

POSTANOWIENIE

Dnia 27 listopada 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Paweł Wojciechowski (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Oktawian Nawrot

Robert Burek (ławnik Sądu Najwyższego)

w sprawie z wniosku M. T.

z udziałem E. W. i Prokuratora Prokuratury Okręgowej we Wrocławiu

o nakazanie powrotu dziecka

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych w dniu 27 listopada 2024 r.

skargi nadzwyczajnej wniesionej przez Prokuratora Generalnego na postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 grudnia 2019 r., sygn. akt I ACa 538/19

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

UZASADNIENIE

Skargą nadzwyczajną wniesioną 7 listopada 2023 r. Prokurator Generalny (dalej: PG lub Prokurator), na podstawie art. 89 § 1 i 2 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (t.j. Dz.U. 2023, poz. 1093, dalej: u.SN), z uwagi na konieczność zapewnienia zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej, zaskarżył w części tj. w pkt. 1 prawomocne postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 grudnia 2019 r. sygn. I ACa 538/19, zmieniające postanowienie Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 14 maja 2019 r.

sygn. XIII Ns 162/19 w sprawie z wniosku M. T. przy udziale E. W. o nakazanie powrotu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę, prowadzonej na podstawie Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę, sporządzonej w Hadze dnia 25 października 1980 r. (t.j. Dz.U.1995 Nr 108, poz. 528, dalej: Konwencja haska).

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

1. naruszenie zasad, wolności i praw człowieka i obywatela, określonych w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. 1997 Nr 78, poz. 486 ze zm.), a mianowicie zasady ochrony praw dziecka wynikającej z art. 72, poprzez zaniechanie dokonania wszechstronnych ustaleń w zakresie, czy orzeczenie nakazujące E. W. wydanie małoletniego E. T. jest zgodne z jego dobrem, podczas gdy dobro dziecka ma nadrzędne znaczenie przy ocenie przesłanek możliwości zastosowania przepisów dotyczących wydania dziecka zawartych w Konwencji haskiej;
2. naruszenie w sposób rażący prawa materialnego, tj. art. 13 lit. b Konwencji haskiej, przez jego niezastosowanie i przyjęcie, że w sprawie nie zachodzi poważne ryzyko, że powrót małoletniego E. T. do Anglii naraziłby go na niepowetowaną szkodę psychiczną i postawiłby go w sytuacji nie do zniesienia, pomimo iż okoliczności sprawy wskazują, iż zaistniały wskazane przesłanki negatywne do orzeczenia nakazującego powrót dziecka, albowiem ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób oczywisty wynika, że małoletni przez większość swojego życia tj. ponad 5 lat mieszka w Polsce pod opieką matki E. W., więc miejsce zamieszkania w Polsce jest aktualnie jego naturalnym miejscem pobytu, gdzie ma zaspokojone wszystkie potrzeby życiowe, jego znajomość języka angielskiego jest niewielka, zaś orzeczenie powrotu małoletniego do Anglii będzie się wiązało z przejęciem pieczy nad małoletnim przez ojca, który z dzieckiem po jego wyjeździe do Polski utrzymywał jedynie sporadyczny kontakt, a nadto ma niepewną sytuację ekonomiczną - co spowoduje naruszenie jego prawa do prawidłowego rozwoju fizycznego, psychicznego i społecznego, poprzez pozbawienie pieczy; pierwszoplanowego rodzica i narażenie dziecka na ryzyko problemów z adaptacją w istocie w nowym środowisku oraz ryzyko nieprawidłowego zaspokojenia jego potrzeb bytowych;
3. oczywistą sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, dotyczącą niewykazania przez uczestniczkę istnienia

poważnego ryzyka, że powrót małoletniego E. T. do miejsca stałego pobytu narazi dziecko na szkodę psychiczną lub fizyczną albo w jakikolwiek inny sposób postawi je w sytuacji nie do zniesienia, a ponadto błędne przyjęcie, iż po stronie uczestniczki nie zachodzą „obiektywne przeszkody” uniemożliwiające jej powrót wraz z małoletnim do Wielkiej Brytanii, w sytuacji gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy przeczy wyciągniętem przez Sąd wnioskowi, wskazując w sposób oczywisty na zaistnienie w przedmiotowej sprawie przesłanek negatywnych uzasadniających odmowę wydania dzieci w oparciu o przepis art. 13 lit. b oraz art. 20 Konwencji haskiej.

Na zasadzie art. 91 § 1 u.SN Prokurator Generalny wniosł o: uchylenie pkt. I zaskarżonego postanowienia, w którym nakazano E. W. zapewnienie powrotu małoletniego syna E. T. do Wielkiej Brytanii w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się postanowienia i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez oddalenie apelacji wnioskodawcy.

Prokurator Generalny przedstawiając stan faktyczny wyjaśnił, że postanowieniem z dnia 14 maja 2019 r. Sąd Okręgowy we Wrocławiu w sprawie o sygn. akt XIII Ns 162/19 oddalił wniosek M. T. o nakazanie powrotu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę, a nadto nie obciążył stron wydatkami w sprawie (pkt 2) oraz ustalił, że wnioskodawca i uczestniczka ponoszą we własnym zakresie koszty postępowania, w tym koszty zastępstwa procesowego.

Sąd I instancji ustalił, że E. T. urodził się 4 grudnia 2013 r. w miejscowości G. w Wielkiej Brytanii i jest dzieckiem M. T. i E. W., którzy pozostawali w związku nieformalnym. E. W. jest w związku małżeńskim z Ł. W., obecnie pozostaje z nim w separacji faktycznej.

Strony poznały się na terenie Anglii na przełomie 2012/2013 r. Uczestniczka przebywała tam od 2005 r., zaś wnioskodawca od 2010 r. Zamieszkali razem w wynajmowanym mieszkaniu. Wnioskodawca pracował w pieczarkarni, a uczestniczka na produkcji w TLP. Małoletni urodził się z torbielą na płucu. W opiece nad małoletnim pomagała jej matka z siostrą i siostrzeńcem. Wnioskodawca pracował i robił zakupy.

Uczestniczka przebywała na urlopie macierzyńskim. W 2013 r. zaciągnęła kredyt na wyprawkę dla dziecka, który samodzielnie spłacała. Wnioskodawca wiedział o tym zobowiązaniu. W maju 2014 r. zamknęto pieczarkarnię i wnioskodawca stracił pracę.

Strony ustaliły, że uczestniczka powróci do pracy zarobkowej, a on zajmie się dzieckiem. E. W. w czerwcu 2014 r. powróciła do pracy. Do pomocy w opiece nad E. przyjechała matka wnioskodawcy na okres 4 tygodni.

Sąd I instancji ustalił, że strony mieszkały w wynajmowanym mieszkaniu do sierpnia 2014 r., potem w mieszkaniu przejściowym, a od listopada 2014 r. w mieszkaniu socjalnym. Lokal został wyremontowany przez wnioskodawcę ze środków pieniężnych uzyskanych z odszkodowania za wypadki samochodowe. Uczestniczka pracowała i utrzymywała mieszkanie oraz syna. Relacje pomiędzy stronami uległy pogorszeniu. Dochodziło między nimi do różnicy zdań i kłótni głównie na tle finansowym, sprawowania opieki nad dzieckiem, prowadzenia gospodarstwa domowego i pomocy w obowiązkach domowych. Wnioskodawca pozostawał na zasiłku dla osób bezrobotnych, nie dokładał się do kosztów utrzymania syna. Uczestniczka pracowała w systemie brygadowym: miała 4 dni wolne i 4 dni pracowała. Zdarzały się sytuacje, że ojciec nie wywiązywał się należycie z opieki nad synem, zapominał o dziecku, karmił je wyłącznie kaszkami i nie podawał mu przygotowanych przez matkę obiadów. Często wracał do domu w nocy pod wpływem narkotyków. Zachowywał się wówczas głośno, budził matkę i dziecko ze snu. Podczas jednej z kłótni złamał uczestniczce nos. W październiku 2015 r. małoletni przeszedł operację wycięcia torbieli z płuca. Uczestniczka wraz ze swoją matką była z dzieckiem w szpitalu. Wnioskodawca był w szpitalu raz. Nie przywiózł kaszek i potrzebnych rzeczy dla dziecka.

Jesienią 2016 r. strony wraz z synem przyjechały do Polski, gdzie zamieszkały u rodziców uczestniczki. Pieniądze na przyjazd pochodziły z kart kredytowych uczestniczki. Uczestniczka pracowała i utrzymywała rodzinę oraz spłacała zaciągnięte zobowiązania Wnioskodawca dopiero od stycznia 2018 r. zaczął przelewać na konto partnerki po 150 funtów na rachunki domowe. W tym czasie uczestniczka pozyskała informacje, że wnioskodawca zażywa środki odurzające i je rozprowadza. W maju 2017 r. wnioskodawca podjął zatrudnienie

za wynagrodzeniem 360 funtów tygodniowo. Nie dokładał się do kosztów utrzymania mieszkania, zarobione środki pieniężne przeznaczał na swoje utrzymanie. Strony na zmianę zajmowały się opieką nad synem.

W lipcu 2017 r., na prośbę uczestniczki, przyjechała matka wnioskodawcy J. T.. Relacje pomiędzy wnioskodawcą, a uczestniczką były wówczas złe, wnioskodawca nie chciał podjąć zatrudnienia i nie uczył się języka angielskiego. Dochodziło między nimi do kłótni i nieporozumień. Uczestniczka zarzucała partnerowi brak zaangażowania w opiekę nad dzieckiem, brak pomocy w obowiązkach domowych, w utrzymaniu domu i syna oraz niechęć w podjęciu zatrudnienia. Wnioskodawca zarzucał uczestnicę, że go zdradza.

Podczas awantur wnioskodawca krzyczał, używał wulgaryzmów. Syn był świadkiem tych awantur, uciekał wtedy do swojego pokoju i chował się pod kołdrę.

Na przełomie października/listopada 2017 r. oraz w grudniu 2017 r. uczestniczka wraz synem była w Polsce u swoich rodziców. Złożyła wówczas wniosek i odebrała dziecku dowód osobisty. W listopadzie 2017 r. wnioskodawca podczas kłótni zabrał jej paszport małoletniego. Po powrocie do Polski uczestniczka przetrzymywała dokumenty u kolegi, ponieważ obawiała się wnioskodawcy.

Podczas jednej z kłótni w marcu 2018 r. wnioskodawca wtargnął do łazienki i kazał uczestnicę pokazać wiadomości z poczty internetowej. Próbował udusić ją kablem i topić w wannie. Zapowiedział, że utopi również „tego bękartą” i próbował wyciągnąć syna z łóżka. W lutym 2018 r. miało miejsce przeszukanie wnioskodawcy i mieszkania stron przez angielską policję w związku z podejrzeniem posiadania narkotyków. Wnioskodawca zniszczył uczestnicę telefon oraz karty do telefonu, aby nie miała dostępu do Internetu i kontaktu z rodziną w Polsce. E. W. obawiała się o zdrowie i życie swoje oraz dziecka. Zdecydowała się powrócić do kraju. Koleżanka z pracy kupiła jej bilety do Polski. W dniu 25 kwietnia 2018 r. uczestniczka wraz z synem przyleciała do W.. Ze wspólnego miejsca zamieszkania zabrała rzeczy i zabawki syna oraz swoje najpotrzebniejsze rzeczy. Z lotniska zabrała ją matka ze szwagrem.

Uczestniczka zamieszkała u swoich rodziców. Wnioskodawca dzwonił do niej z wyzwiskami. Miał pretensje, że zostawiła go z długami, nie interesował się

losem syna. Po powrocie do kraju uczestniczka telefonicznie poinformowała biuro podatkowe w Anglii oraz instytucje do spraw gazu i prądu, usług telekomunikacyjnych o tym, że się wyprowadziła i zamieszkuje obecnie z dzieckiem w Polsce. Na bieżąco opłacała wszystkie rachunki za mieszkanie, nie pozostawiała zaległości. Spłaciła również zadłużenie na 3 kartach kredytowych. W tym celu jej matka zaciągnęła kredyt w Polsce na kwotę 15 tys. zł. Obecnie spłaca ten kredyt, którego miesięczna rata wynosi 600 zł.

Po przyjeździe do Polski kontaktowała się z nią telefonicznie angielska policja. Uczestniczka poinformowała, dlaczego powróciła do kraju, jaka była jej i dziecka sytuacja oraz podała adres pobytu w Polsce. W dniu 5 maja 2018 r. wysłała również mailem zdjęcia swoje i syna. W dniu 17 maja 2018 r. złożyła w Prokuraturze Rejonowej w M. pismo na temat przemocy, jaką stosował wobec niej i dziecka wnioskodawca. Zgłosiła się z synem do Poradni Pedagogiczno - Psychologicznej w M..

Sąd I instancji ustalił też, że E. T. ma 5 lat. Posiada obywatelstwo polskie i angielskie. Jest zdrowy. Został zameldowany w Polsce od dnia 26 kwietnia 2018 r. w miejscowości T.. Obecnie uczęszcza do przedszkola przy Szkole Podstawowej [...] w C. do grupy 5 latków. Ma zajęcia z języka angielskiego. Chłopiec jest zadbany i zdrowy. Matka interesuje się jego rozwojem i osiągnięciami edukacyjno - wychowawczymi. W dniu wizyty kuratora sądowego małoletni był zadbany i wesoły. Matka spędza z chłopcem czas wolny. W czasie, kiedy pracuje, chłopcem zajmują się dziadkowie. U małoletniego poziom dojrzałości społecznej kształtuje się na poziomie wysokim w porównaniu do normy wieku. Chłopiec jest bardzo samodzielny, jak na swój wiek, prawidłowo przebiega uspołecznienie. Możliwości poznawcze znajdują się w granicach normy wiekowej. Aktualnie do wieku rozwija się u niego analiza i synteza wzrokowa oraz słuchowa. Ma dużą przerzutność uwagi, bodźce zewnętrzne bardzo łatwo odwracają uwagę chłopca od obserwowanych przedmiotów i wykonywanych zadań.

