym jej sprawowanie opieki nad córką nie został udowodniony. W takiej sytuacji Sąd drugiej instancji zobligowany był do realizacji wniosków dowodowych zmierzających do ustalenia istnienia u P. G. ewentualnych zaburzeń psychicznych.

Sąd Apelacyjny zakwestionował również ocenę Sądu pierwszej instancji co do przeszkód po stronie ojca małoletniej w sprawowaniu opieki nad córką. Zarzuty w tym obszarze były natomiast poważne, gdyż dotyczyły alkoholizmu wnioskodawcy, który – jak sam twierdził – za pomocą alkoholu od dawna rozwiązuje problemy życiowe, a terapię podjął tylko po to aby udowodnić, że nie jest alkoholikiem. Zarzuty dotyczyły także napaści seksualnej w czasie, w którym małoletnia znajdowała się pod opieką wnioskodawcy. W tej sytuacji przyjęcie przez Sąd Apelacyjny, że zachowania ojca dziecka nie zagrażały bezpieczeństwu małoletniej było pochapne i nie mogło nastąpić bez uzupełnienia materiału dowodowego w kierunku ustalenia sytuacji ojca dziecka z uwzględnieniem stanu zaawansowania jego działań w uporaniu się z nadużywaniem alkoholu, a także w kierunku wyjaśnienia podejrzenia wnioskodawcy o dopuszczenie się napaści seksualnej. Fakt, że dotychczasowe incydenty (w tym sprawowanie opieki nad córką w trakcie podróży samolotem w stanie nietrzeźwości) nie wywołały skutków zagrażających bezpieczeństwu dziewczynki nie oznacza, że ich eskalacja w przyszłości do takich skutków nie doprowadzi, a nawet jest prawdopodobne, że stan zagrożenia życia lub zdrowia dziecka może nastąpić. Wniosek taki w sposób oczywisty wynika z doświadczenia życiowego. Niewyjaśnienie powyższych okoliczności uniemożliwiło rzetelną ocenę (z uwzględnieniem dobra dziecka jako

wartości nadrzędnej), czy orzeczenie nakazujące powrót małoletniej do Szkocji mogło wywołać poważne ryzyko wystąpienia u niej szkody psychicznej lub postawiłoby ją w sytuacji „nie do zniesienia”. Wyjaśnienie tych okoliczności jest konieczna dla oceny czy którekolwiek z rodziców (bądź oboje) w chwili orzekania przez Sąd miało zdolność do należytego wykonywania pieczy nad córką.

Zważyć również należy, że postępowanie w sprawie trwa już bardzo długo (ojciec złożył wniosek o powrót córki 4 sierpnia 2020 r.). Przy założeniu, że małoletnia nadal pozostaje w Polsce i sposób rozstrzygnięcia w sprawie przed Sądem Najwyższym przesądzi o dalszych losach dziecka, celowe wydaje się doprowadzenie do ustalenia aktualnej sytuacji rodzinnej dziewczynki. Upływ czasu nie jest bowiem bez znaczenia dla oceny, czy powrót jej do Szkocji nie będzie związany z ryzykiem, o jakim mowa w art. 13 lit. b Konwencji haskiej.

Nie można też wykluczyć, że rozłąka z rodzicami, na tyle zaburza dobrostan psychiczny małoletniej, że w jej najlepszym interesie jest powrót pod pieczę jednego z rodziców (w założeniu pod pieczę matki, o ile nadal wiążące jest porozumieniem rodziców zawarte w postępowaniu przed Sądem Okręgu Lothian i Borders w Edynburgu w sprawie wszczętej przez ojca małoletniej przeciwko jej matce, nr EDI-F168-19, zatwierdzone przez ten Sąd), mimo licznych niedogodności związanych z przemieszczeniem się do Szkocji (zmiana języka używanego w kontaktach społecznych, zmiana szkoły, systemu nauczania, rozstanie z babcią i środowiskiem rodzinnym i koleżeńskim w Polsce, itp.), nawet przy założeniu, że sprawowanie pieczy przez rodzica w wielu aspektach będzie gorsze od realizowanego przez babcię. O ile okazałoby się, że dziecko nadal przebywa w Polsce pod należytą sprawowaną pieczą dziadków macierzystych, zaś żadne z rodziców nie ma aktualnie zdolności do należytego sprawowania pieczy nad córką w Szkocji, konieczne byłoby ustalenie, czy nie zachodzi ryzyko, o którym mowa w art. 13 lit. b Konwencji haskiej. Zapewne wskazane byłoby zasięgnięcie opinii biegłych odnośnie do ustalenia stanu rozwoju małoletniej w aspekcie jej zdolności do ewentualnego wyrażenia sprzeciwu wobec zmiany miejsca stałego pobytu, a także objęcia świadomością istoty zmian, jakie wywołałby w jej życiu powrót do Edynburga, np. konieczności uzupełnienia różnic programowych w szkole, budowaniu nowych relacji koleżeńskich, nieobecności osób z Polski

aktualnie odgrywających doniosłą rolę w życiu małoletniej i być może pozostawania w Szkocji pod pieczęą innych osób niż rodzice i babcia.

Mając na uwadze przedstawione okoliczności Sąd Najwyższy uznał, że Sąd Apelacyjny dokonał błędnej wykładni art. 13 lit. b Konwencji haskiej w związku z art. 3 ust. 1 Konwencji o prawach dziecka w związku z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności w zw. z art. 72 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, jak również ustalił stan faktyczny w sposób uniemożliwiający prawidłową jego subsumcję do art. 13 lit. b Konwencji haskiej, co skutkowało częściowym uchyleniem zaskarżonego postanowienia i przekazaniem sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania (art. 398¹⁵ § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.).

[as]