



Instytut Wymiaru Sprawiedliwości



**Orzekanie w sprawach o wydanie dziecka
w trybie Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów
uprowadzenia dziecka za granicę sporządzonej
w Hadze w dniu 25 października 1980 r.**

dr Marcin Białecki



Prawo rodzinne

Warszawa 2021

Spis treści

Wprowadzenie	5
I. Postępowanie przed polskim organem centralnym	9
1. Wniosek o zwrot dziecka – wymogi formalne wniosku i usunięcie braków formalnych	9
II. Postępowanie przed sądem okręgowym jako sądem I instancji w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką	17
1. Właściwość rzeczowa i miejscowa sądu w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką	17
2. Wniosek o nakazanie powrotu dziecka i przymus adwokacko-radcowski	18
3. Zarządzenie o wyznaczeniu rozprawy	19
4. Wywiad środowiskowy oraz czynności podejmowane przez kuratorów sądowych i komornika	20
5. Udział prokuratora w postępowaniu sądowym prowadzonym w oparciu o przepisy Konwencji	21
6. Postanowienie sądu I instancji w sprawie o nakazanie powrotu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką	24
7. Wymóg sporządzenia uzasadnienia postanowienia i jego doręczenia; wymóg obligatoryjności	25
8. Skuteczność i wykonalność postanowienia w sprawie o nakazanie powrotu	27
9. Wniosek o wstrzymanie wykonania postanowienia o nakazaniu powrotu po jego uprawomocnieniu	27
10. Zmiana postanowienia z uwagi na dobro dziecka w oparciu o art. 577 k.p.c.	28
III. Postępowanie przed Sądem Apelacyjnym w Warszawie jako sądem II instancji w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką	36
IV. Postępowanie wykonawcze – przymusowe odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką przez kuratora sądowego	37
1. Wszczęcie postępowania wykonawczego	37
2. Przebieg postępowania wykonawczego – czynności podejmowane przez kuratora sądowego	37
3. Czynności dokonywane przez Policję w ramach postępowania wykonawczego	38
4. Przeszukanie w ramach postępowania wykonawczego	39
5. Środki ostrożności podejmowane w ramach postępowania wykonawczego	40
6. Podjęcie postępowania wykonawczego na nowo	40
V. Dopuszczalność wniesienia skargi kasacyjnej do Sądu Najwyższego w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką	41

VI. Ramy prawne Konwencji haskiej	45
1. Podstawowy cel Konwencji	45
2. Badanie wstępne przesłanek uzasadniających nakazanie powrotu dziecka	45
3. Materialnoprawne wymogi zwrotu dziecka; przesłanki bezprawności	46
4. Prawo do opieki i jego skuteczne wykonywanie oraz granice wiekowe stosowania Konwencji	47
5. Zasada niezwłocznego wydania dziecka	48
6. Materialnoprawne podstawy odmowy wydania dziecka – wyjątki od zasady niezwłocznego wydania dziecka	49
Uwagi podsumowujące	59
Aneks	64

Wprowadzenie

Celem niniejszego opracowania jest analiza postępowania w sprawach o wydanie dziecka w ramach Konwencji haskiej dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę sporządzonej w Hadze dnia 25 października 1980 r.¹ w odniesieniu do przepisów ustawy – Kodeks postępowania cywilnego² i ustawy z dnia 26 stycznia 2018 r. o wykonywaniu niektórych czynności organu centralnego w sprawach rodzinnych z zakresu obrotu prawnego na podstawie prawa Unii Europejskiej i umów międzynarodowych³.

Przyjętym przeze mnie założeniem jest nie tylko koncentrowanie się na poszczególnych przepisach Kodeksu postępowania cywilnego i innych aktów prawnych dotyczących spraw o nakazanie powrotu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę, ale przede wszystkim skupienie się wokół funkcji wprowadzonych rozwiązań i ich użyteczności, przy zastosowaniu podstawowych metod badawczych, a mianowicie metody dogmatycznoprawnej oraz prawnoporównawczej z uwagi na transgraniczne elementy omawianego postępowania⁴. Sposób prezentowanych zagadnień przedstawiony będzie nie tylko z perspektywy teorii, ale także w nawiązaniu do rozwiązań praktycznych, szczególnie poprzez zastosowaną metodę komparatystyczną, która ściśle wiąże się z interferencją omawianych instytucji i wzajemnym ich przenikaniem. Z uwagi na wieloaspektowy, a często wręcz interdyscyplinarny charakter postępowania o wydanie dziecka w trybie Konwencji, postawienie z góry określonych tez lub hipotez byłoby zabiegiem niezwykle trudnym i z tych też względów uznałem, że celowe będzie wyraziste zasygnalizowanie niektórych zagadnień dotyczących przebiegu tego postępowania w taki sposób, aby stały się one podłożem do

¹ Dz.U. z 1995 r. Nr 108, poz. 528, ze zm. – dalej Konwencja lub Konwencja haska.

² Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r. poz. 1575 ze zm.) – dalej k.p.c.

³ Tekst jedn. Dz.U. z 2018 r. poz. 416 – dalej u.w.n.cz.org.cent. Niniejsza ustawa służy stosowaniu rozporządzenia Rady (WE) nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczącego jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1347/2000 (Dz.Urz. WE L 338 z 2003 r., s. 1, ze zm.) – dalej rozporządzenie nr 2201/2003.

⁴ Szerzej: M. Białecki, *Wykorzystanie mediacji online w ramach postępowania prowadzonego w trybie Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę sporządzonej w Hadze dnia 25 października 1980 r.* [w:] *Postępowanie cywilne w dobie przemian*, red. I. Gil, Warszawa 2017, s. 343–361; M. Białecki, *Postępowanie mediacyjne w ramach Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę- zagadnienia praktyczne mediacji transgranicznej* [w:] *Ius est a iustitia appellatum. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Wiśniewskiemu*, kom. red. T. Ereciński, J. Gudowski, M. Pazdan, red. nauk. M. Tomalak, Warszawa 2017, s. 999–1007.

bardziej szczegółowych rozważań w formie wniosków lub postulatów *de lege ferenda* bądź *de lege lata*.

Przeprowadzone przeze mnie badania, a także wnioski z nich płynące, oparte są na empirycznej analizie akt sądowych udostępnionych mi przez sądy okręgowe i odpowiednie wydziały tych sądów, które orzekają w sprawach o nakazanie powrotu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę oraz w sprawach o przymusowe odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę⁵.

Chodzi o sprawy znajdujące się w wykazie zamieszczonym w załączniku nr 2 do zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 czerwca 2019 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej⁶. Zgodnie z powoływanym wykazem sprawy cywilne o symbolach 295 i 296 wpisywane są do repertoriów „Ns”.

WYKAZ SPRAW PODLEGAJĄCYCH SYMBOLIZACJI. SPRAWY CYWILNE, rep. „Ns” – sprawy o:

- nakazanie powrotu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę w sprawie prowadzonej na podstawie Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę, sporządzonej w Hadze dnia 25 października 1980 r. (symbol 295);
- przymusowe odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę w sprawie prowadzonej na podstawie Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę, sporządzonej w Hadze dnia 25 października 1980 r. (symbol 296).

Obowiązująca u.w.n.cz.org.cent określa zasady i tryb postępowania polskiego organu centralnego, polskich sądów oraz innych polskich organów w sprawach rodzinnych z zakresu obrotu prawnego na podstawie prawa Unii Europejskiej i umów międzynarodowych, a także postępowania przed polskim organem centralnym w sprawach objętych:

1. Europejską konwencją o uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń dotyczących pieczy nad dzieckiem oraz o przywracaniu pieczy nad dzieckiem, sporządzoną w Luksemburgu dnia 20 maja 1980 r.⁷;
2. Konwencją dotyczącą cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę, sporządzoną w Hadze dnia 25 października 1980 r.;

⁵ Por. także: M. Białecki, *Mediacja w sprawach o wydanie dziecka na podstawie konwencji haskiej z 25.10.1980 r. dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę – uwagi na tle obowiązujących przepisów i proponowanych zmian w zakresie wprowadzenia instytucji organizacji postępowania* [w:] *Postępowanie cywilne – wprowadzone i projektowane zmiany 2019*, red. G. Jędrejek, S. Kotas, F. Manikowski, Warszawa 2019, s. 426–439.

⁶ Dz.Urz. MS z 2019 r. poz. 138 ze zm.

⁷ Dz.U. z 1996 r. Nr 31, poz. 134 ze sprost.

3. Konwencją o jurysdykcji, prawie właściwym, uznawaniu, wykonywaniu i współpracy w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej oraz środków ochrony dzieci, sporządzoną w Hadze dnia 19 października 1996 r.⁸;
4. rozporządzeniem Rady (WE) nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczącym jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylającym rozporządzenie (WE) nr 1347/2000.