Zachowania agresywne oraz pojawiający się opór mogą być wynikiem nagłych zmian w dotychczasowym życiu dziecka takich jak: zmiana miejsca zamieszkania, rozpoczęcia przedszkola, włączenie dziadków chłopca w proces wychowawczy oraz dotychczasowych doświadczeń E. i trudnej sytuacji rodzinnej.

Do czasu zamieszkiwania z rodzicami w Anglii przebywał przy obojgu z zaznaczającą się wiodącą rolą matki. Umożliwiło to nawiązanie chłopcu podstawowej więzi uczuciowej każdym z nich. W okresie poprzedzającym wyjazd z matką do Polski małoletni mógł być obserwatorem zachowań przemocowych ojca wobec mamy. Związane z tym, niekorzystne doświadczenia rodzinne oraz brak osobistych kontaktów z ojcem od wyjazdu z Anglii aktualnie są źródłem ambiwalentnego nastawienia chłopca wobec ojca.

Sąd I instancji ustalił ponadto, że matka pozostaje dla chłopca rodzicem pierwszoplanowym. W relacjach z nią zaspokaja swoje potrzeby psychiczne. Ma też zaspokajane potrzeby socjalno - bytowe. Ewentualne oddzielenie małoletniego od matki i powrót bez matki pod opiekę ojca byłyby dla E. krzywdzące emocjonalnie, stanowiąc sytuację trudną i nie do zniesienia. E. W. ma niezbędne kompetencje do samodzielnego, właściwego funkcjonowania w roli rodzicielskiej. Kompetencje rodzicielskie M. T. są obniżone z uwagi na brak niezbędnego rozeznania w potrzebach i przeżyciach małoletniego oraz nieumiejętności dostosowania do nich swojego postępowania. Wiąż psychiczna wnioskodawcy z dzieckiem opiera się przede wszystkim na więzi psychicznej i poczuciu własności. Nie towarzyszy jej właściwa troska o przeżycia syna oraz gotowość do podporządkowania swojej aktywności jego potrzebom i oczekiwaniom. Jego kompetencje rodzicielskie są obniżone. Z uwagi na rozwojowe potrzeby chłopca wskazane byłoby wypracowanie przez rodziców kontaktów z ojcem.

Z ustaleń Sądu Okręgowego wynika nadto, że uczestniczka i wnioskodawca wraz z małoletnim dzieckiem zamieszkiwali wspólnie na terenie Wielkiej Brytanii. W świetle materiału dowodowego zebranego w sprawie, w tym przepisów ustawy z 1989 r. o dzieciach (Children Act 1989) obowiązującej w Wielkiej Brytanii, wnioskodawca posiada władzę rodzicielską nad dzieckiem, której zakres nie został w jakikolwiek sposób ograniczony. W konsekwencji posiada również możliwość decydowania o miejscu pobytu dziecka.

Sąd Okręgowy ustalił, że w chwili orzekania rodzice chłopca zamieszkują oddzielnie, nie pozostają już w związku nieformalnym. W dniu 25 kwietnia 2018 r. uczestniczka bez zgody i wiedzy ojca przyleciała wraz z dzieckiem do Polski z zamiarem stałego pobytu. Zamieszkała u swoich rodziców w T..

W ocenie Sądu meriti w niniejszej sprawie doszło do bezprawnego uprowadzenia małoletniego E. T. przez jego matkę E. W..

W dniu 25 kwietnia 2018 r. doszło do przekroczenia przez dziecko granicy państwa, w którym miało stały pobyt, bez wymaganej zgody osoby, której przysługiwało prawo do opieki. Zaistniały zatem określone w art. 1 i 3 Konwencji haskiej przesłanki zastosowania jej postanowień wobec bezprawnego zatrzymania dziecka, skutkujące niezwłocznym wydaniem małoletniego dziecka do miejsca stałego pobytu zgodnie z art. 12 zd. 1 Konwencji haskiej.

Sąd wskazał jednocześnie, że w kwestiach uprowadzenia dziecka za granicą nałożone na układające się państwa zobowiązania muszą być interpretowane z uwzględnieniem Konwencji o prawach dziecka z dnia 20 listopada 1989 r. (t.j. Dz.U 1991 Nr 120, poz. 526), a wartością pierwotną i nadrzędną jest w każdym postępowaniu dotyczącym dziecka „interes dziecka”. Generalną dyrektywą przy rozpatrywaniu konfliktu rodziców powstałego na tle sprawowania opieki nad dzieckiem powinno być dobro dziecka. Powrót dziecka nie może zostać nakazany w sposób automatyczny lub mechaniczny.

Sąd meriti rozważając skutki jakie może wywołać dla małoletniego dziecka powrót do Anglii pod opiekę tylko i wyłącznie ojca, uwzględnił dotychczasowe zaangażowanie każdego z rodziców w proces opiekuńczo - wychowawczy, wiek dziecka oraz sposób zapewnienia ochrony dziecka przez władze angielskie w przypadku powrotu małoletniego do miejsca pobytu.

Sąd I instancji zwrócił uwagę, że małoletni rozwija się prawidłowo. Zamieszkuje wraz z matką i dziadkami macierzystymi. Uczęszcza do przedszkola. Matka interesuje się jego rozwojem i postępami edukacyjnymi. Obecnie uczęszcza wraz z matką do psychologa do S. w M.. Uczestniczka wiąże plany życiowe z wychowaniem dziecka i pozostaniem na terenie Polski. Nie widzi możliwości powrotu do Anglii z uwagi na zachowanie partnera, w szczególności stosowanie wobec niej przemocy psychicznej i fizycznej. Małoletni syn był bezpośrednim świadkiem niewłaściwego zachowania wnioskodawcy wobec jego matki, kłótni rodziców.

Zdaniem Sądu I instancji z opinii OZSS wynika, że ewentualny powrót chłopca pod opiekę ojca bez matki i oddzielenie od matki byłby dla niego

krzywdzący emocjonalnie. Byłaby to dla chłopca sytuacja trudna i nie do zniesienia. Małoletni w okresie poprzedzającym wyjazd do Polski mógł być obserwatorem przemocowych zachowań ojca wobec mamy. Związane z tym niekorzystne doświadczenia rodzinne oraz brak osobistych kontaktów z ojcem od wyjazdu jest aktualnie źródłem ambiwalentnego nastawienia chłopca do osoby ojca. Podczas badania chłopiec werbalizował negatywne opinie na temat ojca dotyczące zniszczenia przez niego laptopa czy ubrań matki.

Sąd meriti uznał opinię sporządzoną przez OZSS przy Sądzie Okręgowym we Wrocławiu z dnia 8 maja 2019 r. za wydaną z pełnym profesjonalizmem, logiczną, spójną i fachową. Wnioski końcowe opinii zdaniem Sądu zostały sformułowane w sposób jednoznaczny i kategoryczny są wyczerpujące i dostatecznie umotywowane.

Mając na uwadze wiek małoletniego (5 lat) i jego rozwój psychofizyczny sąd odstąpił od jego wysłuchania.

Zdaniem Sądu I instancji, w Anglii małoletni nie będzie miał zaspokajanych potrzeb psychicznych, w szczególności poczucia bezpieczeństwa i stabilizacji emocjonalnej. Przemocowe zachowania ojca wobec matki niekorzystnie wpływały na jego rozwój emocjonalny, psychiczny i fizyczny. Wprawdzie przemoc psychiczna i fizyczna ze strony wnioskodawcy była kierowana przede wszystkim wobec uczestniczki, ale miały również miejsce sytuacje, że chłopiec i matka byli wybudzani przez wnioskodawcę w nocy ze snu. Biegli wskazali, że nie jest wykluczone, że chłopiec był świadkiem przemocowych zachowań ojca wobec matki, które były dla niego stresujące. Na powyższe sytuacje chłopiec reagował frustracją i zachowaniami buntowniczymi wobec matki.

W ocenie Sądu meriti wnioskodawca nie daje należytej gwarancji sprawowania właściwej opieki nad dzieckiem i zapewniania mu właściwych warunków socjalnych, bytowych i mieszkaniowych. Nie ma rozeznania w potrzebach dziecka i jego przeżyciach psychicznych. Więż psychiczna opiera się przede wszystkim na więzi biologicznej i poczuciu własności. Nie wykazuje troski o przeżycia dziecka oraz gotowości podporządkowania swojego postępowania i aktywności do potrzeb dziecka i jego oczekiwań.

Sąd Okręgowy podkreślił ponadto, że w Anglii małoletni wzrastał wprawdzie przy obojgu rodzicach, ale z zaznaczającą się i wiodącą rolą matki. To uczestniczka była odpowiedzialna za zapewnienie dziecku stabilizacji warunków mieszkaniowych oraz potrzeb bytowych, w tym wyżywienia, odzieży, leczenia oraz potrzeb emocjonalnych i poczucia stabilizacji. Uczestniczka pracowała i utrzymywała syna i dom. Ojciec podjął zatrudnienie w maju 2017 r. i pracował do czerwca 2018 r. Ponownie zatrudnienie podjął dopiero w lutym 2019 r. Przez okres co najmniej 6 miesięcy nie pracował i nie otrzymywał żadnych zasiłków socjalnych, pozostając na utrzymaniu rodziny. Posiada zadłużenie za niepłacenie czynszu za mieszkanie oraz niepłacenie mandatów za parkowanie. Istnieje duże prawdopodobieństwo ryzyka utraty przez niego dotychczasowego miejsca zamieszkania. Brak stabilności zatrudnienia uniemożliwia mu zapewnienie potrzeb egzystencjalnych nie tylko dla siebie, ale przede wszystkim dla dziecka. Z powyższych względów Sąd meriti doszedł zatem do przekonania, że istnieje poważne ryzyko zaistnienia „szkody psychicznej” u małoletniego w związku z nakazaniem natychmiastowego powrotu do dotychczasowego miejsca zamieszkania w Anglii związanej z niezaspokajaniem potrzeb psychicznych i emocjonalnych dziecka oraz bytowych ze strony ojca, stosowania niewłaściwych metod wychowawczych wobec braku rozeznania potrzeb dziecka oraz koniecznością rozstania chłopca z matką i obecnym środowiskiem. Rozdzielenie małoletniego od matki może być dla niego dość dużym traumatycznym przeżyciem, wywołać poczucie frustracji i zakłócić dalszy rozwój.

W ocenie Sądu Okręgowego z całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie można wywieść, że powrót małoletniego do Anglii naraziłby go na szkodę psychiczną oraz postawiłby go w sytuacji nie do zniesienia. Okoliczności niniejszej sprawy dają podstawę do zastosowania art. 13 lit b Konwencji haskiej.

Od postanowienia Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 14 maja 2019 r. sygn. XIII Ns 162/19 apelację wniósł wnioskodawca M. T., zaskarżając postanowienie w punktach 1 i 3, zarzucając naruszenie przepisów art. 12 w zw. z art. 3 Konwencji haskiej, art. 13 pkt b Konwencji haskiej oraz błędy w ustaleniach faktycznych i naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. Wniósł o zmianę zaskarżonego

postanowienia i uwzględnienie wniosku oraz zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje.

Postanowieniem z dnia 12 grudnia 2019 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie sygn. I ACa 538/19 zmienił zaskarżone postanowienie w ten sposób, że nakazał E. W. zapewnić powrót małoletniego E. T. do Wielkiej Brytanii w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia postanowienia, zasądził od E. W. na rzecz M. T. kwotę 240,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt 1) oraz zasądził od E. W. na rzecz M. T. kwotę 240,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym (pkt 2).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że E. T. miał stałe miejsce pobytu w Wielkiej Brytanii, a jego wyjazd wraz z matką do Polski stanowił bezprawne uprowadzenie w rozumieniu art. 3 Konwencji haskiej, naruszając prawo do opieki przyznane wnioskodawcy. Zgodnie z art. 5 lit. a Konwencji haskiej prawo do opieki przysługuje każdemu (osoba, instytucja lub inna organizacja), kto w świetle prawa krajowego ma choćby tylko uprawnienie do decydowania o miejscu pobytu dziecka. Nie budzi zatem wątpliwości, że takie uprawnienia przysługiwały także wnioskodawcy, jako dysponującemu pełną władzą rodzicielską. W niniejszej sprawie bezsporne było, że spełnione zostały również przesłanki określające zakres podmiotowy Konwencji haskiej (dziecko nie ma ukończonych 16 lat), jak i zakres terytorialny (zarówno Polska, jak i Wielka Brytania są związane Konwencją haską, która obowiązywała w momencie bezprawnego zatrzymania dziecka). Nie upłynął także rok od chwili uprowadzenia dziecka. Nie budzi zatem wątpliwości, że w sprawie zaistniały wszystkie określone w Konwencji haskiej przesłanki pozytywne warunkujące wydanie orzeczenia o nakazaniu powrotu małoletniego dziecka.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego Sąd I instancji błędnie ocenił natomiast zgromadzony w sprawie materiał dowodowy i poczynił nieprawidłowe ustalenia faktyczne, co skutkowało przyjęciem, że w sprawie zaistniała przesłanka z art. 13 pkt b Konwencji haskiej, polegająca na zaistnieniu poważnego ryzyka, że powrót dziecka naraziłby je na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby je w sytuacji nie do zniesienia. Na częściowe uwzględnienie zasługiwał zatem w ocenie Sądu Apelacyjnego zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c.

poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów oraz zarzut błędnych ustaleń faktycznych.

