

POSTANOWIENIE

17 listopada 2023 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Paweł Grzegorzczak (przewodniczący)

SSN Monika Koba (sprawozdawca)

SSN Dariusz Zawistowski

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 17 listopada 2023 r. w Warszawie
skargi kasacyjnej Prokuratora Generalnego
od postanowienia Sądu Apelacyjnego w Warszawie
z 20 grudnia 2022 r., I ACa 1579/22,
w sprawie z wniosku J.J.
z udziałem P.A. i Prokuratora Prokuratury Okręgowej w K.
o wydanie dziecka,

oddala skargę kasacyjną.

[A.T.]

UZASADNIENIE

Postanowieniem z 22 lipca 2022 r. Sąd Okręgowy w Katowicach nakazał uczestniczce P.A. w terminie siedmiu dni od uprawomocnienia się postanowienia zapewnić powrót małoletnich L.A.-J. i O.A.-J. do Wielkiej Brytanii, bądź wydać małoletnich wnioskodawcy J.J. celem zrealizowania ich powrotu do Wielkiej Brytanii.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że L.A. – J. urodził się [...] r. a O. A.-J. [...] r. w B. w Wielkiej Brytanii. Dzieci pochodzą ze związku J. J. i P.A. Zainteresowani do dnia wyjazdu małoletnich z Wielkiej Brytanii wspólnie wykonywali władzę rodzicielską, rodzina mieszkała w wynajmowanym domu, warunki bytowe mieli bardzo dobre. O. uczęszczał do przedszkola, dzieci miały swojego lekarza rodzinnego. Stan taki miał miejsce do grudnia 2020 r. Z uwagi na rozpad związku i wyprowadzkę P.A. wraz z synami ze wspólnego domu, władzę rodzicielską zainteresowani wykonywali naprzemiennie. Wnioskodawca podejmował się opieki nad dziećmi również wtedy, gdy uczestniczka wróciła do pracy, do opieki tej P.A. nie miała zastrzeżeń. Uczestniczka nie miała oporów by pozostawiać dzieci pod opieką wnioskodawcy, czyniła to wielokrotnie i regularnie. Wnioskodawca dostosowywał swoją pracę do pracy uczestniczki, aby móc zajmować się dziećmi. Zdarzało się, że synowie nocowali u ojca.

Kiedy zainteresowani mieszkali w Wielkiej Brytanii w ich życie nie ingerowały żadne służby, nie byli również nadzorowani w wykonywaniu władzy rodzicielskiej. Uczestniczka zgłaszała do Komisarjatu Policji w S. zdarzenia dotyczące przemocy, które miały miejsce przy okazji kłótni z wnioskodawcą. Ze zgłoszeń tych nie wynikało, aby uczestniczka czuła się zagrożona. Była zadowolona z kontaktu jaki wnioskodawca miał z synami, jednak z upływem czasu zaczęła go ograniczać, w związku z czym wnioskodawca zwrócił się do właściwego sądu celem uregulowania tej kwestii.

Wnioskodawca powziął wiedzę o zamiarze wyjazdu uczestniczki wraz z synami do Polski, czemu otwarcie się sprzeciwił. Uczestniczka poinformowała

wnioskodawcę, że mimo jego sprzeciwu wyjedzie z Wielkiej Brytanii wraz z synami. J.J. w związku z tym zwrócił się do sądu rodzinnego w S., aby zapobiec wyjazdowi synów oraz przywrócić z nimi kontakt. Na skutek jego wniosku z 23 lipca 2021 r. Sąd ten wydał zakaz wywożenia małoletnich z Anglii i Walii; dołączono do niego nakaz karny i ogłoszono alarm portowy. Został on doręczony P.A. 23 lipca 2021 r. za pośrednictwem poczty elektronicznej oraz ponownie 26 lipca 2021 r. za pośrednictwem komunikatora WhatsApp. Mimo powziętych przez wnioskodawcę działań, z uwagi na brak zgłoszenia alarmu portowego uczestniczka 27 lipca 2021 r. opuściła Wielką Brytanię wraz z synami i wróciła do Polski. W konsekwencji wnioskodawca powołując się na konwencję dotyczącą cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę, sporządzoną w Hadze 25 października 1980 r. (Dz. U. nr 108, poz. 528/529, dalej - „Konwencja haska” lub „Konwencja”), zażądał powrotu dzieci do Wielkiej Brytanii.

W Polsce uczestniczka wraz z synami zamieszkała w domu rodzinnym. Zapisała dzieci do przedszkola, na co zgody nie wyrażał wnioskodawca; nie ma on również wiedzy, do której placówki uczęszczają dzieci. Wnioskodawca od wyjazdu synów z Wielkiej Brytanii utrzymywał z nimi kontakt telefoniczny, jak również podejmował starania celem odbycia osobistego kontaktu. Małoletni cieszą się na spotkania z ojcem. Wnioskodawca spotkał się z małoletnimi w Opiniodawczym Zespole Sądowych Specjalistów Sądu Okręgowego w K. (dalej: „OZSS”) podczas badań. Dzieci cieszyły się na jego widok; potrafił na dłużej zająć ich uwagę.

J.J. ma 40 lat, pracuje zawodowo, aktualnie prowadzi własną działalność gospodarczą na terenie Wielkiej Brytanii. Ma stabilną sytuację finansową i elastyczne godziny pracy; ma możliwość zapewnienia dzieciom opieki i odpowiednich warunków, nawet bez obecności uczestniczki. Wynajmuje duży, trzypokojowy dom wraz z ogrodem. Jego stan zdrowia jest dobry.

P.A. ma 33 lata, jest zatrudniona na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony, pracuje głównie w formie zdalnej, ma elastyczne godziny pracy. Obecnie mieszka wraz z synami w domu rodzinnym, do dyspozycji ma dwa pokoje i łazienkę, kuchnię natomiast dzieli z bratem. Jej stan zdrowia jest dobry.

O.A. – J. ma 8 lat. Urodził się w Wielkiej Brytanii, gdzie stale przebywał do chwili wyjazdu; posiada podwójne obywatelstwo - brytyjskie i polskie. Jego stan zdrowia jest dobry, ma stwierdzony astygmatyzm, nosi okulary korekcyjne. Od września 2020 r. do lipca 2021 r. uczęszczał do przedszkola na terenie Wielkiej Brytanii, gdzie prawidłowo się zaaklimatyzował i funkcjonował w grupie rówieśniczej. Po wyjeździe z matką do Polski uczęszczał do przedszkola w K., gdzie korzystał ze wsparcia logopedycznego. Prawidłowo przeszedł proces adaptacji.

L.A.-J. ma 3 lata. Urodził się w Wielkiej Brytanii, gdzie stale przebywał do chwili wyjazdu, posiada podwójne obywatelstwo – brytyjskie i polskie. Jego stan zdrowia jest dobry. Małoletni w Wielkiej Brytanii podlegali opiece lekarskiej i byli ubezpieczeni.