Postępowanie w sprawach o nakazanie powrotu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę rozpoznawane na podstawie przepisów Konwencji charakteryzuje się dynamiką, która zakłada m.in. konieczność szybkości działania pomiędzy właściwymi organami centralnymi. Postulat szybkości postępowania odnosi się także bezpośrednio do postępowania przed sądem, który co do zasady powinien wydać rozstrzygnięcie w terminie sześciu tygodni od daty wpłynięcia wniosku (por. art. 11 Konwencji). W trakcie badań aktowych zauważyłem, że zarówno organ centralny, jak i sądy prowadzące te postępowania, traktują te sprawy w sposób priorytetowy i podejmują działania niezwłocznie. Nie ulega jednak wątpliwości, że wydanie rozstrzygnięcia w terminie określonym w art. 11 Konwencji jest obiektywnie trudne i wiąże się najczęściej z przyczynami leżącymi po stronie uczestników postępowania i ich inicjatywą dowodową. Niewątpliwie wpływ na opóźnienie w wydaniu orzeczenia w I instancji ma dopuszczenie dowodu z opinii biegłych OZSS⁹, mimo że na wydanie takiej opinii w omawianych sprawach czeka się relatywnie krótko, gdyż takie sprawy traktowane są priorytetowo.

Badaniom aktowym poddanych zostało 30 prawomocnie zakończonych spraw nadesłanych przez sądy okręgowe mające swoje siedziby w: Poznaniu, Warszawie, Gdańsku, Wrocławiu, Katowicach, Lublinie, Białymstoku, Szczecinie, Rzeszowie i Łodzi. Zgodnie z art. 569¹ § 1 k.p.c. do właściwości sądu okręgowego z siedzibą w miejscowości będącej siedzibą sądu apelacyjnego należą sprawy o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzone na podstawie Konwencji, jeżeli na tym obszarze osoba podlegająca władzy rodzicielskiej lub pozostająca pod opieką ma miejsce zamieszkania lub pobytu. Oznacza to zatem, że do rozpoznawania powyższych spraw powołanych jest 11 sądów okręgowych z siedzibami w: Poznaniu, Warszawie, Gdańsku, Wrocławiu, Katowicach, Lublinie, Białymstoku, Szczecinie, Rzeszowie, Łodzi i Krakowie. Badania empiryczne prowadzone były w okresie od dnia 1 października 2019 r. do dnia 29 lutego 2020 r. i obejmowały jedynie sprawy prawomocnie zakończone na etapie postępowania przed sądem I instancji bądź na etapie wydania prawomocnego orzeczenia przez Sąd Apelacyjny w Warszawie, który orzeka jako sąd II instancji, przy założeniu że orzeczenie sądu I instancji zostało zaskarżone apelacją.

⁸ Dz.U. z 2010 r. Nr 172, poz. 1158.

⁹ Opiniodawczy Zespół Sądowych Specjalistów (dawniej Rodzinny Ośrodek Diagnostyczno-Konsultacyjny, czyli RODK).

Już na tym etapie można stwierdzić, że przeprowadzone badania miały charakter podstawowy i z uwagi na liczbę nowych spraw, które zaczęły wpływać do organów centralnych i właściwych sądów okręgowych po dniu 1 marca 2020 r., konieczna będzie dalsza pogłębiona analiza tych spraw, również w kontekście wpływu stanu pandemii wywołanej COVID-19 na orzekanie z perspektywy postulatu szybkości postępowania.

I. Postępowanie przed polskim organem centralnym

1. Wniosek o zwrot dziecka – wymogi formalne wniosku i usunięcie braków formalnych

Polskim organem centralnym wykonującym zadania przewidziane w konwencjach lub rozporządzeniu, o których mowa w art. 1 u.w.n.cz.org.cent., jest Minister Sprawiedliwości. Wykonując powierzone zadania, Minister Sprawiedliwości działa niezwłocznie (art. 3 u.w.n.cz.org.cent.). Praktyka pokazuje, że wnioski o nakazanie powrotu wpływają bezpośrednio do organu centralnego, a następnie są one przekazywane, najczęściej drogą mailową, do właściwego sądu okręgowego wraz z pismem przewodnim Departamentu Spraw Rodzinnych i Nieletnich Wydziału Międzynarodowych Postępowań Rodzinnych. Wyznaczony na podstawie art. 6 Konwencji¹⁰ polski organ centralny przekazuje wniosek będący podstawą wszczęcia postępowania o nakazanie powrotu sądowi okręgowemu wraz z pismem zawierającym prośbę o nadesłanie informacji lub podjęcie innych czynności niezbędnych do realizacji celów Konwencji. Prośba ta obejmuje informowanie o czynnościach podejmowanych w sprawie (terminach rozpraw, zapadłych rozstrzygnięciach). Polski organ centralny pozostaje w stałym kontakcie z zagranicznym organem centralnym, czyli organem lub instytucją obcego państwa zgłoszoną depozytariuszom Konwencji, przy czym współpraca ta obejmuje także sąd okręgowy prowadzący postępowanie i odbywa się na płaszczyźnie horyzontalnej.