Uzasadniając powyższe, Sąd Apelacyjny podniósł, że zawiadomienie o możliwości popełnienia przez wnioskodawcę przestępstwa znęcania się nad uczestniczką zostało złożone dopiero po powrocie uczestniczki do Polski. W czasie pobytu w Wielkiej Brytanii uczestniczka nie zgłaszała tego faktu brytyjskim organom ścigania, a jej tłumaczenia, że po konsultacji z radcą prawnym nie chciała ujawniać faktu przemocy domowej, obawiając się zabrania jej dziecka, są mało przekonujące. Sąd II instancji podkreślił, że okoliczność, że jeden z partnerów stosuje w stosunku do drugiego przemoc fizyczną bądź psychiczną, nie skutkuje odebraniem opieki nad dzieckiem osobie pokrzywdzonej, natomiast wcześniejsze poinformowanie o tym fakcie pozwoliłoby odseparować uczestniczkę od stosującego przemoc partnera i udzielić jej stosownej pomocy. W ocenie Sądu Apelacyjnego nie budzi też wątpliwości, że uczestniczka miała możliwość zgłoszenia się na policję, poza sporem jest bowiem, że wychodziła z domu do pracy, a wnioskodawca pozostawał wówczas w domu z dzieckiem. Znała ponadto język angielski w stopniu wystarczającym do złożenia zeznań. Nie było także obiektywnych przeszkód, aby wcześniej zrobić obdukcję. Poza sporem jest także, że uczestniczka mogła swobodnie podróżować z dzieckiem, a w czasie swojego pobytu w Polsce pod koniec 2017 r. wyrobiła małoletniemu dowód osobisty, co potwierdza, że z wyprzedzeniem przygotowywała się do wyjazdu.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie został także potwierdzony fakt nadużywania przez wnioskodawcę narkotyków, ani ich sprzedawania. Zeznania M. W. w tym zakresie nie są przekonujące. Z akt sprawy nie wynika także, aby M. T. kiedykolwiek postawiono w związku z tym jakiegokolwiek zarzuty.

W ocenie Sądu Apelacyjnego przesłuchani w sprawie świadkowie o stosowaniu przez wnioskodawcę przemocy dowiedzieli się bezpośrednio od uczestniczki, nie mieszkali oni na stałe w Anglii, a w czasie swoich okazjonalnych pobytów nie widzieli jakichkolwiek agresywnych zachowań wnioskodawcy, choć przyznali, że dochodziło pomiędzy nimi do częstych kłótni. Natomiast sam wnioskodawca, ani w postępowaniu przed Sądem Okręgowym,

ani przesłuchiwany w toku postępowania przygotowawczego, nie przyznał się do popełnienia zarzucanych mu czynów, stanowczo zaprzeczając, aby stosował wobec partnerki i wspólnego dziecka przemoc. Ze złożonego na rozprawie przed Sądem Apelacyjnym w Warszawie postanowienia Sądu Rejonowego w Trzebnicy z dnia 4 listopada 2019 r. wynika, że akt oskarżenia przeciwko M. T. został zwrócony w celu uzupełnienia postępowania dowodowego (sygn. akt II K 626/19).

Sąd Apelacyjny zwrócił także uwagę na treść opinii OZSS, stwierdzając, że biegli nie wykluczyli, że małoletni mógł być obserwatorem przemocowych zachowań ojca wobec matki. Wskazali jednak, że wprawdzie chłopiec werbalizował negatywne opinie na temat ojca (zniszczenie laptopa i ubrań matki), ale nie potrafił jednocześnie przywołać okoliczności tego zdarzenia, a co istotne, wypowiedziom tym nie towarzyszyła adekwatna reakcja małoletniego na ojca. W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy całkowicie pominął fragment opinii, z którego wynika, że małoletni po początkowym onieśmieniu był radosny i ukierunkowany na emocjonalną wymianę z ojcem. Angażował go w zabawy, był otwarty na gesty czułości z jego strony, oczekując od matki akceptacji dla swojej relacji z wnioskodawcą. Jego zachowanie nie wskazywało na to, aby lękał się ojca, bądź też, aby doznał jakichkolwiek traumatycznych przeżyć w czasie wspólnego zamieszkiwania z rodzicami w Wielkiej Brytanii. Pod koniec spotkania chłopiec deklarował chęć powrotu do Anglii (uzależniając to od mamy i powrotu do zdrowia ojca).

Sąd Apelacyjny podkreślił nadto, że według biegłych zmiana miejsca zamieszkania i odizolowanie chłopca od ojca było dla niego niezrozumiałe i destabilizujące, powodując frustrację i zachowania buntownicze wobec matki. Podobne stanowisko wyrażone zostało w opinii Poradni Psychologiczno - Pedagogicznej w M., złożonej do akt sprawy przez uczestniczkę. Wskazano w niej, że zachowania agresywne oraz pojawiający się opór mogą być wynikiem nagłych zmian w dotychczasowym życiu dziecka takich jak: zmiana miejsca zamieszkania, rozpoczęcie przedszkola, włączenie dziadków chłopca w jego proces wychowawczy, dotychczasowych doświadczeń E. oraz jego trudnej sytuacji rodzinnej. Z opinii tej nie wynika natomiast, aby w stosunku do dziecka była

stosowana przemoc. W ocenie Sądu Apelacyjnego, niezależnie od powyższego, nawet przy założeniu, że twierdzenia uczestniczki o stosowaniu wobec niej przemocy przez wnioskodawcę są wiarygodne, to zgodnie z ugruntowanym w orzecznictwie poglądem, przepis art. 13 lit. b) Konwencji haskiej odnosi się jedynie do sytuacji, gdy agresja jednego z rodziców skierowana jest przeciwko dziecku, a nie drugiemu z rodziców. Sama przemoc domowa jest zatem niewystarczająca do skutecznego domagania się oddalenia wniosku o powrót dziecka.

Poważne ryzyko wystąpienia wymienionych w art. 13 lit. b) Konwencji haskiej sytuacji wiąże się zatem z możliwością nadużyć lub zaniedbań w stosunku do dziecka ze strony wnioskodawcy ubiegającego się o jego wydanie, bez znaczenia natomiast co do zasady pozostaje zachowanie wnioskodawcy wobec innych osób. Ze zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego w ocenie Sądu II instancji nie wynika natomiast, aby dziecko doznało ze strony ojca przemocy fizycznej czy psychicznej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie istnieją żadne obiektywne przyczyny bądź jakiegokolwiek przeszkody, uniemożliwiające uczestniczące ewentualny powrót wraz z synem do dotychczasowego miejsca stałego pobytu. Sąd II instancji przychylił się (w tym zakresie do utrwalonego w orzecznictwie sądów unijnych oraz Europejskiego Trybunału Praw Człowieka poglądu, że sytuacja finansowa uczestników i trudności ekonomiczne nie są przesłanką konwencyjną, a tym samym nie można na ich podstawie oddalić wniosku o nakazanie powrotu dziecka). Pogorszenie sytuacji materialnej nie powoduje także poważnego ryzyka powstania dla dziecka sytuacji niemożliwej do zniesienia.

Sąd Apelacyjny zauważył, że E. W. przez trzynaście lat przebywała w Wielkiej Brytanii, miała tam stałą dobrze płatną pracę i swoje centrum życiowe. Zna język angielski. Ma także znajomych i przyjaciół, w razie ewentualnego powrotu będzie miała zatem zapewnione wsparcie osób bliskich. Nie ma także przeszkód, aby zamieszkała wraz z dzieckiem w innej miejscowości niż wnioskodawca, powrót nie oznacza bowiem konieczności kontynuowania związku.

Sąd Apelacyjny uznał, za zbędne rozważania Sądu Okręgowego na temat kompetencji wychowawczych wnioskodawcy, zaangażowania rodziców w proces

opiekuńczo-wychowawczy, przyczyniania się do kosztów utrzymania dziecka, czy też gwarancji sprawowania należytej opieki. Okoliczności te należą do kompetencji sądu opiekuńczego, pozostają natomiast nieistotne i nie stanowią przesłanki dla odmowy zarządzenia powrotu w trybie Konwencji haskiej.

Jak wskazał Prokurator Generalny, postępowanie przygotowawcze przeciwko M. T. prowadzone w Prokuraturze Rejonowej w M. sygn. PR Ds. [...] jest aktualnie zawieszone, ze względu na konieczność wykonania czynności procesowych na terenie Wielkiej Brytanii. Aktualnie uzyskano jedynie część wnioskowanych dowodów.

Postępowanie wykonawcze prowadzone jest przez Sąd Rejonowy w Oleśnicy za sygn. III Nsm 769/20 - nie doszło do przymusowego odebrania małoletniego.

Prokurator Generalny zaznaczył, że na dzień wniesienia skargi nadzwyczajnej sytuacja małoletniego jest ustabilizowana, w dniu 1 lutego 2022 r. E. W. urodziła drugie dziecko, a zatem małoletni ma rodzeństwo. Nadto M. T. nie kontaktuje się z dzieckiem, nie interesuje się jego życiem, nie jest zorientowany w potrzebach dziecka, nie łoży na jego utrzymanie. Małoletni nie mówi w języku angielskim. Aktualnie małoletni uczestniczy w zajęciach terapeutycznych z Integracji Sensorycznej z uwagi na zaburzenia psychoruchowe (k.25 akt II NSNc 220/24).

Prokurator Generalny uzasadniając podstawy skargi nadzwyczajnej wskazał, że wystąpienie ze skargą nadzwyczajną jest konieczne dla zapewnienia zgodności orzeczenia z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej.

W pierwszej kolejności Skarżący zwrócił uwagę, że prawomocne postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 grudnia 2019 r. r. sygn. I ACa 538/19, zmieniające postanowienie Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 14 maja 2019 r. sygn. XIII Ns 162/19 w sprawie z wniosku M. T. przy udziale E. W. o nakazanie powrotu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę, w sprawie prowadzonej na podstawie Konwencji haskiej, jako orzeczenie sądu powszechnego kończące postępowanie, od którego aktualnie nie przysługują nadzwyczajne środki zaskarżenia przewidziane w kodeksie

postępowania cywilnego, spełnia formalne wymagania do zakwestionowania go w drodze skargi nadzwyczajnej.

Zdaniem Skarżącego dokonana analiza zaskarżonego postanowienia oraz okoliczności sprawy wskazują, że w niniejszej sprawie wystąpienie przez Prokuratora Generalnego ze skargą nadzwyczajną jest konieczne dla zapewnienia zgodności orzeczenia z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej, albowiem skarżone postanowienie naruszyło prawo E. T. do ochrony jego praw przez organy władzy publicznej (art. 72 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej).

Skarżący przedstawił obszerną argumentację dotyczącą zaistnienia naruszenia art. 72 Konstytucji (s. 21-37 skargi), rażącego naruszenia art. 13 lit b Konwencji Haskiej, art. 3 Konwencji o ochronie praw dziecka (s. 37-45 skargi) oraz sprzeczności istotnych ustaleń sądu z zebrany materiał dowodowy (s. 45-46).

Odpowiedź na skargę nadzwyczajną Prokuratora Generalnego wniósł wnioskodawca oraz uczestniczka.

Uczestniczka wniosła o uchylenie pkt I prawomocnego postanowienia Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 12 grudnia 2019 r. sygn. akt I ACa 538/19 i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez oddalenie apelacji wnioskodawcy, natomiast wnioskodawca złożył wniosek o oddalenie skargi (k. 51, k. 65 akt II NSNc 220/24).

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga nadzwyczajna zasługuje na uwzględnienie.

I.

1. Wprowadzenie do polskiego systemu prawnego instytucji kontroli nadzwyczajnej w art. 89-95 u.SN miało na celu zaradzenie podnoszonym w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, ograniczeniom skargi konstytucyjnej, która nie pozwalała na adekwatną reakcję względem orzeczeń sądów powszechnych lub wojskowych, które wprowadziły zapadły z naruszeniem zasad konstytucyjnych, jednak w oparciu o przepisy, którym nie można było czynić

zarzutu niekonstytucyjności (zob. sygnalizacja pełnego składu Trybunału Konstytucyjnego dokonana 12 marca 2003 r., S 1/03). Skarga nadzwyczajna została wprowadzona celem zaradzenia temu deficytowi nadzwyczajnych środków zaskarżenia pozwalających na eliminację rażąco wadliwych orzeczeń z poszanowaniem prawa do sądu (zob. wyrok pełnego składu Trybunału Konstytucyjnego z 19 lutego 2003 r., P 11/02, pkt 5) afirmując w ten sposób zasadę demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej.

2. Realizując te założenia, skarga nadzwyczajna z całą pewnością nie stanowi instrumentu ponownej kontroli instancyjnej, ale instrument skonkretyzowanej kontroli konstytucyjności aktów jurysdykcyjnych, zaś jej zgodność z międzynarodowymi standardami ochrony praw człowieka była już kilkakrotnie wyjaśniana w orzecznictwie Sądu Najwyższego (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 28 października 2020 r., I NSNc 22/20; z 25 listopada 2020 r. I NSNc 57/20; z 16 czerwca 2021 r., I NSNc 176/20; z 3 sierpnia 2021 r., I NSNc 169/20; z 27 września 2022 r. I NSNc 268/21).

3. Skarga nadzwyczajna może zostać wniesiona od prawomocnego orzeczenia sądu powszechnego lub sądu wojskowego kończącego postępowanie w sprawie jedynie wówczas, gdy jest to konieczne dla zapewniania zgodności prawomocnych orzeczeń sądów powszechnych i wojskowych z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej (art. 89 § 1 *in principio*) i tylko w sytuacji, gdy można ją oprzeć na przynajmniej jednej z trzech podstaw, określonych w art. 89 § 1 pkt 1-3 u.SN. Sąd Najwyższy zwracał uwagę, że połączenie ogólnej przesłanki funkcjonalnej ze szczegółowymi podstawami skargi nadzwyczajnej sformułowaniem „o ile”, jednoznacznie wskazuje na konieczność jednoczesnego zaistnienia przesłanki funkcjonalnej i którejś (przynajmniej jednej) z jej szczegółowych podstaw wymienionych w art. 89 § 1 pkt 1 - 3 u.SN (zob. postanowienie z 25 czerwca 2020 r., I NSNc 48/19).