Na podstawie opinii OZSS Sąd pierwszej instancji ustalił, że nie istnieje poważne ryzyko, że powrót dzieci do Wielkiej Brytanii naraziłby je na szkodę psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby ich w sytuacji nie do zniesienia. Mając na uwadze więzi uczuciowe łączące małych z obojgiem rodziców oraz istotną w tym okresie rolę matki i ojca, korzystne byłoby, aby dzieci powróciły do Wielkiej Brytanii z matką i miały zapewniony swobodny dostęp do obojga rodziców. Z uwagi na dobro małych wskazane jest, by zainteresowani podjęli współpracę rodzicielską w celu wypracowania porozumienia w sprawach wychowawczych. Zmiana środowiska polegająca na powrocie do kraju pochodzenia oraz związana z tym zmiana miejsca zamieszkania i placówki edukacyjnej nie narazi małych na szkodę psychiczną i nie będzie stanowiła dla nich sytuacji nie do zniesienia. Z badań przeprowadzonych przez biegłych wynika, że małoletni posiadają wystarczające zasoby na zaadaptowanie się do nowych warunków, zaś nadrzędną ich potrzebą na tym etapie rozwojowym jest swobodny dostęp do obojga rodziców. Działanie uczestniczki polegające na wyjeździe z dziećmi wbrew woli wnioskodawcy i orzeczonemu zakazowi stanowiło nadużycie wobec małych i było niekorzystne dla ich rozwoju emocjonalnego. Kwestia adaptacji małych do warunków w Polsce ma drugorzędne znaczenie, w świetle pozbawienia ich bezpośredniego kontaktu z ojcem.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że wniosek zasługuje na uwzględnienie. Stwierdził, że małoletni w Wielkiej Brytanii posiadali stałe miejsce pobytu, zainteresowani posiadali pełną władzę rodzicielską i do dnia wyjazdu małoletnich z Wielkiej Brytanii wykonywali swoje prawo do opieki nad synami. Z tych względów zamieszkanie dzieci z matką w Polsce stanowi transgraniczne przemieszczenie dzieci w rozumieniu Konwencji haskiej. Ponadto, nie upłynął rok od chwili zmiany miejsca pobytu rodzeństwa A. – J. do Polski do chwili wpłynięcia wniosku o nakazanie powrotu dzieci. Wnioskodawca nie wyraził zgody na wyjazd małoletnich z Wielkiej Brytanii, a po powzięciu o tym wiedzy bezzwłocznie podjął odpowiednie kroki w celu zablokowania działań uczestniczki. P.A. pomimo doręczenia jej orzeczenia zakazującego opuszczania przez dzieci Wielkiej Brytanii zlekceważyła nałożony zakaz i wyjechała z dziećmi do Polski, gdzie się osiedliła. Nie miała zamiaru wracać do Wielkiej Brytanii i to nie z powodu rzekomych gróźb wnioskodawcy, a z uwagi na to, że w Polsce miała zamiar związać się z nowym partnerem, z którym nawiązała relację w lipcu 2020 r., a z którym do chwili obecnej tworzy związek. Uczestniczka zapisała dzieci do placówek edukacyjnych, wprowadziła się do domu rodzinnego, podjęła stałą pracę zarobkową. W konsekwencji jej działania stanowiły bezprawne uprowadzenie małoletnich.

W ocenie Sądu Okręgowego uczestniczka nie wykazała negatywnej przesłanki z art. 13 lit. b Konwencji uzasadniającej odmowę wydania dzieci, pomimo ich bezprawnego uprowadzenia z państwa stałego pobytu. Podzielił wnioski opinii OZSS, że nie ma ryzyka, aby powrót małoletnich do Wielkiej Brytanii naraził ich na szkodę fizyczną lub psychiczną. Nie wiązałby się również z traumą zmiany opiekuna wiodącego, albowiem podczas badania przez biegłych w OZSS uczestniczka przyznała, że w takiej sytuacji również i ona wróciłaby do Wielkiej Brytanii.

Sąd nie dopatrzył się również przeszkód, by małoletni wrócili z ojcem do Wielkiej Brytanii, gdyby uczestniczka nie zdecydowała się na powrót. Sytuacji takiej nie można poczytywać w kategoriach przesłanki negatywnej w rozumieniu art. 13 Konwencji. Zasadą jest bowiem, że nikt nie może odnieść korzyści ze skutków naruszenia przez siebie prawa, co też uczestniczka w istocie uczyniła, wywołując

dzieci do Polski z zamiarem osiedlenia się tam na stałe bez zgody ich ojca. Podkreślił, że nakazanie powrotu małoletnich do Wielkiej Brytanii nie oznacza przymusowego rozstania z matką, a ma jedynie przywrócić stan sprzed uprowadzenia małoletnich i nie łączy się z rozstrzygnięciem w przedmiocie opieki nad dziećmi.

Postanowieniem z 20 grudnia 2022 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie - orzekając na skutek apelacji uczestniczki i Prokuratora - oddalił obie apelacje, dzieląc ustalenia faktyczne i rozważania prawne Sądu Okręgowego.

Stwierdził, że Sąd Okręgowy ustalił wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności, w tym na podstawie wiadomości specjalnych, jakich dostarczyła opinia OZSS, przyjął, że powrót małoletnich do Wielkiej Brytanii nie wiąże się z poważnym ryzykiem ich narażenia na szkodę psychiczną lub fizyczną albo postawienia ich w sytuacji nie do zniesienia (art. 13 lit. b Konwencji). Nie podzielił stanowiska uczestniczki, że jej powrót do Wielkiej Brytanii jest niemożliwy z uwagi na obawę stosowania przemocy przez wnioskodawcę (groźby porwania dzieci, wulgarne i agresywne zachowania, nadużywanie alkoholu), oraz z uwagi na utrudnienia w podjęciu pracy w Wielkiej Brytanii przez obywateli Unii Europejskiej.

Odnosnie do pierwszej z tych okoliczności, Sąd Apelacyjny zwrócił uwagę, że w momencie uprowadzenia dzieci z Wielkiej Brytanii zainteresowani mieszkali już oddzielnie i dzielili się opieką nad dziećmi. Nieformalny związek, który tworzyli rozpadł się definitywnie na przełomie roku 2020 i 2021, kiedy uczestniczka wraz z synami wyprowadziła się ze wspólnie zajmowanego mieszkania. Kłótnie między partnerami, które kończyły się interwencjami policji, miały miejsce w fazie rozpadu związku, na co wskazuje treść raportów policyjnych z przebiegu interwencji.

Sąd Apelacyjny dodatkowo – na podstawie raportów policyjnych - ustalił, że uczestniczka zgłaszając incydent przemocy domowej podała, że nie doznała żadnych obrażeń, wyjaśniła, że jej związek rozpadł się, a przyczyną konfliktów była zazdrość ze strony wnioskodawcy. Nie wniosła o podjęcie formalnych działań uznając, że nie jest to konieczne. „Stwierdziła, że wiedziała, że to tylko drobny problem i przeprasza, że sprawia policji kłopot” „Poprosiła policję o wskazówki, aby spróbować poprawić związek”. Odpowiedziała negatywnie na pytania: „Czy

przemoc zdarza się częściej?”, „Czy przemoc się nasila? „Czy dana osoba kiedykolwiek użyła broni lub przedmiotów, aby cię skrzywdzić?”, „Czy osoba kiedykolwiek groziła, że zabije ciebie lub kogoś innego, a ty jej uwierzyłaś?”

Opis interwencji policji z 29 października 2020 r., kiedy między zainteresowanymi doszło do kłótni i „mężczyzna położył swoją rękę na szyi kobiety i ją popchnął”, kończy się stwierdzeniem policjanta „w czasie tej kłótni nie doszło do żadnych obrażeń i żadna ze stron nie wniosła skargi z tego powodu”. Z opisu interwencji policji, której powodem było stłuczenie szyby przez wnioskodawcę w samochodzie uczestniczki 13 stycznia 2021 r., wynika natomiast, że wnioskodawca przeprosił uczestniczkę za ten incydent i zobowiązał się do naprawienia szkody.