Na zasadach określonych w art. 7 Konwencji organy centralne powinny ze sobą współdziałać i popierać współpracę między właściwymi władzami w celu zapewnienia niezwłocznego powrotu dzieci oraz realizacji innych celów Konwencji. W szczególności powinny one bezpośrednio lub przy pomocy jakiegokolwiek pośrednictwa podejmować wszelkie odpowiednie środki w celu:

- a) ustalenia miejsca przebywania dziecka bezprawnie uprowadzonego lub zatrzymanego;
- b) zapobieżenia dalszemu zagrożeniu dla dziecka lub dalszym szkodom dla zainteresowanych stron przez podjęcie lub spowodowanie podjęcia środków tymczasowych;
- c) zapewnienia dobrowolnego wydania dziecka lub doprowadzenia do polubownego rozwiązania sporu;
- d) jeżeli okaże się to potrzebne – wymiany informacji dotyczących sytuacji społecznej dziecka;

¹⁰ Zgodnie z art. 6 Konwencji każde umawiające się państwo wyznaczy organ centralny w celu realizacji obowiązków wynikających dla niego z Konwencji.

- e) przekazywania informacji o charakterze ogólnym dotyczących przepisów ustawodawstwa ich państwa, odnoszących się do stosowania Konwencji;
- f) wszczęcia lub ułatwienia wszczęcia postępowania sądowego lub administracyjnego w celu uzyskania powrotu dziecka, a w stosownych wypadkach – ustalenia lub skutecznego wykonywania prawa do odwiedzin;
- g) przyznania lub ułatwienia, w stosownych wypadkach, pomocy sądowej i prawnej, łącznie z udziałem adwokata i doradcy prawnego;
- h) podjęcia niezbędnych działań administracyjnych, jakie mogą być konieczne i połączone do zapewnienia bezpiecznego powrotu dziecka;
- i) wzajemnego informowania się na temat funkcjonowania Konwencji oraz, tak dalece jak to jest możliwe, usuwania wszelkich przeszkód powstałych przy jej stosowaniu.

Zgodnie z art. 5 u.w.n.cz.org.cent. Minister Sprawiedliwości przyjmuje wnioski składane przez wnioskodawcę lub zagraniczny organ centralny oraz zawiadania zagraniczny organ centralny o wpłynięciu wniosku złożonego bez pośrednictwa tego organu, chyba że sprzeciwia się temu wnioskodawca. Oznacza to zatem, że wniosek może zostać złożony bezpośrednio do polskiego organu centralnego, z pominięciem zagranicznego organu centralnego i tylko wtedy pojawia się ustawowy obowiązek zawiadomienia zagranicznego organu centralnego o jego wpłynięciu, co związane jest z koniecznością współpracy organów centralnych z sądem prowadzącym postępowanie. W czasie badań aktowych nie odnotowałem ani jednego przypadku zgłoszenia sprzeciwu wnioskodawcy w trybie art. 5 ust. 2 u.w.n.cz.org.cent.

W postępowaniu przed polskim organem centralnym wnioskodawcą mogą reprezentować pełnomocnicy i takie sytuacje zdarzają się stosunkowo często na tym etapie postępowania, szczególnie wtedy, gdy wnioskodawcą jest zagraniczna instytucja lub agencja sprawująca bezpośrednią opiekę nad dzieckiem. Pełnomocnikami mogą być adwokat lub radca prawny, a także małżonek wnioskodawcy, rodzeństwo, zstępni lub wstępni wnioskodawcy oraz osoby pozostające z wnioskodawcą w stosunku przysposobienia. Pełnomocnik przedkłada polskiemu organowi centralnemu pełnomocnictwo lub urzędowo poświadczony odpis pełnomocnictwa. Adwokat lub radca prawny mogą sami uwierzytelnić odpis udzielonego im pełnomocnictwa i rozwiązanie to jest szczególnie przydatne, gdy wnioskodawca nie przebywa na terytorium RP w czasie składania wniosku (art. 4 ust. 1–3 u.w.n.cz.org.cent.).