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

konieczność wskazania i uzasadnienia nie tylko którejś spośród szczegółowych podstaw skargi (art. 89 § 1 pkt 1-3 u.SN), ale w drugim kroku również wykazania, w kontekście realiów konkretnej sprawy, zaistnienia przesłanki funkcjonalnej (art. 89 § 1 primum u.SN), czyli wyjaśnienia, z czego wynika konieczność zapewnienia zgodności z zasadą konstytucyjną wyrażoną w art. 2 Konstytucji RP. O ile jednak ocena spełnienia przesłanek szczegółowych sprowadza się, w dużym uproszczeniu, do dokonania subsumpcji, o tyle dokonując oceny ziszczenia się przesłanki funkcjonalnej, czyli oceniając konieczność zapewnienia zgodności prawomocnych orzeczeń z art. 2 Konstytucji RP, kluczowe jest ważenie konstytucyjnych wartości (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 28 października 2020 r., I NSNc 22/20; z 25 listopada 2020 r., I NSNc 57/20; z 21 kwietnia 2021 r., I NSNc 89/20; z 15 grudnia 2021 r., I NSNc 147/21; z 27 września 2022 r. I NSNc 268/21).

5. Również z tego względu, przy odpowiednim stosowaniu art. 398¹³ § 1 k.p.c. w zw. z art. 95 pkt 1 u.SN, przewidującego związanie sądu podstawami skargi, uwzględnić należy specyfikę przesłanki funkcjonalnej skargi nadzwyczajnej. Konieczność zapewnienia zgodności z art. 2 Konstytucji wymaga wzięcia pod uwagę sformułowanych w orzecznictwie i doktrynie zasad konkretyzujących tę normę ustrojową. Sąd Najwyższy nie może jednak abstrahować od całokształtu zasady wyrażonej w tym przepisie Konstytucji, nawet jeśli skarżący nie wyeksplikował z należytą dokładnością, istotnych dla sprawy aspektów zasady demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 28 października 2020 r., I NSNc 22/20; z 25 listopada 2020 r., I NSNc 57/20; z 27 września 2022 r. I NSNc 268/21).

6. Dopuszczalność skargi nadzwyczajnej uzależniona została poza tym od spełnienia szczególnych ustawowych warunków (określonych w art. 90 u.SN) oraz przewidziany został ustawowy termin na jej wniesienie (art. 89 § 3 u.SN).

7. Wszystkie powyższe ograniczenia są bezpośrednio związane z takim określeniem charakteru skargi nadzwyczajnej, że jej funkcjonowanie w systemie prawnym wprowadza istotne odstępstwo od konstytucyjnej zasady stabilności stosunków prawnych ukształtowanych prawomocnymi orzeczeniami sądowymi

(art. 2 i art. 45 Konstytucji) (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 15 grudnia 2021 r., I NSNc 199/21).

II.

8. Badając ustawowe przesłanki zasadności i dopuszczalności wniesionej przez Prokuratora Generalnego skargi nadzwyczajnej na postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 grudnia 2019 r. sygn. akt I ACa 538/19 w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, iż w sposób nie budzący wątpliwości orzeczenie wydane zostało przez sąd powszechny i jest prawomocne, bowiem zgodnie z art. 363 § 1 k.p.c. orzeczenie sądu staje się prawomocne, jeżeli nie przysługuje co do niego środek odwoławczy lub inny środek zaskarżenia. Wyroki (postanowienia co do istoty sprawy) sądu drugiej instancji stają się prawomocne z chwilą wydania, nawet gdy przysługuje na nie skarga kasacyjna (art. 398¹ § 1 k.p.c.), z wyjątkiem jedynie wyroku (postanowienia co do istoty sprawy) sądu drugiej instancji uchylającego wyrok (postanowienie co do istoty sprawy) sądu pierwszej instancji i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania, od którego zgodnie z art. 394¹ § 1¹ k.p.c. przysługuje zażalenie do Sądu Najwyższego. W rozpoznawanej sprawie, zaskarżonym postanowieniem Sąd Apelacyjny w Warszawie zmienił postanowienie Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 14 maja 2019 r. sygn. akt. XIII Ns 162/19, w ten sposób, że nakazał E. W. zapewnić powrót małoletniego E. T., urodzonego 4 grudnia 2013 r. do Wielkiej Brytanii w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się postanowienia oraz zasądził od E. W. na rzecz M. T. kwotę 240 (dwieście czterdzieści) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt 1) oraz zasądził od E. W. na rzecz M. T. kwotę 240 (dwieście czterdzieści) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

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

10. Wprawdzie stosownie do art. 577 k.p.c. sąd opiekuńczy może zmienić swe postanowienie nawet prawomocne, jeżeli wymaga tego dobro osoby,

której postępowanie dotyczy, jednak zgodnie z art. 598⁵ § 5 k.p.c. przepis ten nie ma zastosowania w sprawach prowadzonych na podstawie Konwencji haskiej.

11. W świetle art. 89 § 3 u.SN biorąc pod uwagę datę wydania i uprawomocnienia zaskarżonego w przedmiotowej sprawie orzeczenia nie budzi wątpliwości legitymacja Prokuratora Generalnego do wniesienia skargi nadzwyczajnej, podobnie jak dochowanie terminu na jej wniesienie.

12. W ocenie Sądu Najwyższego Skarżący, formułując zarzuty wyjaśnił na czym w jego opinii polegać miało w przedmiotowej sprawie naruszenie zasady ochrony praw dziecka, o której mowa w art. 72 Konstytucji, oraz rażące naruszenie prawa (art. 13 lit. b Konwencji haskiej, art. 3 ust. 1 Konwencji o prawach dziecka), a także oczywista sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego. Uzasadnił także przesłankę funkcjonalną, wskazując na konieczność zapewnienia zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej. Pozwala to uznać, iż skarga spełnia wymogi formalne niezbędne dla jej rozpoznania.

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

pamiętać, iż każda z tych przesłanek musi zaistnieć samodzielnie (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 6 października 2021 r., I NSNc 357/21).

III.

14. Na uwzględnienie zasługuje pierwszy z zarzutów skargi nadzwyczajnej tj. zarzut naruszenia zasady ochrony praw dziecka, o której mowa w art. 72 Konstytucji RP.

Zgodnie z ustępem pierwszym art. 72 Konstytucji RP, Rzeczpospolita Polska zapewnia ochronę praw dziecka i każdy ma prawo żądać od organów władzy publicznej ochrony dziecka przed przemocą, okrucieństwem, wyzyskiem i demoralizacją. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się, że dobro dziecka stanowi swoistą konstytucyjną klauzulę generalną, której rekonstrukcja powinna się odbywać przez odwołanie do aksjologii konstytucyjnej i ogólnych założeń systemowych (zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z: 28 kwietnia 2003 r., K 18/02, oraz 11 października 2011 r., K 16/10; z 21 stycznia 2014 r., SK 5/12).

Konstytucja nie definiuje poszczególnych elementów określających pojęcie dobra dziecka. Na gruncie orzeczniczym przyjmuje się, że: „stanowi ono swoistą klauzulę generalną, której rekonstrukcja powinna się odbywać przez odwołanie do aksjologii konstytucyjnej i ogólnych zasad systemowych” (zob. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z: 28 kwietnia 2003 r., K 18/02; 17 kwietnia 2007 r., SK 20/05, cz. III.4; 11 października 2011 r., K 16/10; 21 stycznia 2014 r., SK 5/12). Z tego punktu widzenia istotne znaczenie ma w szczególności treść art. 18. Konstytucji, umiejscowionego wśród podstawowych zasad porządku konstytucyjnego, gwarantującego ochronę i opiekę Rzeczypospolitej małżeństwu, rodzinie, macierzyństwu i rodzicielstwu (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 28 kwietnia 2003 r., K 18/02). Pojęcie dobra dziecka jest pojęciem złożonym. Z jednej strony obejmuje całą sferę najważniejszych jego spraw osobistych, takich jak rozwój fizyczny i duchowy, odpowiednie kształcenie i wychowanie oraz przygotowanie do dorosłego życia. Z drugiej strony ma ono wyraźny wymiar materialny, co polega na konieczności zapewnienia dziecku środków do życia i realizacji celów o charakterze osobistym, a w wypadku, gdy ma ono swój majątek,

także na dbałości o jego interes majątkowy (zob. np. postanowienie SN z dnia 11 lutego 1997 r., II CKN 90/96, z 2 czerwca 2021 r., II CSKP 81/21). W nauce prawa rodzinnego pojęcie dobra dziecka 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 (por. postanowienie Sądu Najwyższego: z 1 grudnia 2000 r., V CKN 1747/00, zob. także postanowienia SN: z 6 października 2021 r., I NSNc 357/21; z 13 września 2022 r., II CSKP 1553/22).

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

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

Z art. 72 Konstytucji RP wynika zatem ogólne uznanie „dobra dziecka” za samoistną wartość konstytucyjną, stanowiącą integralny element szerszej wartości, jaką jest „dobro rodziny” (por. B. Banaszak, M. Jabłoński, [w:] Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku, red. J. Boć, Wrocław 1999, s. 132; M. Dobrowolski, Status prawny rodziny w świetle nowej Konstytucji RP, PS 1999, nr 4, s. 30). Nakaz ochrony dobra dziecka stanowi też podstawową i nadrzędną zasadę polskiego systemu prawa rodzinnego, której podporządkowane są wszelkie regulacje w sferze stosunków pomiędzy rodzicami i dziećmi (zob. J. Winiarz, J. Gajda, Prawo rodzinne, Warszawa 2001, s. 35-36). Oznacza to, że u podłoża każdej decyzji podejmowanej w kwestiach, które mogą dotyczyć interesu dziecka, leży wzgląd na ochronę jego dobra (zob. postanowienia SN z 31 stycznia 2018 r., IV CSK 442/17; z 2 czerwca 2021 r., II CSKP 81/21).

15. 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. uzasadnienia uchwał składu siedmiu sędziów z 12 czerwca 1992 r., III CZP 48/92; z 8 marca 2006 r., III CZP 98/05; postanowienia z 31 marca 1999 r., I CKN 23/99; z 7 lipca 2000 r., III CKN 796/00; z 12 grudnia 2000 r., V CKN 1805/00, z 6 października 2021 r., I NSNc 357/21; uchwały Sądu Najwyższego z 24 lutego 2011 r., III CZP 137/10; z 22 listopada 2017 r., III CZP 78/17).

Realizacja „dobra dziecka” polega na zapewnieniu mu wzrastania w pełnej rodzinie w warunkach odpowiadających ludzkiej godności. To właśnie pełna rodzina

stanowi środowisko, w którym możliwe jest optymalne poszanowanie podmiotowości dziecka i dlatego, rodzina winna być wspierana w realizacji tej funkcji przez władze publiczne (zob. P. Sarnecki, uwaga 4 do art. 48, [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, red. L. Garlicki, M. Zubik, t. II, Warszawa 2016). Dlatego też, art. 72 ust. 1 Konstytucji RP wyraża nakaz ochrony interesów małoletniego poprzez zapewnienie mu optymalnych warunków wychowania przez rodziców, czyli w warunkach odpowiadających jego podmiotowości przy zapewnieniu niezbędnej pomocy i opieki ze strony władz publicznych (W. Borysiak, uwaga z nb. 4 do art. 72, w: M. Safjan, L. Bosek (red.), Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1-86, Warszawa 2016, Legalis; postanowienia Sądu Najwyższego z 14 kwietnia 2021 r., I NSNc 36/21, z 6 października 2021 r., I NSNc 357/21).

Zgodnie z zasadą nadrzędności Konstytucji, wynikającą z art. 8 ust. 1 Konstytucji RP, polski sąd orzekając o wydaniu dziecka w trybie określonym Konwencją haską zobowiązany jest do stosowania prokonstytucyjnej wykładni przepisów konwencji, której moc obowiązująca na terytorium Rzeczypospolitej wynika z Konstytucji, zatem jej stosowanie nie może ograniczać skuteczności unormowań konstytucyjnych. Uwzględniając nadrzędną rolę art. 72 Konstytucji 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, zob. też postanowienie z 6 października 2021 r., I NSNc 357/21).

W utrwalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że 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. Orzeczenie o wydaniu dziecka może 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. (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 13 września 2022 r., II CSKP 1553/22).

Jednocześnie jednak Sąd Najwyższy zwracał uwagę, że nie uzasadniają odmowy nakazania powrotu dziecka co do zasady takie okoliczności, jak integracja dziecka w nowym środowisku, skromniejsze warunki bytowe dziecka, niższy standard opieki zdrowotnej lub niedostateczne kompetencje wychowawcze ze strony rodzica ubiegającego się o powrót dziecka. Niewystarczające są również wszelkie inne uciążliwości i niedogodności związane z nieuniknioną niepewnością i lękiem, które następują po niechcianym powrocie na obszar jurysdykcji sądu stałego miejsca pobytu dziecka. 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 (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2020 r., I CSK 183/20). Już jednak z powyższej wypowiedzi wynika, że „co do zasady” takie okoliczności nie usprawiedliwiają odmowy, co nie oznacza, że „zawsze” tak jest (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 17 czerwca 2021 r., I CSKP 360/21).