Sąd Apelacyjny stwierdził, że przytoczone fragmenty raportów policyjnych z przebiegu interwencji nie wskazują, aby uczestniczka doświadczała przemocy ze strony wnioskodawcy, a więc okoliczność ta nie może stanowić obiektywnej przeszkody uniemożliwiającej jej powrót do Wielkiej Brytanii. Wyraźnie temu zaprzeczała w kwestionariuszu pytań, w oparciu o który policjant przeprowadzał z nią wywiad podczas interwencji. Nie wносиła o podjęcie dalszych czynności zmierzających do ukarania wnioskodawcy, a nawet przepraszała, że sprawa policji kłopot drobną sprawą. W ocenie Sądu Apelacyjnego tłem incydentów opisanych w raportach policyjnych był rozpad związku zainteresowanych, którego przebieg był burzliwy, co oboje potwierdzili w trakcie badania w OZSS. W konsekwencji przyjął, że twierdzenie uczestniczki o stosowaniu wobec niej przemocy przez wnioskodawcę, co ma stanowić obiektywną przeszkodę uniemożliwiającą jej powrót do Wielkiej Brytanii nie zostało udowodnione (art. 6 k.c.).

Podkreślił, że z opinii OZSS wynika, że uczestniczka nie miała zastrzeżeń co do tego, jak wnioskodawca opiekował się synami. Twierdziła, że kontroluje on spożywanie alkoholu i nie opiekuje się dziećmi będąc pod wpływem alkoholu. Z tych względów – zdaniem Sądu Apelacyjnego - nie było istotne dla rozstrzygnięcia sprawy ustalenie czy wnioskodawca jest uzależniony od alkoholu i przeprowadzenie co do tej okoliczności postępowania dowodowego, a w szczególności dowodu z uzupełniającej opinii OZSS.

Za bezzasadny uznał także zarzut naruszenia art. 55 pkt a rozporządzenia Rady (WE) nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. o jurysdykcji oraz uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1347/2000 (Dz. Urz. UE L 338, s. 1, dalej - „Rozporządzenie nr 2201/2003”). Stanął na stanowisku, że nie ma on zastosowania w sprawie, ponieważ dotyczy kompetencji organów centralnych w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej objętych zakresem stosowania Rozporządzenia nr 2201/2003. Obowiązki, zadania, a także uprawnienia organu centralnego w sprawach rozpoznawanych na podstawie Konwencji haskiej zostały wymienione w przepisach tej Konwencji, a przede wszystkim w art. 7 zd. 1 i 2 i nie obejmują one ustalania sytuacji opiekuńczo-wychowawczej dziecka, w tym trwających postępowań dotyczących dziecka i podjętych w nich decyzji. Zgodnie bowiem z art. 19 Konwencji orzeczenie dotyczące zwrotu dziecka, nie narusza istoty prawa do opieki. Zakres kognicji sądu w sprawie o wydanie dziecka na podstawie Konwencji nie obejmuje oceny kompetencji wychowawczych osoby, która dopuściła się uprowadzenia dziecka, jak i kompetencji drugiego rodzica. Jurysdykcja krajowa w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej zgodnie z art. 10 Rozporządzenia nr 2201/2003 przysługuje sądom państwa członkowskiego, w którym dziecko zwykle zamieszkiwało bezpośrednio przed bezprawnym zabraniem lub zatrzymaniem do momentu, w którym dane państwo członkowskie nie stanie się miejscem stałego pobytu dziecka i zostanie spełniony jeden z alternatywnych warunków przewidzianych w dalszej części tego przepisu (art. 10 lit. a i b). Jak wynika z preambuły Konwencji haskiej jej celem jest ochrona dziecka przed szkodliwymi skutkami wynikającymi z bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania, a jej przedmiotem jest zapewnienie niezwłocznego powrotu dzieci bezprawnie uprowadzonych lub zatrzymanych w jednym z układających się państw oraz zapewnienie wzajemnego poszanowania praw do opieki i odwiedzin. 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. Z tych przyczyn materiał dowodowy dotyczący sytuacji dziecka w Wielkiej Brytanii, toczących się tam postępowań opiekuńczych

i podjętych w nich decyzji byłby nieprzydatny do rozstrzygnięcia sprawy. Z tych samych przyczyn za niezasadny uznał wniosek o zawieszenie postępowania do czasu rozstrzygnięcia wszczętego w Polsce postępowania w przedmiocie powierzenia uczestnicze władzy rodzicielskiej nad dziećmi.

Za bezzasadny Sąd Apelacyjny uznał także zarzut naruszenia art. 235² § 1 pkt 2, 4 i 5 w zw. z art. 227 k.p.c. i art. 286 k.p.c., art. 278 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. W ocenie tego Sądu uczestniczka nie udowodniła, że zachodzą obiektywne przeszkody uniemożliwiające jej powrót do Wielkiej Brytanii. Nie została wykazana realna obawa stosowania przemocy ze strony wnioskodawcy ani utrudnienia w podjęciu zatrudnienia przez uczestniczkę w Wielkiej Brytanii po opuszczeniu przez ten kraj Unii Europejskiej. Podkreślił, że Konwencja haska wiąże także państwa, które nie są członkami Unii Europejskiej, i jej postanowienia nie wymieniają wśród przesłanek odmowy wydania dziecka formalnych utrudnień po stronie rodzica, który uprowadził dziecko, dotyczących możliwości zarobkowania po powrocie do państwa stałego pobytu dziecka. Uczestniczka ograniczyła się do ogólnych twierdzeń o utrudnieniach, jakie napotkałaby po powrocie do Wielkiej Brytanii. Nie odniosła się do twierdzeń wnioskodawcy, że po wieloletnim pobycie w Wielkiej Brytanii przysługuje jej status osoby osiedlonej i związane z tym ułatwienia na rynku pracy. Nawet jednak, gdyby nie przysługiwał jej taki status, to za obiektywną przeszkodę uniemożliwiającą powrót do Wielkiej Brytanii nie można uznać konieczności uzyskania wizy czy pozwolenia na pracę w tym kraju. Uczestniczka nie chce powrócić do Wielkiej Brytanii z uwagi na jej aktualną sytuację życiową, a w szczególności ze względu na związek z nowym partnerem, który zamieszkuje w Polsce. Ta przyczyna nie może jednak przesądzać o odmowie nakazania powrotu dzieci do państwa ich stałego pobytu, z którego zostały bezprawnie uprowadzone.

Z tych przyczyn – w ocenie Sądu Apelacyjnego - nie było potrzeby przeprowadzenia dowodu z uzupełniającej opinii OZSS w celu ustalenia, czy rozłąka z matką, która nie może powrócić do Wielkiej Brytanii, narazi dzieci na poważne ryzyko szkody fizycznej lub psychicznej albo postawi je w sytuacji nie do zniesienia (art. 13 lit. b Konwencji). Zebrany w sprawie materiał dowodowy nie daje

bowiem jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że istnieją obiektywne przeszkody uniemożliwiające uczestniczące powrót z synami do Wielkiej Brytanii.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego Sąd Okręgowy prawidłowo za wiarygodną uznał opinię OZSS, według której powrót dzieci do Wielkiej Brytanii nie stwarza dla nich poważnego ryzyka szkody fizycznej lub psychicznej ani nie postawi dzieci w sytuacji nie do zniesienia. Z opinii wynika, że chłopcy cieszą się na spotkania z ojcem, są do niego mimo długiej rozłąki, przywiązani, chętnie pozostają pod jego opieką, mają ogromną potrzebę kontaktu z nim. Zdaniem biegłych szybko zaadaptują się do nowej sytuacji po powrocie do Wielkiej Brytanii.