Wniosek o zwrot dziecka sporządzany jest zazwyczaj przez wnioskodawcę lub organ centralny wzywający i skierowany jest do organu centralnego wezwanego, czyli do polskiego organu centralnego według właściwości, jeśli doszło do bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania na terytorium RP. Wniosek taki zawiera: szczegółowe dane osobowe dziecka i jego rodziców, imię, nazwisko, datę i miejsce urodzenia dziecka, miejsce stałego pobytu przed uprowadzeniem, numer paszportu/dowodu tożsamości, rysopis i fotografię, miejsce prawdopodobnego pobytu dziecka i informacje o osobie, która uprowadziła lub zatrzymała dziecko, czas i miejsce, datę i okoliczności uprowadzenia lub bezprawnego zatrzymania

dziecka, podstawy faktyczne lub prawne uzasadniające wniosek, wykaz postępowań cywilnych w toku, adres, gdzie dziecko powinno być oddane, zaproponowane porozumienia w celu powrotu dziecka, inne uwagi, wyliczenie przedstawionych załączników (np. fotografie, zaświadczenie o zameldowaniu, zaświadczenie o uczęszczaniu do przedszkola/szkoły), datę i podpis wnioskodawcy.

Kwalifikowane wymogi formalne wniosku wynikają z art. 8 Konwencji. Wniosek złożony w trybie przepisów Konwencji powinien zawierać:

- a) informacje dotyczące tożsamości wnioskodawcy, dziecka oraz osoby, co do której istnieje domniemanie, że uprowadziła lub zatrzymała dziecko;
- b) datę urodzenia dziecka, jeśli jest to możliwe do ustalenia;
- c) podstawy, na które powołuje się wnioskodawca, żądając powrotu dziecka;
- d) wszelkie dostępne informacje dotyczące miejsca przebywania dziecka oraz tożsamości osoby, co do której istnieje domniemanie, że dziecko z nią przebywa.

Do wniosku można dołączyć lub uzupełnić go o:

- e) uwierzytelnione odpisy jakiegokolwiek orzeczenia lub ugody, przydatne dla sprawy;
- f) zaświadczenie lub poświadczony oświadczenie pochodzące od organu centralnego lub innej właściwej władzy państwa stałego pobytu dziecka lub osoby kompetentnej, dotyczące przepisów ustawodawstwa tego państwa w tym zakresie;
- g) wszelkie inne przydatne dokumenty¹¹.

Zgodnie z art. 28 Konwencji organ centralny może żądać, by do wniosku było załączone pisemne upoważnienie umożliwiające działanie w imieniu wnioskodawcy lub by został wyznaczony przedstawiciel uprawniony do działania w imieniu wnioskodawcy.

Należy jednak zaznaczyć, że jeżeli organ centralny, który otrzymał przedmiotowy wniosek, ma podstawy, by sądzić, iż dziecko przebywa w innym umawiającym się państwie, przekazuje bezpośrednio i niezwłocznie ten wniosek do organu centralnego tego umawiającego się państwa, informując o tym wzywający organ centralny lub, w stosownych wypadkach, wnioskodawcę. Procedura przekazania nie wymaga wydania decyzji przez polski organ centralny, gdyż nie jest to formalna odmowa przyjęcia wniosku, o której będzie mowa poniżej.

W przypadku niezachowania wymogów formalnych uniemożliwiających nadanie prawidłowego biegu wnioskowi, na etapie postępowania przed polskim organem centralnym dochodzi do zainicjowania procedury uzupełnienia braków poprzez wezwanie wnioskodawcy do uzupełnienia wniosku w terminie czterech tygodni od dnia doręczenia wezwania, jeżeli wniosek składany jest bez pośrednictwa zagranicznego organu centralnego. W przypadku gdy wniosek złożony jest za pośrednictwem zagranicznego organu centralnego, wezwanie

¹¹ Dokumentem tym może być wniosek o pomoc prawną złożony zgodnie z dyrektywą Rady 2003/8/WE z dnia 27 stycznia 2003 r. w celu usprawnienia dostępu do wymiaru sprawiedliwości w sporach transgranicznych poprzez ustanowienie minimalnych wspólnych zasad odnoszących się do pomocy prawnej w sporach o tym charakterze (Dz.Urz. WE L 26 z 2003 r., s. 41).

do uzupełnienia braków formalnych jest kierowane bezpośrednio do wnioskodawcy lub za pośrednictwem zagranicznego organu centralnego¹². Najczęściej jednak polski organ zwraca się do zagranicznego organu z wezwaniem, o którym mowa w art. 6 ust. 2 u.w.n.cz.org.cent. (tylko w przypadku, gdy wniosek składany jest z pominięciem zagranicznego organu centralnego, wezwanie do uzupełnienia braków jest kierowane bezpośrednio do wnioskodawcy).