Co do zasady poważne ryzyko szkody psychicznej lub innej sytuacji nie do zniesienia dla dziecka w rozumieniu art. 13 lit. b Konwencji haskiej nie może powstać wyłącznie z powodu rozłąki z rodzicem, który jest odpowiedzialny za bezprawne uprowadzenie dziecka, a separacja taka, jakkolwiek trudna

dla dziecka, nie spełnia automatycznie kryterium poważnego ryzyka i nie uzasadnia odmowy nakazania powrotu dziecka. Byłoby ono wówczas uzależnione od jednostronnej decyzji uprowadzającego rodzica, czy zechce powrócić z dzieckiem, co prowadziłoby do podważenia celów Konwencji haskiej, które nie pozwalają na to, by jedno z rodziców lub osoba trzecia wykorzystywała stworzoną przez siebie bezprawnie sytuację jako argument przemawiający za tym, że powrót będzie dla dziecka nie do zniesienia (zob. m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z 12 stycznia 2022 r. II CSKP 1216/22, wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 26 listopada 2013 r., skarga nr 27853/09 i z dnia 19 lipca 2016 r., skarga nr 2171/14 oraz postanowienia Sądu Najwyższego: z 1 grudnia 2009 r., I CKN 992/99; z 26 września 2000 r., I CKN 776/00; z 17 marca 2021 r., I CSKP 38/21). Należy jednak zaznaczyć, że postanowienia Konwencji haskiej nie dają podstawy do zobowiązania rodzica, który uprowadził lub bezprawnie zatrzymał dziecko, do powrotu z nim, nie można zatem wykluczyć sytuacji, w których rozłączenie dziecka z rodzicem, pod którego faktyczną opieką dziecko się znajduje - mimo nagannej postawy tego rodzica - będzie dla dziecka bardziej szkodliwe niż rozdzielenie z rodzicem, który domaga się powrotu. Celem prowadzonego postępowania jest dobro dziecka w ujęciu, jakie ma na względzie Konwencja haska, a nie dążenie do napiętnowania określonych zachowań jego rodziców (zob. postanowienia Sądu Najwyższego: z 26 września 2000 r., I CKN 776/00; z 17 marca 2021 r., I CSKP 38/21; z 12 stycznia 2022 r., II CSKP 1216/22).

16. Dobro dziecka jest również eksponowane jako wartość szczególna w przepisach Konwencji o prawach dziecka, w której w art. 3 wskazano, że „we wszystkich działaniach dotyczących dzieci, podejmowanych przez publiczne lub prywatne instytucje opieki społecznej, sądy, władze administracyjne lub ciała ustawodawcze, sprawą nadrzędną będzie najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka”. Sąd Najwyższy wielokrotnie wskazywał, że mówiąc o wykładni i stosowaniu postanowień Konwencji haskiej z uwzględnieniem postanowień Konwencji o prawach dziecka trzeba mieć przede wszystkim na względzie postanowienia drugiej z wymienionych Konwencji wskazujące na „interes dziecka” (art. 3) jako na wartość pierwotną i nadrzędną w każdym postępowaniu dotyczącym

dziecka, która odpowiada występującemu w polskim prawie pojęciu „dobro dziecka” (uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 12 czerwca 1992 r., III CZP 48/92; postanowienie Sądu Najwyższego z 16 stycznia 1998 r., II CKN 855/97; postanowienie Sądu Najwyższego z 20 października 2010 r., III CZP 72/10). Sąd Najwyższy 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 ETPCz podkreślał wielokrotnie, że w dziedzinie uprowadzenia dziecka za granicę konieczne jest połączone i harmonijne stosowanie instrumentów międzynarodowych, a w szczególności Konwencji haskiej, Konwencji o prawach dziecka z dnia 20 listopada 1989 r. oraz Konwencji o prawach człowieka i zwracał uwagę, że we wszystkich decyzjach dotyczących dzieci, pojęcie ich „najlepszego interesu” (ang. „best interests”) musi być nadrzędne (zob. m.in. wyroki Wielkiej Izby Trybunału: w sprawie X przeciwko Łotwie, skarga nr 27853/09, §§ 93 - 96 i przywołane tam orzecznictwo oraz w sprawie Neulinger i Shuruk przeciwko Szwajcarii, skarga nr 41615/07, § 135). Trybunał wprost też wskazał, że koncepcja najlepszego interesu dziecka jest również podstawową zasadą Konwencji haskiej, a powrót dziecka nie może być zarządzony automatycznie lub mechanicznie, gdy ma zastosowanie Konwencja haska. Najlepszy interes dziecka, z perspektywy rozwoju osobistego, będzie zależał od różnych indywidualnych okoliczności, w szczególności wieku i poziomu dojrzałości dziecka, obecności lub nieobecności rodziców oraz jego środowiska i doświadczeń. Najlepszy interes należy oceniać w każdym indywidualnym przypadku. Sądy krajowe zobowiązane są przeprowadzić dogłębne badanie całej sytuacji rodzinnej oraz całego szeregu czynników, w szczególności o charakterze faktycznym, emocjonalnym, psychologicznym, materialnym i medycznym, oraz zobowiązane są do dokonania wyważenia i rozsądnej oceny odpowiednich interesów każdej osoby, z ciągłą troską o ustalenie, jakie jest najlepsze rozwiązanie dla uprowadzonego dziecka w kontekście wniosku o jego powrót do kraju pochodzenia (zob. wyrok w sprawie Neulinger i Shuruk przeciwko Szwajcarii, skarga nr 41615/07, §§ 137 - 139).

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

Także w orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazywano, że zasadniczym celem Konwencji haskiej, zgodnie z treścią preambuły, jest ochrona dzieci przed szkodliwymi skutkami wynikającymi z bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania. Stosownie do art. 1 Konwencji haskiej, jest on realizowany przez zapewnienie poszanowania praw do opieki i kontaktów z dzieckiem przyznanych prawem jednego z umawiających się państw oraz zapewnienie niezwłocznego powrotu dzieci uprowadzonych lub zatrzymanych w jednym z umawiających się państw w sposób bezprawny, to jest z naruszeniem prawa do opieki przysługującego rodzicom lub rodzicowi dziecka albo innej osobie, zgodnie z prawem państwa, w którym dziecko miało stały (zwykły) pobyt (*habitual residence*, *résidence habituelle*) bezpośrednio przed uprowadzeniem lub zatrzymaniem (art. 3 Konwencji haskiej). Obowiązek nakazania powrotu dziecka zgodnie z art. 12 ust. 1 Konwencji haskiej nie ma jednak automatycznego charakteru i doznaje pewnych wyjątków m.in. w sytuacjach, w których powrót dziecka do państwa jego stałego pobytu przed bezprawnym uprowadzeniem lub zatrzymaniem nie byłby w jego najlepszym interesie. Wyjątki te wynikają z art. 12 ust. 2, art. 13 ust. 1 lit. a i b, art. 13 ust. 2 i art. 20 Konwencji haskiej. W szczególności, sąd państwa wezwanego może odmówić nakazania powrotu dziecka, jeżeli istnieje poważne ryzyko, że powrót naraziłby je na szkodę fizyczną lub psychiczną albo pozostawiłby je w inny sposób w sytuacji nie do zniesienia lub jeżeli dziecko sprzeciwi się powrotowi, pod warunkiem, że osiągnęło ono wiek i stopień dojrzałości, przy którym uwzględnienie jego opinii jest właściwe (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 17 grudnia 2020 r., I CSK 183/20).

17. Zasada nadrzędności dobra dziecka jest więc zarazem konstytucyjną, jak i konwencyjną zasadą interpretacyjną wszystkich norm prawnych regulujących sferę praw dziecka. Zasada ta jest przy tym aksjologiczną podstawą dopuszczalności interwencji państwa w stosunki między rodzicami a dziećmi. Polski ustrojodawca w art. 18 i 47 Konstytucji RP chroni rodzinę i szanuje relacje

między rodzicami i dziećmi, jednakże w wypadku pojawienia się konfliktu wartości w tych sferach jednoznacznie opowiada się za prymatem dobra dziecka, które w niektórych sytuacjach, zwłaszcza w przypadku konfliktu między rodzicami, może nakazywać ograniczenie praw przysługujących jednemu z rodziców. Tego rodzaju przepisem jest m.in. art. 13 Konwencji haskiej, uprawniający organ orzekający do wydania rozstrzygnięcia o odmowie wydania dziecka.

Orzeczenie o wydaniu dziecka może więc zostać wydane wyłącznie po 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.

18. Przenosząc powyższe uwagi na realia rozpoznawanej sprawy należy przede wszystkim zaznaczyć, że Sąd Apelacyjny zasadnie uznał, że zgodnie z utrwalonym poglądem w judykaturze orzeczenie nakazujące powrót ma jedynie przywrócić stan sprzed uprowadzenia i nie łączy się z rozstrzygnięciem w przedmiocie opieki nad dzieckiem. Rozstrzygnięcie w przedmiocie opieki może zapaść dopiero później, wówczas może się okazać, gdzie i z kim dziecko pozostanie (k. 12 akt o sygn. I ACa 538/19). Sąd Apelacyjny zwrócił przy tym uwagę, że „bez znaczenia pozostaje także fakt, że w chwili obecnej małoletni przyzwyczał się do swojego nowego miejsca pobytu, a także, że matka pozostaje dla niego rodzicem pierwszoplanowym, zaspokajając jego potrzeby psychiczne i socjalno-bytowe. Należy podkreślić, że obowiązek zapewnienia powrotu dziecka do Wielkiej Brytanii nie wyklucza, aby uczestniczka wróciła wraz z dzieckiem” (k. 13 akt o sygn. I ACa 538/19). Zdaniem Sądu Apelacyjnego cel Konwencji haskiej będzie osiągnięty w razie powrotu sprawcy razem z dzieckiem. Sąd Apelacyjny uznał, że jeżeli wspólny powrót sprawcy z dzieckiem nie napotyka obiektywnych przeszkód, a sprawca nie chce wrócić razem z dzieckiem można przyjąć, że stawia on własne interesy wyżej niż dobro dziecka, na które się powołuje, a któremu przede wszystkim sam zagroził dokonując uprowadzenia. Sąd Apelacyjny zwrócił uwagę, że „głównym celem konwencji jest przeciwstawianie się samowolnym (bezprawnym) działaniom uprowadzającego dziecko,

który bezpośrednio lub za pośrednictwem osób trzecich naruszył prawa innej osoby, instytucji lub organizacji do sprawowania opieki nad dzieckiem”.

Skupienie się przez Sąd Apelacyjny jedynie na powyższych zasadach doprowadziło do pominięcia najistotniejszej kwestii jaką jest dobro małoletniego. Orzeczenie o wydaniu dziecka może 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. Analiza powyższych warunków nie została przeprowadzona w sposób szczegółowy przez Sąd Apelacyjny, co doprowadziło do wydania orzeczenia naruszającego art. 72 Konstytucji RP. Sąd Apelacyjny wydając zaskarżone rozstrzygnięcie pominął art. 72 Konstytucji RP. W świetle art. 72 Konstytucji RP nie sposób zredukować dobra dziecka lub jego najlepszego interesu wyłącznie do wymiaru dyrektywy jego „szybkiego powrotu” do miejsca poprzedniego zamieszkania lub do niezakłóconego zamieszkiwania w państwie stałego pobytu, ale trzeba uwzględniać również czynniki o charakterze emocjonalnym, psychologicznym, materialnym i medycznym, co Sąd Apelacyjny wydając zaskarżone postanowienie pominął.

19. Analizując przesłanki zaistnienia wyjątku z art. 13 lit. b Konwencji haskiej, Sąd Apelacyjny błędnie uznał, że nie zachodzą one, a przede wszystkim nie odniósł się w żaden sposób do kwestii dobra małoletniego, pomimo tego, że w uzasadnieniu postanowienia z dnia 14 maja 2019 r. Sąd Okręgowy we Wrocławiu dokonując wykładni art. 13 lit. b Konwencji haskiej wprost odniósł się do dobra dziecka i to właśnie względ na dobro dziecka przesądził o oddaleniu wniosku o wydanie małoletniego. Sąd Okręgowy wskazał „że w kwestiach uprowadzenia dziecka za granicę nałożone na układające się państwa zobowiązania muszą być interpretowane z uwzględnieniem Konwencji o prawach dziecka z dnia 20 listopada 1989 r., a wartością pierwotną i nadrzędną jest w każdym postępowaniu dotyczącym dziecka „interes dziecka”. Generalną dyrektywą przy rozpatrywaniu konfliktu rodziców powstałego na tle sprawowania opieki nad dzieckiem powinno być zatem dobro dziecka. Powrót dziecka nie może zostać nakazany w sposób automatyczny lub mechaniczny” (k. 295 akt o sygn.

I ACa 538/19.) i to właśnie powołując się na dobro dziecka Sąd Okręgowy uznał, że „dobro małoletniego E. T. sprzeciwia się nakazaniu jego powrotu do Wielkiej Brytanii i na podstawie art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji haskiej oddalił wniosek (k. 302 akt o sygn. I ACa 538/19). Sąd Apelacyjny uznając, iż Sąd Okręgowy „błędnie ocenił (...) zgromadzony w sprawie materiał dowodowy i poczynił nieprawidłowe ustalenia faktyczne”, co skutkowało błędnym w ocenie Sądu Apelacyjnego zastosowaniem przez Sąd I instancji art. 13 ust. 1 pkt b Konwencji haskiej, pominął zupełnie w swoich rozważaniach kwestię dobra dziecka podkreślając, że „głównym celem konwencji haskiej jest skuteczne przeciwstawianie się samowolnym (bezprawnym) działaniom uprowadzającego dziecko, który bezpośrednio lub za pośrednictwem osób trzecich naruszył prawa innej osoby, instytucji lub organizacji do sprawowania opieki nad dzieckiem” (k. 391 akt o sygn. I ACa 538/19). Sąd Apelacyjny uznając, że nie istnieją obiektywne przeszkody dla powrotu do Anglii matki dziecka nie wziął pod uwagę jej deklaracji o braku woli jej powrotu do Anglii i w istocie założył, że powróci ona z dzieckiem do Anglii, w związku z czym w zupełności pominął oceny tego, czy powrót dziecka do Anglii bez matki, nie narazi go na szkodę psychiczną lub fizyczną albo w jakikolwiek inny sposób nie postawi w sytuacji nie do zniesienia.