Odnosząc się do zarzutów apelacji Prokuratora dotyczących sposobu przesłuchania biegłych z OZSS na rozprawie przed Sądem Okręgowym wskazał, że zastrzeżenia co do opinii pisemnej OZSS przedstawione w piśmie Prokuratora z 14 marca 2022 r. i ponowione w ramach pytań zadawanych biegłym w trakcie składania opinii uzupełniającej, które Przewodnicząca składu orzekającego uchylała, nie podważają wiarygodności tej opinii. Stanął na stanowisku, że rozpatrywanie hipotetycznej sytuacji, w której matka nie powróciłaby z dziećmi do Wielkiej Brytanii i analiza czy rozłąka z matką postawiłaby małoletnich w sytuacji nie do zniesienia jest bezprzedmiotowe. W sprawie nie zostały bowiem wykazane obiektywne przeszkody uniemożliwiające P.A. powrót do Wielkiej Brytanii. Podkreślił, że w ustnej opinii uzupełniającej biegła psycholog K.K.

potwierdziła, że w dniu badań uczestniczka zadeklarowała, że powróci z dziećmi do Wielkiej Brytanii, jeśli dojdzie do orzeczenia o obowiązku ich powrotu.

Za bezzasadny Sąd Apelacyjny uznał także zarzut naruszenia art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji. Stwierdził, że w sprawie nie istnieje zagrożenie używania przez wnioskodawcę przemocy wobec dzieci i ich matki ani też ryzyko postawienia małoletnich w sytuacji nie do zniesienia w wyniku powrotu do Wielkiej Brytanii z innych przyczyn. Sąd nie negował, że uczestniczka dobrze opiekuje się synami, niemniej jednak starania rodzica o dobro dziecka w czasie i miejscu wspólnego z nim pobytu nie mogą stanowić podstawy do usankcjonowania uprowadzenia dziecka. Ponadto uczestniczka nie wykazała, by powrót z synami do Wielkiej Brytanii był dla niej z obiektywnych przyczyn niemożliwy. Przed powrotem do Polski

mieszkała tam i pracowała przez kilkanaście lat, dobrze mówi po angielsku, co wynika z raportów policyjnych złożonych do akt sprawy. W Wielkiej Brytanii mieszka również jej matka.

W skardze kasacyjnej Prokurator Generalny zaskarżył postanowienie Sądu Apelacyjnego w całości i wniósł o jego uchylenie oraz przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Zaskarżonemu postanowieniu zarzucił:

1) naruszenie prawa materialnego:

- a) art. 13 lit. b Konwencji poprzez błędną jego wykładnię w związku z art. 3 ust. 1 Konwencji o prawach dziecka, przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (Dz. U. 1991 r., nr 120, poz. 525 ze zm., dalej – „KPD”) oraz art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie, dnia 4 listopada 1950 r. (Dz. U. z 1993 r., nr 61, poz. 284 ze zm., dalej - „EKPCz”) sprowadzającą się do zawężenia przez Sądy obu instancji przesłanek ujemnych wiążących się z odmową zarządzenia wydania dziecka określonych w art. 13 lit. b Konwencji, to jest istnienia poważnego ryzyka, że powrót naraziłby dziecko na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby je w sytuacji nie do zniesienia, jedynie do okoliczności, gdy poważne ryzyko wystąpienia wymienionych w nim konsekwencji wiązało się z możliwością nadużyć lub zaniedbań w stosunku do dziecka ze strony wnioskodawcy, podczas gdy przepis ten znajduje również zastosowanie w przypadku, gdy powrót dziecka wiązałby się z poważnym ryzykiem wystąpienia wyżej wymienionej szkody albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby je w sytuacji nie do zniesienia, stąd też dla prawidłowej oceny ujemnych przesłanek określonych w art. 13 lit. b Konwencji sąd winien wziąć pod uwagę również inne okoliczności mogące powodować u dzieci przeżycia traumatyczne wiążące się z powstaniem u nich nieodwracalnych szkód psychicznych, jak chociażby rozłąka z matką w powiązaniu z postawą wnioskodawcy,

b) art. 13 lit. b Konwencji w związku z art. 3 KPD oraz art. 72 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 roku (dalej: „Konstytucja RP”), poprzez ich niezastosowanie, co w konsekwencji skutkowało uznaniem przez Sądy obu instancji, że w sprawie zachodzą podstawy do nakazania powrotu małoletnich do Wielkiej Brytanii w sytuacji, gdy uwzględnienie przesłanki dobra dzieci jako wartości nadrzędnej, wymaga z uwagi na ich wiek, zapewnienia poczucia bezpieczeństwa i bliskości rodzica pierwszoplanowego, w ich życiu, którym zgodnie z opinią OZSS jest uczestniczka, która to okoliczność nie została należycie uwzględniona przez Sąd drugiej instancji.

2) naruszenie przepisów postępowania:

a) art. 235² § 1 pkt 5 w zw. z art. 227 w zw. z art. 382 i art. 391 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. oraz w związku z brzmieniem motywu preambuły Konwencji poprzez zaniechanie zasięgnięcia przez Sądy obu instancji, za pośrednictwem organu centralnego, informacji dotyczących sytuacji społecznej dzieci w miejscu ich stałego pobytu, to jest informacji o sytuacji małoletnich i funkcjonowaniu rodziny na terenie Wielkiej Brytanii, a także ustalenie ewentualnych postępowań dotyczących rodziny, podmiotów je inicjujących i podjętych decyzji dotyczących dzieci, zwłaszcza wobec podnoszonych w toku postępowania przez strony sprzecznych okoliczności dotyczących, zarówno działań podejmowanych przez Cafcass (Urząd Usług Poradnictwa Sądowego i Wsparcia Dzieci i Rodziny), jak i organy ścigania, a także ujawnionych okoliczności związanych z nadużywaniem przez wnioskodawcę alkoholu oraz jego zachowaniami agresywnymi, którym zaprzeczał, podczas gdy zgodnie z art. 13 zdanie trzecie Konwencji sąd ma obowiązek pozyskać wyżej wymienione informacje, ponieważ ustalone na ich podstawie okoliczności dotyczące sytuacji społecznej dziecka powinien brać pod uwagę przy ocenie zaistnienia przesłanek określonych w art. 13 Konwencji w szczególności, jeżeli analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego wskazuje na wystąpienie wątpliwości czy wnioskodawca w związku ze wskazanymi okolicznościami będzie w stanie zapewnić małoletnim bezpieczeństwo, w tym emocjonalne oraz odpowiednie warunki

pozwalające na prawidłowy rozwój dzieci, co w konsekwencji mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, gdyż brak wnikliwości w powyższym zakresie spowodował, że zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwalał na dokonanie obiektywnej oceny okoliczności istotnych dla przedmiotu sprawy, co w efekcie spowodowało, że wydane orzeczenie zapadło z naruszeniem dobra dziecka, w tym w szczególności prawa do godnych i bezpiecznych warunków życia i dalszego rozwoju,

- b) art. 278 § 1 i art. 286 k.p.c. w zw. z art. 382 i art. 391 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. poprzez zaniechanie dopuszczenia dowodu z uzupełniającej opinii zespołu biegłych OZSS w celu usunięcia wątpliwości i zastrzeżeń zgłoszonych przez Prokuratora i pełnomocników uczestniczki, zarówno do opinii pisemnej, jak i ustnej opinii uzupełniającej w celu usunięcia wątpliwości w kwestiach wymagających wiadomości specjalnych, mającej na celu ustalenie czy wnioski wydanej pierwotnie opinii byłyby tożsame w sytuacji przyjęcia, że matka nie może powrócić razem z dziećmi do Wielkiej Brytanii, co wielokrotnie było podkreślane przez uczestniczkę w toku postępowania oraz w sytuacji stwierdzenia u wnioskodawcy zespołu zależności alkoholowej oraz skłonności do niepanowania nad emocjami i zachowaniami agresywnymi rzutującej pośrednio na sytuację opiekuńczo- wychowawczą małoletnich, co w konsekwencji doprowadziło do braku wnikliwego ustalenia istotnych dla sprawy okoliczności, które pozwoliłyby na weryfikację czy zaistniała negatywna przesłanka wydania dziecka z art. 13 punkt b Konwencji, a mianowicie istnienia poważnego ryzyka, że powrót dzieci naraziłby je na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby je w sytuacji nie do zniesienia, ponieważ sąd, czyniąc ustalenia z powyższym zakresie oparł się na niepełnym materiale dowodowym.