Z uwagi na określony cel badań aktowych, który obejmuje postępowanie przed sądem, nie zajmowałem się kwestiami nienadawania biegu wnioskowi na etapie postępowania przed polskim organem centralnym. W tym miejscu wypada natomiast wspomnieć o regulacji wynikającej z art. 6 ust. 3 u.w.n.cz.org.cent., zgodnie z którą polski organ centralny nie nadaje biegu wnioskowi w przypadku nieuzupełnienia braków formalnych w terminie przewidzianym w art. 6 ust. 1 u.w.n.cz.org.cent. i jednocześnie dokonuje czynności poinformowania zagranicznego organu centralnego albo wnioskodawcy o przyczynach nienadania biegu wnioskowi¹³. Ustawodawca wprowadza regulację szczególną wynikającą z art. 7 ust. 1 u.w.n.cz.org.cent. odnoszącą się do złożenia wniosku przez podmiot niebędący zagranicznym organem centralnym lub wnioskodawcą w rozumieniu u.w.n.cz.org.cent.¹⁴ W takim przypadku polski organ centralny nie nadaje biegu wnioskowi złożonemu przez podmiot pozbawiony legitymacji do jego wniesienia, chyba że z jego treści wynika, iż dobro dziecka może być zagrożone – w takiej sytuacji polski organ centralny przesyła wniosek sądowi właściwemu¹⁵.

W art. 8 u.w.n.cz.org.cent. uregulowano postępowanie w przedmiocie odmowy przyjęcia wniosku, która to odmowa następuje w drodze decyzji administracyjnej wydawanej przez Ministra Sprawiedliwości w razie zaistnienia przesłanek z art. 27 Konwencji. Od decyzji wydanej przez polski organ centralny zgodnie z art. 127 § 3 Kodeksu postępowania administracyjnego¹⁶ nie służy odwołanie, poza możliwością wystąpienia z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, który przysługuje stronie niezadowolonej z decyzji. Materiałnoprawną podstawą do wydania decyzji o odmowie przyjęcia wniosku jest art. 27 Konwencji, z którego

¹² Postępowanie w przedmiocie uzupełnienia braków formalnych wniosku uregulowane jest w art. 6 u.w.n.cz.org.cent.

¹³ Zagraniczny organ centralny informowany jest o przyczynach nienadania biegu wnioskowi jedynie w sytuacji, gdy wniosek taki składany był za jego pośrednictwem, chyba że zachodzi przypadek z art. 5 ust. 2 u.w.n.cz.org.cent., choć najczęściej jednak wobec obowiązku wynikającego z art. 7 ust. 2 u.w.n.cz.org.cent. Minister Sprawiedliwości przesyła wniosek właściwemu sądowi w przypadku gdy został złożony przez podmiot niebędący zagranicznym organem centralnym lub wnioskodawcą, jeżeli z jego treści wynika, że dobro dziecka może być zagrożone.

¹⁴ Wnioskodawcą w rozumieniu u.w.n.cz.org.cent. jest podmiot wymieniony w Konwencji, który składa wniosek o nakazanie powrotu (art. 2 pkt 1 u.w.n.cz.org.cent.), a zatem zgodnie z art. 3 Konwencji będzie chodziło o osobę, instytucję lub inną organizację posiadającą prawo do opieki nad dzieckiem na mocy ustawodawstwa państwa, w którym dziecko miało miejsce stałego pobytu bezpośrednio przed uprowadzeniem lub zatrzymaniem oraz w chwili uprowadzenia lub zatrzymania prawa te były skutecznie wykonywane wspólnie lub indywidualnie albo byłyby tak wykonywane, gdyby nie nastąpiło uprowadzenie lub zatrzymanie.

¹⁵ W trakcie analizy akt nie odnotowałem przypadku, o którym mowa w art. 7 ust. 2 u.w.n.cz.org.cent., czyli bezpośredniego powołania się na klauzulę dobra dziecka przez polski organ centralny i przekazania wniosku do właściwego sądu okręgowego mimo braku legitymacji do złożenia wniosku.