20. Szkada psychiczna, o której mowa w art. 13 lit. B Konwencji haskiej, może powstać np. w związku z niewłaściwymi metodami wychowawczymi stosowanymi przez osobę, która przejęłaby pieczę, koniecznością rozstania z osobą, która dopuściła się uprowadzenia, ale która jest dziecku szczególnie bliska (najczęściej osobą uprowadzającą lub zatrzymującą dziecko w Polsce jest jego matka), albo z członkami bliskiej rodziny, przyjaciółmi, rówieśnikami itp. Szkodę psychiczną może wywołać również konieczność kolejnej adaptacji, zmiany języka, zmiany trybu życia (w szczególności spędzania znacznej części dnia w placówkach opiekuńczych - żłobkach, przedszkolach, internatach, świetlicach itp.), co może być źródłem głębokiego stresu i utraty przez dziecko poczucia bezpieczeństwa. Z kolei „w niekorzystnej sytuacji” dziecko może się znaleźć np. dlatego, że będzie musiało powtarzać lata nauki szkolnej. Poczucie osamotnienia lub dyskryminacji może towarzyszyć dziecku w godzinach przebywania w placówkach opiekuńczych bądź oświatowych, zwłaszcza gdy zna słabo język używany przez rówieśników,

co może być barierą w nawiązywaniu przyjaźni, uczestnictwie w zabawach i grach zespołowych itp. (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2021 r., sygn. I CSKP 360/21).

21. Przywołane powyżej aspekty pozostały w zupełności poza zakresem rozważań Sądu Apelacyjnego. Na gruncie niniejszej sprawy występują natomiast przyczyny zachodzące łącznie, które uzasadniają twierdzenie, że istnieje poważne ryzyko narażenia małoletniego dziecka na szkodę, albo postawienie je w sytuacji nie do zniesienia. Przede wszystkim istnieje poważne ryzyko, że po powrocie do Wielkiej Brytanii małoletni nie będzie miał zaspokajanych potrzeb psychicznych, w szczególności poczucia bezpieczeństwa i stabilizacji emocjonalnej oraz potrzeb socjalnych. Z ustaleń poczynionych przez Sąd Okręgowy wynika, iż w Anglii małoletni wzrastał wprawdzie przy obojgu rodzicach, ale z zaznaczającą się i wiodącą rolą matki. To uczestniczka była odpowiedzialna za zapewnienie dziecku stabilizacji warunków mieszkaniowych oraz potrzeb bytowych, w tym wyżywienia, odzieży, leczenia oraz potrzeb emocjonalnych i poczucia stabilizacji. Uczestniczka pracowała i utrzymywała syna i dom (k. 284 i 290 akt o sygn. I ACa 538/19). Ponadto z ustaleń tych wynika, że wnioskodawca nie posiada kompetencji do samodzielnego sprawowania opieki nad małoletnim synem, zważywszy choćby na fakt braku umiejętności prawidłowego nakarmienia dziecka odpowiedniego do jego wieku i potrzeb. Sąd Okręgowy zwrócił też uwagę na brak stabilności zatrudnienia, który uniemożliwia wnioskodawcy zapewnienie potrzeb egzystencjalnych nie tylko dla siebie, ale przede wszystkim dla dziecka, do czego Sąd Apelacyjny nie odniósł się.

Sąd Apelacyjny pominął złe relacje między rodzicami dziecka oraz ocenę okoliczności wskazujących, iż w miejscu obecnego zamieszkania uczestniczki w Polsce korzysta ona z pomocy swoich rodziców mając zapewnioną możliwość mieszkania wraz z synem w domu należącym do rodziców. Pominął, że matka jednoznacznie odmówiła powrotu do Anglii dopóki wnioskodawca tam będzie przebywał. Przyjmując natomiast, że uczestniczka powróci do Wielkiej Brytanii, Sąd Apelacyjny nie wziął pod uwagę, że uczestniczka byłaby pozbawiona pomocy rodziców i byłaby zmuszona do mieszkania z małoletnim dzieckiem w lokalu

socjalnym. Z ustaleń Sądu Apelacyjnego nie wynika, aby wnioskodawca złożył zapewnienia dotyczące jego pomocy dla uczestniczki w jej utrzymaniu w przypadku powrotu uczestniczki do Wielkiej Brytanii. Wskazania wymaga, że nawet nie została zabezpieczona realizacja ewentualnych zapewnień poprzez uwarunkowanie nakazu powrotu dziecka nałożeniem na wnioskodawcę określonych obowiązków w zakresie, w jakim umożliwia to Konwencja haska (art.7).

Sąd Apelacyjny nie wziął też pod uwagę, że obydwoje rodzice są obywatelami polskimi oraz że język polski jest ich językiem podstawowym oraz że porozumiewają się z dzieckiem w języku polskim, a ich pobyt w Wielkiej Brytanii związany był z podjęciem tam pracy zarobkowej. Sąd Apelacyjny pominął także okoliczność, że dziecko nie mówi w języku angielskim w stopniu komunikatywnym, a powrót do Anglii byłby związany z koniecznością przebywania w angielskich placówkach oświatowych, gdzie brak kompetencji językowych mógłby powodować poczucie osamotnienia lub dyskryminacji, a kontakt z rówieśnikami byłby utrudniony. Podkreślić trzeba, że Sąd Apelacyjny nie dokonał oceny w kontekście ochrony dobra dziecka oraz zaistnienia przesłanek z art. 13 lit. b Konwencji haskiej okoliczności braku znajomości języka angielskiego w stopniu komunikatywnym przez małoletniego.

Sąd Apelacyjny wskazał na fragment opinii OZSS, z którego wynika, że małoletni po początkowym onieśmieleniu był radosny i ukierunkowany na emocjonalną wymianę z ojcem, angażował go w zabawy był otwarty na gesty czułości z jego strony, oczekując od matki akceptacji dla swojej relacji z wnioskodawcą, a jego zachowanie nie wskazywało na to, aby lękał się ojca, bądź też, aby doznał jakichkolwiek traumatycznych przeżyć w czasie wspólnego zamieszkiwania z rodzicami w Wielkiej Brytanii. Jednakże Sąd Apelacyjny utracił z pola widzenia jeden z kluczowych wniosków opinii OZSS, z którego wynika jednoznacznie, że ewentualne oddzielenie małoletniego od matki i powrót bez matki pod opiekę ojca, byłby dla dziecka krzywdzący emocjonalnie. Byłaby to zarazem dla małoletniego syna sytuacja trudna i nie do zniesienia (opinia OZSS k. 254).

Sąd Apelacyjny uznał, że jeśli wspólny powrót sprawcy z dzieckiem nie napotyka obiektywnych przeszkód, a sprawca nie chce wrócić razem z dzieckiem, można przyjąć, że stawia on swoje interesy wyżej niż dobro dziecka,

na które się powołuje, a któremu sam zagroził dokonując uprowadzenia. W odniesieniu do powyższego wskazania wymaga, że postanowienia Konwencji haskiej nie dają podstaw do zobowiązania rodzica, który bezprawnie uprowadził lub zatrzymał dziecko do powrotu wraz z nim do miejsca dotychczasowego zamieszkania (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 kwietnia 2023 r. sygn. II CSKP 2425/22). Natomiast uczestniczka jednoznacznie oświadczyła, że nie byłaby w stanie wrócić Anglii dopóki wnioskodawca tam przebywa.

Sąd Apelacyjny zupełnie pominął okoliczność, że w czasie pobytu w Anglii to uczestniczka była odpowiedzialna za zapewnienie dziecku stabilizacji warunków mieszkaniowych oraz potrzeb bytowych, w tym wyżywienia, odzieży, leczenia oraz potrzeb emocjonalnych i poczucia stabilizacji oraz że to uczestniczka pracowała i utrzymywała syna i dom. Pominął też okoliczności związane z brakiem stabilności zatrudnienia wnioskodawcy oraz jego zadłużeniem za niepłacenie czynszu za mieszkanie. W kontekście tych okoliczności Sąd Apelacyjny w żaden sposób nie rozważył w jaki sposób miała by być wykonywana opieka nad dzieckiem po jego powrocie, w przypadku gdyby miało ono powrócić bez matki oraz czy sytuacja taka nie powoduje, że istnieje poważne ryzyko zaistnienia „szkody psychicznej” u małoletniego w związku z nakazaniem natychmiastowego powrotu do dotychczasowego miejsca zamieszkania w Anglii związanej z niezaspokajaniem potrzeb psychicznych i emocjonalnych dziecka oraz bytowych ze strony ojca, stosowania niewłaściwych metod wychowawczych wobec braku rozeznania potrzeb dziecka oraz koniecznością rozstania chłopca z matką i obecnym środowiskiem.

W ten sposób Sąd Apelacyjny dał jednoznaczny wyraz pominięciu w interpretacji przepisów Konwencji haskiej art. 72 Konstytucji RP z wynikającą z niego zasadą nadrzędności ochrony dobra dziecka, na rzecz skoncentrowania się na celu konwencji rozumianego, jako szybki powrót dziecka do miejsca stałego pobytu. Tymczasem, zarówno w świetle prawa międzynarodowego, jak i Konstytucji RP nie sposób zredukować dobra dziecka jedynie do zapewnienia mu stabilizacji miejsca pobytu poprzez restytucję status quo ante. Bardzo często przywrócenie stanu poprzedniego będzie służyło dobru dziecka lub przynajmniej nie będzie z nim kolidowało. Jednak nie sposób zakładać istnienia w tej mierze

jakiegokolwiek niewzruszalnego domniemania. Z tego też względu, właściwa realizacja zobowiązań międzynarodowych płynących dla Rzeczypospolitej Polskiej z Konwencji haskiej nie może abstrahować od kategorii dobra dziecka. Niestety, Sąd Apelacyjny, nakazując uczestniczce, aby wydała wnioskodawcy dziecko, nie uwzględnił należycie dobra dziecka i tym samym dopuścił się naruszenia art. 72 Konstytucji RP.

22. Prokurator Generalny podniósł także zarzut rażącego naruszenia art. 13 lit b Konwencji haskiej. Konwencja haska ustala zasady postępowania stosowane w przypadku uprowadzenia lub zatrzymania dziecka w celu zagwarantowania jego niezwłocznego powrotu do państwa stałego pobytu oraz zapewnienia ochrony prawa do odwiedzin.

W preambule Konwencji haskiej wprost wyrażone zostało „głębokie przekonanie”, że interes dziecka ma podstawowe znaczenie we wszystkich sprawach dotyczących opieki nad nim. Natomiast wynikającym z preambuły celem Konwencji haskiej jest ochrona dziecka przed szkodliwymi skutkami wynikającymi z bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania, a przedmiotem Konwencji określonym w art. 1 jest zapewnienie niezwłocznego powrotu dzieci bezprawnie uprowadzonych lub zatrzymanych w jednym z układających się państw oraz zapewnienie wzajemnego poszanowania praw do opieki i odwiedzin. Preambuła Konwencji nadaje zatem pojęciu „interesu dziecka”, odpowiadającemu pojęciu „dobra dziecka” funkcjonującemu w krajowym porządku prawnym, podstawowe znaczenie we wszystkich sprawach dotyczących opieki nad nim (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 1 grudnia 2000 r., V CKN 1747/00). Wydane na podstawie tych przepisów orzeczenie dotyczące wydania dziecka ma doprowadzić do przywrócenia stanu sprzed uprowadzenia lub zatrzymania, nie rozstrzyga natomiast o prawie do opieki (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 24 sierpnia 2011 r., IV CSK 566/10, uchwała Sądu Najwyższego z 22 listopada 2017 r., III CZP 78/17). Co do zasady, konwencja ma przeciwdziałać praktyce wywożenia dzieci z jednego kraju do drugiego, aby metodą faktów dokonanych, z pominięciem procedury sądowej i nie zważając na dobro dziecka, przejąć faktyczną pełnię władzy rodzicielskiej

nad nimi. Wydanie dziecka do kraju, z którego zostało uprowadzone ma przywracać stan zgodny z prawem, naruszony przez jednego z rodziców.

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

W Raporcie wyjaśniającym dotyczącym Konwencji haskiej o uprowadzeniu dziecka z 1980 r., opublikowany przez Konferencję Haską Międzynarodowego Prawa Prywatnego (HKPPM) w 1982 roku (Explanatory Report on the 1980 HCCH Child Abduction Convention, par. 16 - 25, <https://www.hcch.net/en/publications-and-studies/details4/?pid=2779>, dalej: Raport wyjaśniający), przedstawiając „filozofię” Konwencji haskiej wskazano m.in., że „walka z wielkim wzrostem międzynarodowych uprowadzeń dzieci za granicę zawsze musi być inspirowana przez pragnienie, aby ochraniać dzieci i powinna być oparta na identyfikacji ich prawdziwych interesów (...) rzeczywistą ofiarą uprowadzenia dziecka jest samo dziecko, które cierpi z powodu nagłej utraty własnej stabilności, traumatycznej utraty kontaktu z rodzicem, który był odpowiedzialny za jego wychowanie, niepewności i frustracji, które łączą się z koniecznością dostosowania się do obcego języka, nieznanych warunków kulturowych i nieznanych nauczycieli i krewnych” (zob. § 24 Raportu wyjaśniającego). Ponadto w Raporcie podkreślono, że „dwa cele Konwencji - jeden prewencyjny, drugi przewidziany dla zagwarantowania natychmiastowego powrotu dziecka do swojego zwykłego środowiska odpowiadają konkretnej koncepcji „najlepszego interesu dziecka. (...) Uprowadzenie dziecka może czasem być uzasadnione obiektywnymi przyczynami, które mają związek albo z jego osobą albo ze środowiskiem, z którym wykazuje najściślejszą więź” (zob. § 25 Raportu wyjaśniającego).