Wnioskodawca w odpowiedzi na skargę wniósł o odmowę jej przyjęcia do rozpoznania lub jej oddalenie zaś uczestniczka wniosła o przyjęcie jej do rozpoznania i zasądzenie od wnioskodawcy kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Sąd Najwyższy miał na względzie, że skargę kasacyjną przyjął do rozpoznania na posiedzeniu niejawnym 9 sierpnia 2023 r. sędzia Sądu Najwyższego, który został powołany do urzędu na stanowisku sędziowskim przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej na wniosek Krajowej Rady Sądownictwa, ukształtowanej w trybie określonej przepisami ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o zmianie ustawy o Krajowej Radzie Sądownictwa, oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2018 r., poz. 3, z późn. zm.), co zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2020 r. podjętą w składzie połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych (BSA I – 4110-1/2020), mającą moc zasady prawnej, skutkuje sprzecznością tak ukształtowanego składu sądu - orzekającego po dniu wydania uchwały - z przepisami prawa w rozumieniu art. 379 pkt 4 k.p.c. (pkt 1 i 3 oraz 54 uchwały), (zob. także wyrok EPTC z 3 lutego 2022 r., *Advance Pharma spółka z o.o. v Polska*, nr 1469/20).

Sąd Najwyższy miał jednak na uwadze, że pozytywna decyzja procesowa w przedmiocie przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania, warunkowana stwierdzeniem publicznoprawnych okoliczności przemawiających za merytorycznym rozstrzygnięciem skargi przez Sąd Najwyższy (przyczyn kasacyjnych - art. 398⁹ § 1 k.p.c.), nie kończy postępowania kasacyjnego i nie podlega badaniu w aspekcie materialnym lub procesowym przez skład Sądu Najwyższego orzekający o zasadności podstaw skargi kasacyjnej. Rozstrzygnięcie to nie mogłoby w konsekwencji rzutować na ostateczny wynik postępowania kasacyjnego. Brak było zatem przeszkód proceduralnych do merytorycznego rozpoznania skargi kasacyjnej. Czyni to bezprzedmiotowym potrzebę szczegółowych rozważań dotyczących pozostawania tej uchwały w mocy, mimo zmian stanu prawnego i wydania orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego jej dotyczących.

Zarzuty zgłoszone w ramach drugiej podstawy kasacyjnej, skoncentrowane na kwestionowaniu nieposzerzenia przez Sąd Apelacyjny postępowania dowodowego, wiążą się z przyjętą przez ten Sąd wykładnią art. 13 lit. b Konwencji haskiej. W pierwszej kolejności należało zatem rozpoznać zarzuty naruszenia

prawa materialnego, kierunek ich rozstrzygnięcia determinuje bowiem zasadność zarzutów naruszenia prawa procesowego.

Zasadniczym celem Konwencji haskiej jest ochrona dzieci przed szkodliwymi skutkami wynikającymi z bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania. 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 sposób bezprawny, to jest z naruszeniem prawa do opieki przysługującego rodzicom lub rodzicowi dziecka albo innej osobie (art. 1 Konwencji haskiej), zgodnie z prawem państwa, w którym dziecko miało stały (zwykły) pobyt bezpośrednio przed uprowadzeniem lub zatrzymaniem (art. 3 Konwencji haskiej).

U podstaw tego dążenia stoi założenie, że ofiarą bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania jest przede wszystkim dziecko, w którego najlepszym interesie jest przeciwdziałanie takim czynom i zapewnienie szybkiego powrotu dziecka 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 zapewnieniu 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 (zob. m.in. wyroki TSUE z 23 grudnia 2009 r., C-409 PPU, *Jasna Detiček przeciwko Maurizio Sguegli*, i z 19 września 2018 r., C-325 PPU, *Hampshire County Council przeciwko C.E. i N.E.*).

Przepisy Konwencji haskiej nie mogą być wykorzystywane do rozstrzygania sporu o opiekę nad dzieckiem. Orzeczenie nakazujące powrót dziecka nie rozstrzyga o sposobie sprawowania pieczy, miejscu przyszłego pobytu i o kontaktach rodziców z dzieckiem. Nie ma ono także znaczenia prejudycjalnego ani innej prawnej doniosłości w postępowaniu dotyczącym tego zagadnienia. Służy wyłącznie przywróceniu stanu poprzedniego, a rozstrzygnięcie w przedmiocie pieczy winno nastąpić, po jego powrocie, w państwie stałego pobytu dziecka (zob. m.in. wyroki ETPC z 6 grudnia 2007 r., nr 39388/05, *Maumousseau i Washington*

przeciwko Francji; z 1 marca 2016 r., nr 30813/14, *K.J. przeciwko Polsce*; uchwała Sądu Najwyższego z 22 listopada 2017 r., III CZP 78/17, OSNC 2018, nr 5, poz. 51 oraz postanowienia Sądu Najwyższego z 4 lutego 1998 r., I CKN 921/97, niepubl.; z 1 grudnia 1999 r., I CKN 992/99, OSNC 2000, nr 6, poz. 111; z 20 października 2010 r., III CZP 72/10, OSNC 2011, nr 5, poz. 60; i z 24 sierpnia 2011 r., IV CSK 566/10, niepubl.).

Obowiązek nakazania powrotu dziecka zgodnie z art. 12 ust. 1 Konwencji haskiej jest zasadą, która może być przełamana w razie wystąpienia wyjątków uzasadniających odmowę zwrotu dziecka ze względu na jego dobro (art. 12, art. 13 i art. 20 Konwencji). Powinny być one interpretowane wąsko, ponieważ odmienna wykładnia zagrażałaby unicestwieniem celów Konwencji. 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 ETPC z 6 grudnia 2007 r., *Maumousseau i Washington przeciwko Francji*, nr 39388/05; z 26 listopada 2013 r., *X przeciwko Łotwie*, nr 27853/09; z 1 marca 2016 r., nr 30813/14, *K.J. przeciwko Polsce*; z 19 lipca 2016 r., *GN przeciwko Polsce*, nr 2171/14 oraz postanowienia Sądu Najwyższego z 17 marca 2021 r., I CSKP 38/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 60; z 1 grudnia 2000 r., V CKN 1747/00, Prok. i Pr. 2001, nr 5, str. 34; z 1 grudnia 1999 r., I CKN 992/99, OSNC 2000, nr 6, poz. 111; i z 7 października 1998 r., I CKN 745/98).

W dominującym nurcie orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, zaznacza się konsekwentnie, że art. 13 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 tych wszystkich uciążliwości, które koniecznie łączą się z doświadczeniem powrotu do państwa stałego pobytu (zob.m.in. wyroki ETPC z 6 grudnia 2007 r., *Maumousseau i Washington przeciwko Francji*, nr 39388/05; z 26 listopada 2013 r., *X przeciwko Łotwie* i z 18 czerwca 2019 r., nr 15122/17, *Vladimir 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, OSNC 2001, nr 3, poz. 38; z 1 grudnia 2000 r., V CKN 1747/00, niepubl.; z 17 grudnia 2020 r., I CSK 183/20, OSNC 2021, nr 6, poz. 45; i z 17 marca 2021 r., I CSKP 38/21).