¹⁶ Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r. poz. 256 ze zm.) – dalej k.p.a.

wynika, że jeżeli jest oczywiste, iż warunki określone przez Konwencję nie zostały spełnione lub wniosek nie jest wystarczająco umotywowany, organ centralny nie jest zobowiązany do przyjęcia takiego wniosku i w takim przypadku niezwłocznie zawiadamia on o przyczynach nieprzyjęcia wnioskodawcę lub zagraniczny organ centralny, jeżeli wniosek ten przekazany został przez ten organ. Oczywiście niespełnienie warunków Konwencji będzie wymagało odwołania się do art. 3 Konwencji, który definiuje pojęcie bezprawnego uprowadzenia i zatrzymania, a także do art. 4 Konwencji, który wprowadza regulację nieobowiązywania Konwencji, kiedy dziecko osiąga wiek 16 lat. Z uwagi na precyzyjnie określony cel badań aktowych, który obejmuje postępowanie przed sądem, nie zajmowałem się kwestiami odmowy przyjęcia wniosku zgodnie z art. 8 u.w.n.cz.org.cent.

Wnioskodawca mający miejsce zamieszkania lub pobytu albo siedzibę w Rzeczypospolitej Polskiej może być zwolniony od kosztów tłumaczenia wniosku, dołączonego do niego dokumentu lub pisma uzasadniającego twierdzenia zawarte we wniosku na język akceptowany przez państwo, do którego wniosek jest kierowany. Zwolnienie od kosztów przyznawane jest w drodze decyzji wydawanej przez Ministra Sprawiedliwości działającego jako organ centralny. Regulacja, o której mowa w art. 9 ust. 1 u.w.n.cz.org.cent., dotyczy wniosków kierowanych do zagranicznych organów centralnych. Ustawodawca rozróżnia wnioskodawców jako osoby fizyczne i podmioty niebędące osobami fizycznymi. W przypadku osób fizycznych wniosek o zwolnienie od kosztów tłumaczenia powinien spełniać wymóg wykazania, że wnioskodawca nie jest w stanie ponieść tych kosztów bez uszczerbku utrzymania koniecznego dla siebie i rodziny. W przypadku wnioskodawców niebędących osobami fizycznymi wniosek o zwolnienie od kosztów tłumaczenia powinien spełniać wymóg wykazania, że wnioskodawca nie ma dostatecznych środków na ich uiszczenie. W razie wydania przez polski organ centralny decyzji pozytywnej zwalniającej od kosztów tłumaczenia Minister Sprawiedliwości zleca tłumaczenie wniosku, dołączonego do niego dokumentu lub pisma uzasadniającego twierdzenia zawarte we wniosku, a koszty tego tłumaczenia ponosi Skarb Państwa. W przypadku wydania decyzji negatywnej odmawiającej zwolnienia od kosztów tłumaczenia polski organ centralny wzywa wnioskodawcę, aby ten w terminie czterech tygodni przedłożył tłumaczenia pod rygorem z art. 9 ust 6 u.w.n.cz.org.cent. i w takim przypadku nie nadaje biegu wnioskowi oraz zawiadamia o powyższym wnioskodawcę¹⁷. Od decyzji o odmowie zwolnienia od kosztów wydanej przez polski organ centralny zgodnie z art. 127 § 3 k.p.a. nie służy odwołanie, poza możliwością wystąpienia z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, który przysługuje stronie niezadowolonej z decyzji¹⁸. Sytuację wyjątkową przewiduje art. 10 u.w.n.cz.org.cent., zgodnie z którym w przypadku gdy z powodu trudności

¹⁷ W przypadku gdy z treści wniosku, do którego nie dołączono tłumaczenia na język polski, wynika, że dobro dziecka może być zagrożone, Minister Sprawiedliwości zleci tłumaczenie wniosku w niezbędnym zakresie zgodnie z art. 12 u.w.n.cz.org.cent. W takim przypadku koszty tłumaczenia ponosi Skarb Państwa.

¹⁸ Zgodnie z art. 11 ust. 1 u.w.n.cz.org.cent. Minister Sprawiedliwości nie nadaje biegu wnioskowi sporządzonemu na podstawie rozporządzenia Rady nr 2201/2003, jeżeli do wniosku lub dołączonego do niego

w wykonaniu tłumaczenia na język polski wniosku sporządzonego na podstawie Konwencji lub dołączonego do niego dokumentu, lub pisma uzasadniającego twierdzenia zawarte we wniosku dołączono jedynie ich tłumaczenie na język angielski lub francuski, Minister Sprawiedliwości zleci tłumaczenie w niezbędnym zakresie na język polski i w takim przypadku koszty tłumaczenia ponosić będzie Skarb Państwa.