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

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

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

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

Z obiektywną przeszkodą, sprzeciwiającą się wydaniu bezprawnie uprowadzonego bądź zatrzymanego dziecka, mamy do czynienia, m.in., gdy istnieje poważne ryzyko, że powrót dziecka naraziłby je na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby je w sytuacji nie do zniesienia. Dobro dziecka zostaje tym samym powiązane z jego stałym miejscem pobytu, z którego nie może ono zostać wyrwane bez odpowiednich gwarancji zapewniających stabilizację w nowym otoczeniu (zob. art. 13 lit. b i zdanie drugie Konwencji haskiej wraz z komentarzem zawartym w § 29 Raportu wyjaśniającego).

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

się z doświadczeniem powrotu do państwa stałego pobytu (zob. np. wyroki ETPCz z 6 grudnia 2007 r., skarga nr 39388/05; z 26 listopada 2013 r., skarga nr 27853/09 i z 18 czerwca 2019 r., skarga nr 15122/17, V. Ushakov przeciwko Rosji). Taki sam standard wypracowano w orzecznictwie Sądu Najwyższego, co zostało omówione w pkt 15.,

23. Przenosząc powyższe uwagi oraz uwagi poczynione w pkt 15 i 16 na realia rozpoznawanej sprawy należy stwierdzić, że o ile nie ma wątpliwości, iż Sąd Apelacyjny poczynił prawidłowe ustalenia i dokonał właściwej oceny prawnej co do uznania, iż stałym miejscem pobytu małoletniego dziecka była Wielka Brytania, a także że doszło do bezprawnego uprowadzenia małoletniego przez uczestniczkę, o tyle wykładnia art. 13 lit. b Konwencji haskiej dokonana została w sposób niewłaściwy, a w konsekwencji przepis ten został niewłaściwie zastosowany.

Podkreślenia wymaga, że sam fakt bezprawnego uprowadzenia małoletniego syna przez matkę, nie może w okolicznościach istnienia realnej obawy wystąpienia po stronie małoletniego szkody fizycznej lub psychicznej albo stanu trudnego do zniesienia uzasadniać żądania w zakresie wydania małoletniego ojcu. Celem konwencji jest zapewnienie niezwłocznego powrotu dziecka bezprawnie uprowadzonego bądź zatrzymanego w jednym z umawiających się Państw dla zapewnienia praw do opieki i odwiedzin rodzica, którego na skutek takiego prowadzenia lub zatrzymania pozbawiono. Zaznaczyć jednak trzeba, że przepisy Konwencji (także art. 13 b) wykluczają realizację tego celu, jeżeli ten miałby godzić w dobro (interes) małoletniego dziecka. Należy bowiem mieć na względzie, że naczelną zasadą przyświecającą postępowaniom o wydanie dziecka w trybie Konwencji haskiej jest dobro dziecka. Powrót dziecka bezprawnie uprowadzonego bądź zatrzymanego będzie miał drugorzędne znaczenie, jeśli jego realizacja miałaby godzić w dobro małoletniego podlegającego jedynie co do zasady wydaniu w rozumieniu art. 12 Konwencji haskiej. Dokonując wykładni negatywnych przesłanek do wydania małoletniego należy brać zawsze pod uwagę dobro dziecka, które ma najistotniejsze znaczenie. Dobro małoletniego syna wobec możliwości ryzyka narażenia małoletniego na szkodę psychiczną lub fizyczną, czy też wykreowania stanu nie do zniesienia na gruncie niniejszej sprawy zostało

zagrożone. Sąd Apelacyjny jednoznacznie za „nadrzędny” cel Konwencji haskiej uznał natomiast przywrócenie stanu sprzed uprowadzenia, a więc szybki powrót dziecka do poprzedniego miejsca pobytu (k. 391 akt o sygn. I ACa 538/19). Sąd Apelacyjny utracił z pola widzenia dobro małoletniego dziecka tym samym ograniczając je do prawa dziecka do niezakłóconego zamieszkiwania w państwie stałego pobytu pod pieczę ojca. W wykładni art. 13 lit. b Konwencji haskiej Sąd Apelacyjny pominął zatem podstawowy jej cel, to jest ochronę rzeczywistego dobra dziecka, co wynika zarówno z samej Konwencji haskiej, jak też z art. 3 Konwencji o prawach dziecka, w świetle którego powinno dokonywać się wykładni art. 13 lit. b Konwencji haskiej, uwzględniając również art. 72 Konstytucji.

Poza tym Sąd Apelacyjny przy zastosowaniu art. 13 lit. b Konwencji haskiej i dokonaniu oceny zaistnienia określonych w nim przesłanek pominął istotne aspekty wynikające z poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń, na których oparł zaskarżone postanowienie. Sąd Apelacyjny uznał, że uczestniczka postępowania nie wykazała istnienia poważnego ryzyka, że powrót małoletniego syna do miejsca stałego pobytu narazi dziecko na szkodę psychiczną lub fizyczną, albo w jakikolwiek inny sposób postawi je w sytuacji nie do zniesienia, a ponadto uznał, że nie zachodzą obiektywne przeszkody uniemożliwiające jej powrót z małoletnim do Wielkiej Brytanii, w sytuacji gdy z ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że w niniejszej sprawie zaistniały przesłanki negatywne uzasadniające odmowę nakazania powrotu małoletniego do poprzedniego miejsca pobytu, wynikające z okoliczności przywołanych powyżej (w pkt 21 niniejszego uzasadnienia).

24. Okoliczności te powinny być uwzględnione przy stosowaniu art. 13 lit. b Konwencji haskiej, a w ich świetle, nakaz powrotu dziecka stanowi w znacznie większym stopniu wyrwanie go z rodzinnego i społecznego środowiska, w którym rozwijało się jego życie, niż ich bezprawne zatrzymanie w Polsce (zob. § 12 Raportu wyjaśniającego). Co więcej, powrót małoletniego syna do Wielkiej Brytanii łączyłby się z koniecznością dostosowania się do obcego języka, nieznanymi warunków kulturowych i nieznanymi nauczycieli i krewnych, czemu Konwencja haska chce przeciwdziałać (zob. § 24 Raportu wyjaśniającego).

Sąd Apelacyjny skupił się natomiast na wprowadzie istotnych kwestiach, dotyczących przemocy domowej, które jednak nie są wystarczające dla oceny zaistnienia przesłanek z art.13 lit. b Konwencji haskiej. Sąd Apelacyjny ograniczając swoje rozważania w zasadzie do kwestii związanych z przemocą domową (m.in. wskazując, że przemoc nie była nakierowana przeciwko dziecku, podnosząc braki dowodowe oraz odnosząc się do nie zgłaszania tej przemocy przez uczestniczkę podczas jej pobytu w Anglii) uznał, że nie istnieje poważne ryzyko, że powrót dziecka naraziłby je na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby je w sytuacji nie do zniesienia. Ponadto, Sąd Apelacyjny wskazał, że art. 13 zd. 1 lit. b Konwencji haskiej odnosi się jedynie do sytuacji, gdy agresja jednego z rodziców skierowana jest przeciwko dziecku, a nie drugiemu z rodziców. Sama przemoc domowa jest zatem niewystarczająca do skutecznego domagania się oddalenia wniosku o powrót dziecka. Sąd Apelacyjny nie rozważył przy tym w jaki sposób miałyby być zabezpieczone dobro małoletniego syna w razie powrotu do Wielkiej Brytanii. W szczególności, nie uczynił tego w świetle opinii Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów we Wrocławiu.

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

Sąd Najwyższy zwraca jednak uwagę, że przesłanką pozwalającą na uwzględnienie skargi nadzwyczajnej w oparciu o art. 89 § 1 pkt 2 u.SN nie może być każde naruszenie przepisów prawa (zarówno materialnego jak i procesowego), ale wyłącznie takie, któremu można przypisać charakter rażący. Samo stwierdzenie, iż doszło do naruszenia przepisów nie jest wystarczające.

Do rażącego naruszenia prawa dochodzi wówczas, gdy rozstrzygnięcie sprawy nastąpiło w sposób oczywisty i bezsprzeczny wbrew treści normy prawnej, której wykładnia jednoznacznie pozwala przyjąć określony sposób rozwiązania sprawy, nie dając podstaw do zaakceptowania innych alternatywnych stanowisk (wyrok Sądu Najwyższego z 16 grudnia 2015 r., V KK 194/15; postanowienie

z 30 czerwca 2021 r., I NSNc 61/20). Rażące naruszenie prawa zachodzi, gdy zaskarżone orzeczenie można uznać za niewątpliwie sprzeczne z zasadniczymi i niepodlegającymi różnej wykładni przepisami, z ogólnie przyjętymi standardami rozstrzygnięć, gdy był wynikiem rażąco błędnej wykładni lub niewłaściwego zastosowania prawa (wyroki Sądu Najwyższego z 4 stycznia 2007 r., V CNP 132/06; z 7 lipca 2006 r., I CNP 33/06; z 31 marca 2006 r., IV CNP 25/05). Ocena tego, czy doszło do rażącego naruszenia prawa, jest uzależniona także od wagi naruszonej normy, tj. jej pozycji w hierarchii norm prawnych, stopnia (istotności) jej naruszenia i skutków naruszenia dla stron postępowania (wyroki Sądu Najwyższego z 17 czerwca 2020 r., I NSNc 44/19; z 3 czerwca 2020 r., I NSNc 46/19; z 17 czerwca 2020 r., I NSNc 47/19; z 13 stycznia 2021 r., I NSNc 51/20; z 13 stycznia 2021., I NSNc 51/20).

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

26. Okoliczności przedmiotowej sprawy nie pozostawiają wątpliwości, że Sąd Apelacyjny dokonał daleko posuniętej redukcji przy ocenie najlepiej pojmowanego interesu dziecka, w znikomym stopniu jedynie uwzględniając, pojmowane integralnie, dobro dziecka, jako wartość nadrzędną, uznając, że podstawowym celem Konwencji haskiej jest, zapewnienie niezwłocznego powrotu dziecka bezprawnie uprowadzonego. Tymczasem ten cel Konwencji haskiej w rzeczywistości realizuje podstawowe jej założenie, w myśl którego, zapewnienie niezwłocznego powrotu dziecka do miejsca jego stałego pobytu leży w najlepiej pojmowanym interesie dziecka i służy jego dobru. To właśnie dobro dziecka uzasadnia dążenie do niezwłocznego przemieszczenia dziecka do poprzedniego miejsca jego stałego pobytu (habitual residence) sprzed jego uprowadzenia lub zatrzymania. Ograniczenie się do mechanicznego

przemieszczenia dziecka zakładając, że dyslokacja ta będzie zawsze służyła jego dobru, nie pozwala we właściwy sposób realizować celu konwencji.

Z drugiej jednak strony, wyraźnie obecny w orzecznictwie, rygorystyczny sposób interpretowania wyjątku z art. 13 lit. b Konwencji haskiej, nie pozwala uznać, że naruszenie to, choć było wyraźne, miało charakter rażący.

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

28. Sąd Apelacyjny uznał, że nie istnieją żadne obiektywne przyczyny bądź jakiegokolwiek przeszkody, uniemożliwiające uczestniczące ewentualny powrót wraz z synem do dotychczasowego miejsca stałego pobytu, nie uwzględnił jednakże jednoznacznego stanowiska uczestniczki o braku możliwości powrotu do Wielkiej Brytanii, natomiast postanowienia Konwencji haskiej nie dają podstaw do zobowiązania rodzica, który bezprawnie uprowadził lub zatrzymał dziecko do powrotu wraz z nim do miejsca dotychczasowego zamieszkania. Sąd nie wziął też pod uwagę faktu, że wnioskodawca ma poważne problemy finansowe i w związku z tym nie ma możliwości zapewnienia poczucia bezpieczeństwa i stabilizacji zarówno sobie jak i małoletniemu dziecku. Sąd Apelacyjny pominął wnioski opinii Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów we Wrocławiu

będące odpowiedzią na określoną tezę dowodową z których jednoznacznie wynika, że ewentualne oddzielenie małoletniego od matki i powrót, bez matki pod opiekę ojca byłby dla małoletniego krzywdzący emocjonalnie. Byłaby to zarazem dla małoletniego sytuacja trudna i nie do zniesienia. Okoliczności te mają natomiast kluczowe znaczenie w kontekście oceny zaistnienia przesłanek zastosowania art. 13 lit. b Konwencji haskiej. Poczynione przez Sąd Apelacyjny istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy ustalenia poprzez wybiórcze oparcie się na treści opinii Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów we Wrocławiu należy uznać za spełnienie przesłanki z art. 89 §1 pkt 3.

IV.

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

O ile ocena spełnienia przesłanki szczegółowej sprowadza się, w dużym uproszczeniu, do dokonania subsumpcji, o tyle dokonując oceny ziszczenia się przesłanki funkcjonalnej, czyli oceniając konieczność zapewnienia zgodności prawomocnych orzeczeń z zasadą wynikającą z art. 2 Konstytucji RP, kluczowe staje się ważenie konstytucyjnych wartości. Przemawia za tym nie tylko jej charakter jako normy-zasady, której zachowanie jest oceniane nie tyle w dychotomicznych kategoriach naruszenia bądź nienaruszenia, ale przez ocenę stopnia jej realizacji w optymalizacyjnej konfrontacji z innymi zasadami. Przemawia za tym również fakt, że art. 89 § 1 primum u.SN nie mówi o przestrzeganiu lub nienaruszeniu wskazanej w nim normy, ale o konieczności zapewnienia zgodności z tą zasadą. Tym samym, zgodność z art. 2 Konstytucji RP jest nie tyle kryterium poprawności, co swoistym celem kontroli nadzwyczajnej – stanem, który powinien zostać urzeczywistniony w wyniku rozpoznania skargi.