Sąd Apelacyjny, opierając się na zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym, rozważył zasadność wniosku w aspekcie ewentualnej szkody fizycznej lub psychicznej oraz poważnego ryzyka wystąpienia innej sytuacji, która byłaby dla małoletnich nie do zniesienia. Nie ma żadnych podstaw do przyjęcia, że – w okolicznościach sprawy – powrót dzieci został przez Sądy *meriti* nakazany w sposób automatyczny bez rozważenia ich dobra oraz wszystkich istotnych okoliczności sprawy. Uzasadnienie skargi jest w tym zakresie bardzo ogólne, nieuwzględniające specyfiki postępowania w sprawie Konwencji haskiej i w znacznym zakresie oderwane od okoliczności sprawy, której dotyczy skarga.

Skarżący upatrywał krzywdy dzieci – w przypadku wydania orzeczenia powrotowego - przede wszystkim w rozstaniu z matką. 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 bowiem 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 wykreowaną przez siebie bezprawnie sytuację jako argument przemawiający za tym, że powrót będzie dla dziecka nie do zniesienia (zob. m.in. wyroki ETPC z 26 listopada 2013 r., *X przeciwko Łotwie* i z 19 lipca 2016 r., *G.N. przeciwko Polsce* oraz postanowienia Sądu Najwyższego

z 1 grudnia 2009 r., I CKN 992/99, z 26 września 2000 r., I CKN 776/00; i z 17 marca 2021 r., I CSKP 38/21).

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 bowiem dobro dziecka w ujęciu, jakie ma na względzie Konwencja haska, a nie dążenie do napiętnowania określonych zachowań jego rodziców.

Powołanie się przez stronę sprzeciwiającą się powrotowi dziecka na rozłąkę z dzieckiem wymaga m.in. oceny, czy w okolicznościach sprawy od rodzica uprowadzającego lub bezprawnie zatrzymującego można obiektywnie i rozsądnie oczekiwać powrotu z dzieckiem do państwa, w którym miało ono stały pobyt, przy czym jeżeli odpowiedź na to pytanie jest twierdząca, odstępstwo od obowiązku nakazania powrotu jest nieuzasadnione, chyba że w okolicznościach konkretnego przypadku wymuszałaby je nadzwyczajna sytuacja dziecka. Jeżeli wspólny powrót sprawcy z dzieckiem nie napotyka obiektywnych przeszkód, a sprawca nie chce z nim wrócić, można przyjąć, że stawia swoje interesy wyżej niż dobro dziecka, na które się powołuje, a któremu przede wszystkim dokonując jego uprowadzenia sam zagroził.

Odstępstwa od obowiązku nakazania powrotu dziecka określone w art. 13 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 niego nie do zniesienia (zob. wyrok ETPC z 1 marca 2016, *K.J. przeciwko Polsce*, nr 30813/14).

Sąd Apelacyjny prawidłowo przyjął, że brak jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, by powrót uczestniczki z dziećmi był dla niej z obiektywnych przyczyn niemożliwy. W świetle dokonanych ustaleń zamieszkiwała i pracowała w Wielkiej Brytanii uzyskując dochody pozwalające na swoje utrzymanie i partycypowanie w kosztach utrzymania dzieci, zna język angielski, a dodatkowo może korzystać z wsparcia matki, która zamieszkuje na stałe w Wielkiej Brytanii. Braku woli kontynuowania związku z wnioskodawcą, chęci zamieszkania na stałe w Polsce z uwagi na związek z nowym partnerem, nie można uznać za obiektywne przyczyny wykluczające powrót z dziećmi. Materiał sprawy nie wskazywał przeszkód do podjęcia przez uczestniczkę w Wielkiej Brytanii pracy, odpowiadającej charakterem dotychczas tam wykonywanej. Ponadto teza skarżącego, że matka nie powróci wraz z dziećmi do Wielkiej Brytanii pozostaje w sprzeczności nie tylko ze stwierdzeniem przez Sądy *meriti* braku obiektywnych przeszkód w tym przedmiocie, ale dodatkowo z jej deklaracją w trakcie badań OZSS (k. 556), że w przypadku wydania orzeczenia o wydaniu dzieci powróci wraz z nimi do Wielkiej Brytanii. Z odpowiedzi wnioskodawcy na skargę wynika, że deklaracja ta została zrealizowana, uczestniczka powróciła bowiem wraz z dziećmi do Wielkiej Brytanii, czemu skarżący, po otrzymaniu odpowiedzi na skargę, nie zaprzeczył.

Nie do zaakceptowania jest również teza, że wydane orzeczenie będzie skutkowało naruszeniem prawa dzieci do stałego, bezpośredniego kontaktu z matką, nie odnosi się ono bowiem w ogóle do tego zagadnienia. Do naruszenia prawa dzieci do kontaktów z obojgiem rodziców prowadziło natomiast postępowanie uczestniczki, która mimo wiadomego jej sprzeciwu ojca oraz orzeczonego przez sąd zakazu wyjazdu z dziećmi, zrealizowała swoje plany życiowe, ograniczając w ten sposób samowolnie kontakt wnioskodawcy z synami.

Decyzja o zmianie miejsca zamieszkania dzieci nie może być podejmowana w sposób jednostronny przez jednego z rodziców, ponieważ dzieci mają dwoje rodziców, których prawa do opieki muszą być respektowane, chyba że nie służy to interesowi dzieci. Obiektywnie ujmowany najlepszy interes dzieci nie może, w związku z tym, być identyfikowany z indywidualnym interesem ich matki lub ojca. Pozostaje to w pełni zgodne z prawem dzieci do utrzymywania stałego, osobistego

związku i bezpośredniego kontaktu z obojgiem rodziców, z wyjątkiem sprzeczności z jego interesami (art. 24 ust. 3 KPP) oraz do tego, aby nie były one oddzielane od rodziców wbrew ich woli (art. 9 ust. 1 KPD) (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2020 r., I CSK 183/20). Uczestniczka wyjeżdżając do Polski z dziećmi podjęła decyzję, którą uznawała za dogodną z perspektywy swoich interesów, z uwagi rozpad jej związku z wnioskodawcą i zwiążanie z nowym partnerem zamieszkującym w Polsce. Dokonała w ten sposób pierwotnej, bezprawnej ingerencji w prawa małoletnich do poszanowania ich życia rodzinnego.

Wbrew stanowisku skarżącego nie stanowiło niedopuszczalnego zawężenia zakresu oceny w kontekście art. 13 lit. b Konwencji haskiej stanowisko Sądu Apelacyjnego, że zarzucane przez uczestniczkę nadużywanie alkoholu przez ojca powinno stanowić przedmiot dalszych rozważań i ustaleń w postępowaniu dotyczącym władzy rodzicielskiej i kontaktów z dzieckiem. Wątpliwość co do tego, czy wnioskodawca posiada predyspozycje, żeby stać się pierwszoplanowym opiekunem dzieci, z uwagi na sygnalizowane przez uczestniczkę problemy z nadużywaniem alkoholu, nie mogła rzutować na zasadność wniosku i powinna być rozstrzygnięta przez właściwy sąd opiekuńczy. Postępowanie prowadzone w ramach badania przesłanek z art. 13 lit. b Konwencji haskiej nie może prowadzić – do czego zmierza skarżący Prokurator Generalny - do przekształcenia sprawy o wydanie dziecka w postępowanie opiekuńcze. W związku z argumentacją skargi podkreślenia także wymaga, że nie można identyfikować władzy rodzicielskiej z kontaktem z dzieckiem, są to bowiem dwa odrębne zagadnienia (zob. m.in. wyroki ETPC z 19 lipca 2016 r., G.N. przeciwko Polsce, nr 2171/14; z 6 grudnia 2007 r., *Maumousseau i Washington przeciwko Francji*; i z 15 maja 2003 r., nr 4783/03, *Paradis i in. przeciwko Niemcom*).

Sposób funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości w Wielkiej Brytanii, nie daje powodu, by kwestionować, że do rozstrzygnięć dotyczących osoby dzieci dojdzie niezwłocznie, z poszanowaniem praw małoletnich i innych uczestników postępowania. Nie ma również podstaw do uznania, że w Wielkiej Brytanii nie obowiązują wysokie standardy w zakresie ochrony praw człowieka i podstawowych wolności, a sąd ten nie podejmie w razie zaistnienia takiej potrzeby odpowiednich środków celem ochrony dzieci. Nie zaistniały także inne okoliczności, które w tym

kontekście mogłyby być rozważane w świetle standardów formułowanych na tle art. 8 EKPCz, takich jak niemożność obrony przez uczestniczkę swoich praw lub interesów dzieci w wyżej wymienionych postępowaniach, prawna niemożność powrotu na terytorium Wielkiej Brytanii lub istnienie obiektywnych podstaw to uniemożliwiających (zob. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 1 marca 2016 r., nr 30813/14, *K.J. przeciwko Polsce* i z 19 lipca 2016 r., nr 21711/14, *G.N. przeciwko Polsce*).

Nie ma też podstaw do przyjęcia, że Sąd Apelacyjny zmarginalizował potrzeby dzieci w realiach konfliktu rodziców prowadząc do zagrożenia rozluźnienia ich więzów z matką i w efekcie działając sprzecznie z dobrem dzieci. Sąd Apelacyjny dysponował, w dacie orzekania, informacjami wystarczającymi dla określenia, czy istniało poważne ryzyko w rozumieniu art. 13 lit. b Konwencji haskiej. W toku postępowania nie wykazano by dzieci przed uprowadzeniem doznawały w miejscu stałego pobytu rzeczywistej szkody. Nie ma zatem podstaw do przyjęcia, że małoletnich po powrocie do Wielkiej Brytanii spotka krzywda, skoro warunki, które miały tam zapewnione, oboje rodzice uważali uprzednio za prawidłowe dla ich rozwoju. Dostrzeżenia wymaga, że matka nie była jedynym opiekunem synów, gdyż wnioskodawca współuczestniczył w tej opiece zarówno w trakcie wspólnego zamieszkiwania jak i po wyprowadzeniu uczestniczki w związku z przyjętym systemem opieki naprzemiennej. Ojciec ma prawidłowe relacje ze swoimi synami, co potwierdziła opinia OZSS, a dzieci powrócą do tych warunków, w których już poprzednio, bez żadnych komplikacji funkcjonowały.

Sąd Apelacyjny prawidłowo przyjął, że opisane w raportach policyjnych zachowania wnioskodawcy wobec uczestniczki związane z rozpadem ich związku nie miały żadnego wpływu na jego prawidłowe relacje z synami i nie rodziły żadnych realnych zagrożeń z jego strony, a tym bardziej wysokiego ryzyka stosowania przemocy fizycznej lub psychicznej. Dowodziło tego wprost postępowanie uczestniczki, która zostawiała wielokrotnie dzieci pod opieką wnioskodawcy, a także zachowanie dzieci w trakcie badań przeprowadzonych przez OZSS. Ocenę tę pogłębiają zrelacjonowane przez Sąd Apelacyjny wnioski z opinii OZSS, które dowodzą, że jak najszerszy kontakt z ojcem leży w najlepiej pojmowanym interesie obu małoletnich, którzy są do niego przywiązani, mają

ogromną potrzebę kontaktu z nim, czując się w jego obecności swobodnie i bezpiecznie, pomimo długiego już okresu rozłąki. Biegli podkreślali także duże zdolności adaptacyjne dzieci na tym etapie ich rozwoju wskazując, że nie ma przesłanek do przyjęcia, że ich powrót do Wielkiej Brytanii będzie dla nich szkodliwy.

Również dwukrotne emocjonalne zachowanie wnioskodawcy wobec uczestniczki nie tworzyło sytuacji, w której jej powrót do Wielkiej Brytanii jest obiektywnie niemożliwy, zwłaszcza, że nie może być on identyfikowany z kontynuowaniem związku konkubenckiego i wspólnym zamieszkaniem. Ponadto, jak trafnie przyjęły Sady *meriti*, uczestniczka nie upatrywała żadnego zagrożenia w osobie wnioskodawcy ani dla siebie ani dla dzieci, skoro wyraźnie poinformowała o tym funkcjonariuszy policji, a dzieci pozostawiała pod opieką wnioskodawcy nie mając żadnych zastrzeżeń do sposobu jej sprawowania. Uczestniczka nie tylko przyznawała, że dzieci pozytywnie reagują na spotkania z ojcem, ale dodatkowo nie widziała przeszkód by pozostawiać dzieci pod jego opieką w czasie przyjazdów do Wielkiej Brytanii, co pozostaje w sprzeczności z tezą skarżącego, że wnioskodawca miałby stanowić zagrożenie dla dzieci. Takie też wnioski należało wyprowadzić z relacji uczestniczki w trakcie badań w OZSS oraz postawy dzieci, które nie chciały się rozstawać z ojcem, co dowodziło zarówno więzi z nim jak i potrzeby kontaktu.

Z wiążącej Sąd Najwyższy w postępowaniu kasacyjnym podstawy faktycznej zaskarżonego rozstrzygnięcia nie wynika także, by dobro małoletnich miało doznać uszczerbku na skutek wykonania zaskarżonego orzeczenia w związku z sygnalizowanym przez uczestniczkę problemem wnioskodawcy z nadużywaniem alkoholu. Przede wszystkim z opinii OZSS wynika, że uczestniczka nie miała zastrzeżeń co do tego, jak wnioskodawca opiekował się synami. Twierdziła, że nie opiekuje się dziećmi będąc pod wpływem alkoholu i w tym zakresie kontroluje jego spożycie. Z raportu policji wynika natomiast, że uczestniczka wskazała, że wnioskodawca nie ma problemów z alkoholem, które uniemożliwiają mu prowadzenie normalnego życia, co oznacza, że w jej percepcji spożywanie przez wnioskodawcę alkoholu nie wkroczyło w poziom, który mógłby mu utrudniać normalne funkcjonowanie i sprawowanie pieczy nad dziećmi. Podkreślała też, że

wnioskodawca ma nieograniczony kontakt z dziećmi a opiekę sprawują naprzemiennie, z czego jest zadowolona. W takim stanie rzeczy podzielić należało stanowisko Sądu Apelacyjnego, że nie było istotne dla rozstrzygnięcia sprawy ustalenie czy wnioskodawca jest uzależniony od alkoholu i przeprowadzenie co do tej okoliczności postępowania dowodowego, a w szczególności dowodu z uzupełniającej opinii OZSS. Kwestia ta nie miała bowiem decydującego znaczenia dla wydania orzeczenia powrotowego a może być zbadana przez właściwy sąd rozstrzygający o spornych między rodzicami małoletnich kwestiach dotyczących wykonywania władzy rodzicielskiej i kontaktów.

Zaskarżone orzeczenie nie naruszało art. 13 lit. b Konwencji haskiej, a oceny tej nie zmienia odwoływanie się przez skarżącego do klauzuli dobra dziecka lub najlepszego interesu dziecka, w tym w kontekście zarzutu naruszenia art. 3 KPD. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażono, zasługujący na podzielenie pogląd, że sprawach dotyczących bezprawnego uprowadzenia dziecka, rozstrzyganych na podstawie Konwencji haskiej, nakaz dążenia do najlepszego zabezpieczenia interesów dziecka trzeba postrzegać, przy każdej decyzji dotyczącej jego osoby (art. 3 KPD KPP), przez pryzmat celów Konwencji haskiej, którymi są zapewnienie niezwłocznego powrotu dzieci bezprawnie uprowadzonych lub zatrzymanych, poszanowanie ustawowego prawa do opieki (art. 1 lit. a i b Konwencji haskiej) oraz wyjątków od obowiązku nakazania powrotu dziecka określonych w art. 12, art. 13 i art. 20 Konwencji haskiej. Jest to zatem odmienne ujęcie najlepszego interesu dziecka aniżeli, w przypadku innych postępowań, w tym toczących się w przedmiocie władzy rodzicielskiej i kontaktów z dzieckiem (zob. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2020 r., I CSK 183/20 i z 17 marca 2021 r., I CSKP 38/21).