Z samej natury normy będącej zasadą wynika konieczność stosowania zasady proporcjonalności przy ocenie jej realizacji (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z 25 listopada 2020 r., I NSNc 57/20; z 21 kwietnia 2021 r., I NSNc 89/20; z 15 grudnia 2021 r., I NSNc 277/21).

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

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

Sąd Najwyższy w niniejszym składzie w pełni próbuje przy tym wyrażone już przez Sąd Najwyższy stanowisko, że zasada dobra dziecka określona zarówno w przepisach Konstytucji RP, jak i Konwencji haskiej zalicza się do wiodących zasad polskiego porządku konstytucyjnego i jako taka stanowi istotną składową zasady demokratycznego państwa prawnego (zob. postanowienie z 14 kwietnia 2021 r., I NSNc 36/21; z 15 grudnia 2021 r., I NSNc 277/21).

Uwzględniając przyjęte w orzecznictwie Sądu Najwyższego czynniki oceny stwierdzonych naruszeń, o których mowa w art. 89 § 1 pkt 2 u.SN z punktu widzenia ich relewantności dla oceny zaistnienia przesłanki ogólnej skargi, tj. (1) wagę naruszonej normy, tj. jej pozycję w hierarchii norm prawnych, (2) stopień (istotność) jej naruszenia, (3) skutek naruszenia dla stron postępowania (wyroki Sądu Najwyższego z: 24 marca 2021 r., I NSNc 134/20; 8 grudnia 2020 r., I NSNc 44/20; 17 czerwca 2020 r., I NSNc 47/19; 3 czerwca 2020 r., I NSNc 46/19; 8 maja 2019 r., I NSNc 2/19; postanowienie Sądu Najwyższego z 14 kwietnia 2021 r., I NSNc 36/21), w okolicznościach przedmiotowej sprawy nie ma wątpliwości, iż nakaz wydania dzieci naruszył wynikającą z art. 72 Konstytucji RP

zasadę prawną (dobra dziecka) o najwyższej pozycji w hierarchii źródeł prawa RP, realizowaną także przez przepis art. 13 lit. b Konwencji, oraz uwzględniając, że naruszenie dobra dziecka w niniejszej sprawie realnie naraża je na szkody stawiając w sytuacji nie do zniesienia, za wykazaną trzeba uznać także przesłankę sformułowaną w art. 89 § 1 in principio u.SN. Przesłanka sformułowana w art. 89 § 1 u.SN nawiązuje bowiem treściowo do wyrażonej w art. 2 Konstytucji RP zasady demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej. Art. 89 § 1 in principio u.SN powinien być więc interpretowany w zgodzie z Konstytucją RP, z uwzględnieniem bogatego dorobku nauki prawa i orzecznictwa, które wydobyło z art. 2 Konstytucji liczne szczegółowe zasady pochodne, w tym zasadę ochrony równej godności człowieka, zasadę sprawiedliwości proceduralnej, zasadę ochrony zaufania obywatela do państwa (zob. B. Banaszak, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2017, s. 181-193 wraz z cytowanym tam orzecznictwem; W. Sokolewicz, M. Zubik, uwagi nr 30-38 do art. 2, w: L. Garlicki, M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. I, Warszawa 2016, s. 127-140). W ocenie Sądu Najwyższego, jak już wyżej wskazano, zasada dobra dziecka określona zarówno w przepisach Konstytucji RP, jak i Konwencji haskiej zalicza się do wiodących zasad polskiego porządku konstytucyjnego i jako taka stanowi istotną składową zasady demokratycznego państwa prawnego (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 14 kwietnia 2021 r., I NSNc 36/21; z 15 grudnia 2021 r., I NSNc 277/21). Nie budzi wątpliwości, że taka wartość jak dobro dziecka wpisuje się w aksjologię demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej, trudno byłoby sobie bowiem wyobrazić, demokratyczne państwo prawne nie uwzględniające dobra dziecka.

Pozostawienie zatem w mocy orzeczenia, co do którego stwierdzono, iż wydane zostało z naruszeniem art. 72 Konstytucji w świetle przesłanki funkcjonalnej nie zasługuje na ochronę w procesie ważenia ochrony zasady prawomocności orzeczeń z zasadą dobra dziecka.

Mając na uwadze powyższe okoliczności uznać należało, że dobro małoletniego w połączeniu z zaistnieniem przesłanek o jakich mowa w art. 13 lit. b Konwencji haskiej przemawia za tym, ażeby odmówić wydania dziecka.

Wobec stwierdzenia podstaw do uchylenia zaskarżonego postanowienia, zważywszy na zgromadzony materiał dowodowy pozwalający na dokonanie pełnych ustaleń faktycznych oraz na dokonanie oceny prawnej, a przede wszystkim zważywszy na zasadę ochrony dobra dziecka, zasadny jest wniosek skarżącego o merytoryczne rozstrzygnięcie sprawy przez Sąd Najwyższy. Materiał dowodowy zebrany zarówno przez Sąd Okręgowy, jak i przez Sąd Apelacyjny pozwala na dokonanie pełnej oceny, w wyniku której Sąd Najwyższy zgodnie z zakresem zaskarżenia wskazanym przez skarżącego uchylił postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 grudnia 2019 r., sygn. akt: I ACa 538/19 w punkcie pierwszym.

Sąd Najwyższy wziął pod uwagę stanowisko Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów w Sądzie Okręgowym we Wrocławiu, którego treść uzasadnia oparcie rozstrzygnięcia na art. 13 lit. b Konwencji haskiej. Sąd Najwyższy uwzględnił również daleko idące ograniczenia w zakresie posługiwania się językiem angielskim przez małoletniego, które poważnie utrudniałyby mu funkcjonowanie w brytyjskiej społeczności. Sąd Najwyższy miał też na względzie, że wnioskodawca nie złożył zapewnienia dotyczącego jego pomocy dla uczestniczki w jej utrzymaniu w przypadku powrotu uczestniczki do Wielkiej Brytanii, również w treści odpowiedzi na skargę nadzwyczajną Prokuratora Generalnego (k. 65-70 akt II NSNc 220/24).

Uchylenie postanowienia Sądu Apelacyjnego w zakresie punktu I nie może przy tym skutkować oddaleniem wniosku, który zainicjował sprawę. Przedmiotem tego postanowienia było rozstrzygnięcie co do środka odwoławczego, złożonego przez wnioskodawcę od orzeczenia sądu pierwszej instancji. Zatem, uchylając w zaskarżonym zakresie postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 grudnia 2019 r. i orzekając co do istoty sprawy, Sąd Najwyższy oddalił apelację w zakresie, w jakim uwzględniała ona wniosek.

V.

30. Mając powyższe na względzie, Sąd Najwyższy, na podstawie art. 91 § 1 u.SN, w zw. z naruszeniem art. 72 Konstytucji RP oraz w związku ze stwierdzeniem oczywistej sprzeczności istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie

materiału dowodowego oraz w celu zapewnienia zgodności z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, uchylił w części, tj. w zakresie pkt pierwszego, postanowienie Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 grudnia 2019 r., sygn. akt I ACa 538/19 i orzekł jak w sentencji.

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

Zdanie odrębne do całości wyroku złożył ławnik SN Robert Burek.

**Zdanie odrębne do całości wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27.11.2024r.
w sprawie o sygnaturze akt II NSNc 220/24**

W związku z przydzieleniem mnie do rozpoznania sprawy zarejestrowanej pod sygnaturą akt II NSNc 220/24, i wylosowaniem do składu rozpoznającego ww. sprawę SSN Paweł Wojciechowski, SSN Oktawiana Nawrot powołanych do Sądu Najwyższego w wyniku postępowania kwalifikacyjnego przed obecną Krajową Radą Sądownictwa, której kształt ustawowy jest sprzeczny z postanowieniami Konstytucji RP, kierując się złożonym ślubowaniem ławnika Sądu Najwyższego, składam zdanie odrębne od całości orzeczenia.

Czynię tak po pierwsze dlatego, że zachodzą daleko idące wątpliwości

prawne odnośnie do legalności Izby Odpowiedzialności Zawodowej SN w jej obecnym kształcie ustawowym. Narusza on bowiem art. 45 ust. 1 *Konstytucji RP*, art. 47 *Karty praw podstawowych UE*, art. 19 ust. 1 akapit 2. *Traktatu o Unii Europejskiej*, art. 6 ust. 1 *Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności*; stanowisko to wynika także z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. IOZ SN, utworzona jako bezpośrednia następczyni Izby Dyscyplinarnej SN, obarczona jest tożsamymi naruszeniami ww. aktów prawnych. Pomimo skierowania do IOZ SN części sędziów legalnie powołanych, sposób obsadzenia Izby nie gwarantuje bezstronności i niezależności odbywających się przed nią postępowań. Sądowe rozstrzygnięcie sprawy powinno obejmować dbanie o stabilność orzeczenia, również o to, aby nie zostało ono w przyszłości podważone.

Po drugie, niniejszym zdaniem odrębnym notyfikuję uzasadnione orzecznictwem krajowym, unijnym i międzynarodowym wątpliwości prawne odnośnie do statusu sędziów SN powołanych z udziałem Krajowej Rady Sądownictwa w jej obecnym kształcie ustawowym, a więc biorących udział w konkursie przed KRS po 17 stycznia 2018 r. Jest bowiem KRS organem niekonstytucyjnym, pozbawionym przymiotów niezbędnych dla pełnienia swej konstytucyjnej roli. Prawidłowe rozumienie i ugruntowana interpretacja art. 187 ust. 1 pkt. 1), 2) i 3) w związku z art. 173 *Konstytucji RP* wykluczają i czynią niekonstytucyjnym rozwiązanie ustawowe odnoszące się do składu obecnej KRS i sposobu jej powołania. Nadto w obecnym stanie prawa polskiego powołanie sędziego przez prezydenta RP w żaden sposób nie uzdrawia i nie likwiduje nieusuwalnych wad prawnych procedury nominacyjnej.

Wyżej wskazane poważne wady prawne statusu Izby oraz statusu wadliwie powołanych sędziów rzutują na wszystkie orzeczenia, w tym także w niniejszej sprawie. Jest ono prawnie podważalne, skoro w każdym podobnym przypadku na gruncie procedury karnej zachodzi bezwzględna przyczyna odwoławcza, zaś w procedurze cywilnej przyczyna nieważności postępowania. W konsekwencji wyrażam wątpliwość, że orzeczenie da jedynie złudzenie pewności rozstrzygnięcia prawnego a strony mogą kwestionować je indywidualnie w oparciu o dostępne środki w procedurach krajowych i międzynarodowych, co w dodatku może rodzić

odpowiedzialność odszkodowawczą państwa za naruszenie prawa krajowego, unijnego i międzynarodowego.

Notyfikując niniejszym zdanie odrębne, kieruję się istniejącym orzecznictwem krajowym, unijnym i międzynarodowym, a także Uchwałą nr 3/2023 Rady Ławniczej SN z dnia 12 października 2023 r. w sprawie dalszych zaleceń odnośnie do orzekania ławników Sądu Najwyższego, wydaną na podstawie ekspertyz wybitnych autorytetów prawniczych i odwołującą się do odpowiednich wyroków, interpretacji i orzeczeń. Poruszony problem ujęto w szczególności w Uchwale Składu Połączonych Izb: Cywilnej, Karnej oraz Pracy i Ubezpieczeń Społecznych SN z dnia 23 stycznia 2020, sygn. BSA1-4110-1/20, przy czym tzw. wyrok Trybunatu Konstytucyjnego z 20 kwietnia 2020, sygn. U 2/20 stwierdzający jej rzekomą niezgodność z Konstytucją RP nie może być wzięty pod uwagę, co wynika m.in. z Postanowienia SN z 13 kwietnia 2023 r. w sprawie sygn. III CB 6/23, w którym udokumentowano obszernie i z odesłaniem jednoznaczne zdanie prawidłowego orzecznictwa i literatury przedmiotu na temat ww. ekscesu orzeczniczego TK. Poruszony przeze mnie problem prawny winien być również rozpatrzony w zgodzie z uchwałą siedmioosobowego składu Izby Karnej SN z 2 czerwca 2022 r., sygn. I KZP 2/22, w świetle której wadliwość powołania dotyczy wszystkich sędziów SN powołanych w powyższych warunkach, a żaden sędzia SN, który uzyskał nominację w następstwie brania udziału w konkursie przed KRS po 17 stycznia 2018 r., nie spełnia standardu bezstronności i każdorazowo sąd z jego udziałem jest nienależycie obsadzony w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 2 Kodeksu postępowania karnego. Jest to rozwinięcie ww. uchwały trzech połączonych Izb SN, odnoszącej tę okoliczność prawną także do art. 379 pkt 4 Kodeksu postępowania cywilnego. Szczególne znaczenie odgrywają również wyroki Wielkiej Izby TSUE, m.in.: z 19 listopada 2019 r. w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18 i C-625/18 A.K. i inni; z 2 marca 2021 r. w sprawie C-824/18 A.B. i inni; z 15 Lipca 2021 r. w sprawie C-791 /19 Komisja przeciwko Polsce; z 6 października 2021 r. w sprawie C-487/19 W.Ż.; z 5 czerwca 2023 r., w sprawie C-204/21 Komisja przeciwko Polsce, a także wyroki ETPC, m.in.: z 22 lipca 2021 r. w sprawie Reczkowicz przeciwko Polsce (skarga nr 43447/19); z 8 listopada 2021 r. w sprawie Dolińska-Ficek i Ozimek przeciwko Polsce (skargi nr 49868/19 i

57511/19); z 3 lutego 2022 r. w sprawie Advance Pharma przeciwko Polsce (skarga nr 1469/20); z 15 marca 2022 r. w sprawie Grzęda przeciwko Polsce (skarga nr 43572/18), itp.

Robert Burek
[SOP]

[a.ł.]