Odwoływanie się do norm formułujących dyrektywy generalne dotyczące konieczności kierowania się jako zasadą naczelną dobrem dziecka – przy decyzjach go dotyczących - nie dostarcza argumentów wspierających stanowisko skarżącego. Klauzula najlepszego interesu dziecka nie stwarza samodzielnej przesłanki do rozważań nad zasadnością odmowy nakazania powrotu dziecka bezprawnie uprowadzonego lub zatrzymanego, a jej znaczenia należy upatrywać na tle wykładni podstaw odmowy uwzględnienia wniosku przewidzianych wprost

w postanowieniach Konwencji haskiej (zob. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 26 listopada 2013 r., *X przeciwko Łotwie*; z 21 lipca 2015 r., nr 2361/13, *G.S. przeciwko Gruzji*; i z 19 września 2019 r., nr 79441/17, *Andersena przeciwko Łotwie*). Zarzut naruszenia art. 72 Konstytucji - z uwzględnieniem uwag wyżej poczynionych - również nie zawiera takiej treści normatywnej, która umożliwia skuteczne postawienie kasacyjnego zarzutu jego naruszenia.

Wobec dokonania przez Sąd Apelacyjny prawidłowej wykładni art. 13 lit. b Konwencji nie zasługują na podzielenie zarzuty, skierowane przeciwko podstawie faktycznej rozstrzygnięcia, dotyczące odmowy przeprowadzenia przez Sąd Apelacyjny dowodu z uzupełniającej opinii biegłych (OZSS) oraz zasięgnięcia informacji dotyczących funkcjonowania rodziny na terenie Wielkiej Brytanii. Nie można również przyjąć, że dowody, którymi dysponował Sąd Apelacyjny, nie były wystarczające by ocenić funkcjonowanie rodziny na terenie Wielkiej Brytanii, a wydanie trafnego rozstrzygnięcia wymagało zgromadzenia dodatkowego materiału dowodowego.

Wbrew stanowisku skarżącego Sąd Apelacyjny dysponował materiałem dowodowym z dokumentów oraz zeznań wnioskodawcy i uczestniczki pozwalającym mu jasno ustalić, czy w sprawie wystąpiły przesłanki uzasadniające odmowę wydania dzieci oraz dostatecznie obrazujące sytuację małoletnich. Dysponował także dowodem z opinii OZSS i trafnie ocenił, że nie było podstaw do dalszego uzupełniania tej opinii w kierunku oczekiwanym przez skarżącego. Z opinii tej wynika, że nie istnieje poważne ryzyko, że powrót małoletnich do Wielkiej Brytanii narazi ich na szkodę psychiczną lub postawi ich w sytuacji nie do zniesienia. Mając natomiast na uwadze więzi uczuciowe łączące dzieci z obojgiem rodziców oraz istotną w tym okresie rozwojowym rolę matki i ojca, biegli stwierdzili, że korzystne byłoby, by dzieci powróciły do Wielkiej Brytanii z matką i miały szeroki, swobodny dostęp do obojga rodziców.

Podkreślenia w tym kontekście wymaga, że dowód z opinii biegłych w sprawach z zakresu Konwencji haskiej należy traktować jako subsydiarny, a korzystanie z niego nie powinno polegać – jak tego oczekuje skarżący - na przerzucaniu na biegłych ciężaru należącej do sądu decyzji, czy zaistniały

przesłanki odmowy wydania dziecka na podstawie art. 13 pkt b Konwencji haskiej i wykraczać poza ramy niedającej się uniknąć konieczności (zob. m.in. wyroki ETPC z dnia 21 lipca 2006 r., nr 7198/04, *Iosub Caras przeciwko Rumunii*; z 21 lipca 2015 r., nr 63777/09, *R.S. przeciwko Polsce*; i z 19 lipca 2016 r., *GN przeciwko Polsce*, nr 2171/14 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2020 r., I CSK 183/20).

W okolicznościach sprawy kontynuowanie postępowania dowodowego stałoby w sprzeczności z celami Konwencji haskiej. Długotrwałość postępowania może bowiem pogłębiać krzywdę dzieci spowodowaną ich zabraniem oraz poddawać w wątpliwość sens zarządzania ich powrotu, skoro opóźniony powrót może doprowadzić do kolejnego, wtórnego ich pokrzywdzenia. Ponadto im większy upływ czasu od uprowadzenia, tym większa obcość między dziećmi a wnioskującym o ich wydanie, co zwiększa ryzyko manipulacji emocjonalnej przez rodzica uprowadzającego i jego otoczenie oraz wzbudzania w nich poczucia zagrożenia (por. m.in. wyroki ETPC z dnia 22 lipca 2014 r., nr 3592/08, *Roullier przeciwko Szwajcarii* i z dnia 1 lipca 2014 r., nr 54443/10, *Blaga przeciwko Rumunii* oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 października 1998 r., I CKN 825/98, niepubl.). Okoliczności te wynikają z opinii OZSS.

Zgodnie z art. 7 pkt d Konwencji haskiej organy centralne, jeżeli okaże się to potrzebne – dla realizacji celów konwencji – mogą wymieniać informacje dotyczące sytuacji społecznej dziecka. Zgodnie natomiast z art. 13 Konwencji władza sądowa powinna brać pod uwagę informacje dotyczące sytuacji społecznej dziecka dostarczoną przez organ centralny lub inną właściwą władzę miejsca pobytu dziecka. Nic nie stało zatem na przeszkodzie by zwrócono się do właściwego organu centralnego o udzielenie informacji i przedłożono ją Sądowi. Sądy *meriti* nie miały natomiast obowiązku zwracania się o taką informację, której uzyskanie znacząco przedłużyłoby postępowanie, skoro dysponowały materiałem dowodowym wystarczającym do rozstrzygnięcia sprawy.

Z relacji uczestniczki oraz badania małoletnich przez biegłych nie wynikały bowiem kwestie wymagające poczynienia dodatkowych ustaleń i mające znaczenie dla prowadzonego postępowania. Teza, że wnioskodawca używał przemocy

psychicznej i fizycznej oraz nadużywał alkoholu, co wymagało dodatkowego zweryfikowania, nie przekonuje, skoro Sąd Apelacyjny dysponował raportami policyjnymi z incydentalnych zdarzeń w trakcie rozpadu związku rodziców małoletnich oraz relacją uczestniczki z ich przebiegu, które zaprzeczają by zdarzenia te mogły świadczyć o wystąpieniu negatywnych przesłanek zwalniających Sąd z obowiązku nakazania wydania dzieci. Z raportów tych wynika także, że według oświadczenia uczestniczki wnioskodawca zachowywał kontrolę nad alkoholem, nie spożywając go w czasie, gdy dzieci przebywały pod jego opieką. Uczestniczka miała poczucie, że wnioskodawca zapewni dzieciom bezpieczeństwo w czasie, gdy przebywają pod jego opieką i zadba o ich bieżące potrzeby. Kwestia natomiast, czy spożywanie przez wnioskodawcę alkoholu jest szkodliwe oraz może wiązać się ze stwierdzeniem zespołu zależności alkoholowej może być zbadane w postępowaniu przed właściwym sądem.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł, na podstawie art. 398¹⁴ w związku z art. 13 § 2 i art. 520 § 1 w związku z art. 391 § 1 i art. 398²¹ k.p.c., jak w sentencji.

[A.T.]

[ał]