Jeszcze na etapie postępowania przez polskim organem centralnym Minister Sprawiedliwości zawiadamia osobę wskazaną we wniosku o powrót dziecka, sporządzonym na podstawie Konwencji, o jego treści i informuje ją o możliwości skorzystania z polubownych metod rozwiązywania sporów, co wynika z art. 13 ust. 1 u.w.n.cz.org.cent. Jednocześnie Minister Sprawiedliwości, działający jako organ centralny, zawiadamia sąd, o którym mowa w art. 569 § 1 k.p.c., i zawiadomienie to obejmuje informację o złożeniu wniosku o powrót dziecka oraz o zakończeniu postępowania w tej sprawie¹⁹. Obowiązek informowania sądu przez organ centralny ma ścisły związek z przepisem art. 598² § 1 k.p.c., zgodnie z którym w czasie trwania postępowania o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką toczącego się na podstawie Konwencji przed sądem, o którym mowa w art. 518² § 1 k.p.c. lub art. 569¹ § 1 lub 3 k.p.c., nie można rozstrzygać w przedmiocie władzy rodzicielskiej lub opieki nad tą osobą. Postępowanie w tych sprawach sąd zawiesza z urzędu z chwilą otrzymania informacji przesłanej przez polski organ centralny lub sąd, o którym mowa w art. 569¹ § 1 lub 3 k.p.c., a dotyczącej złożenia wniosku w przedmiocie odebrania osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką. Zgodnie z art. 598² § 2 k.p.c. podjęcie zawieszonego postępowania następuje po zakończeniu postępowania o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką²⁰. W analizowanych przeze mnie sprawach często dochodziło do sytuacji, w których po bezprawnym uprowadzeniu lub zatrzymaniu wszczynane było postępowanie w przedmiocie ustalenia miejsca pobytu dziecka czy władzy rodzicielskiej.

Zgodnie z art. 10 Konwencji organ centralny państwa, w którym znajduje się dziecko, podejmuje lub powoduje podjęcie wszelkich stosownych środków w celu zapewnienia jego dobrowolnego wydania. Mając na uwadze konieczność zrealizowania powyższego celu, polski organ centralny przekazuje wniosek do sądu właściwego do rozpoznania sprawy albo do zagranicznego organu centralnego (jeżeli wniosek wyłączony jest spod jurysdykcji sądu polskiego) za pośrednictwem poczty elektronicznej lub podobnych środków indywidualnego porozumiewania się na odległość, a jego oryginał – listem poleconym za potwierdzeniem

dokumentu, lub pisma uzasadniającego twierdzenia zawarte we wniosku nie dołączono tłumaczenia na język polski.

¹⁹ Chodzi o sąd opiekuńczy miejsca zamieszkania osoby, której postępowanie ma dotyczyć, a w braku miejsca zamieszkania – sąd opiekuńczy miejsca jej pobytu. W przypadku braku takiej podstawy – właściwy jest sąd rejonowy dla m.st. Warszawy.

²⁰ Ustawodawca wprowadził nie precyzuje pojęcia zakończenia postępowania, ale chodzi o jego prawomocne zakończenie.

odbioru, co wynika z art. 14 u.w.n.cz.org.cent. i w praktyce oznacza, że do akt sądowych trafia wydrukowany skan wniosku wraz z załącznikami, a następnie jego oryginał wraz ze wszystkimi załącznikami. Często już na etapie przesłania wniosku do właściwego sądu okręgowego w wersji elektronicznej podejmowane są niezbędne czynności zmierzające do nadania sprawie biegu i wydawane są stosowne zarządzenia. Komunikacja pomiędzy polskim organem centralnym a sądem prowadzącym postępowanie odbywa się na bieżąco i dotyczy nie tylko kierowanych zapytań o stan toczącego się postępowania w trybie art. 15 ust. 1 u.w.n.cz.org.cent., ale również możliwości zwrócenia się za pośrednictwem polskiego organu centralnego do zagranicznego organu centralnego o nadesłanie dokumentów lub informacji istotnych do wydania rozstrzygnięcia w kontekście prowadzonego postępowania dowodowego. Sąd udziela takich informacji niezwłocznie, co wiąże się z reżimem w zakresie postulatu szybkości postępowania, o czym będzie jeszcze mowa w dalszej części opracowania.

Obowiązek informacyjny rozciąga się na informacje o biegu postępowań w sprawie wniosków składanych w trybie Konwencji, informacje dotyczące obowiązującego w Rzeczypospolitej Polskiej prawa, a także na inne informacje i zawiadomienia, które polski organ centralny przekazuje zagranicznemu organowi centralnemu działającemu w sprawie albo wnioskodawcy. Jeżeli wnioskodawca ustanowił pełnomocnika, polski organ centralny kieruje korespondencję do pełnomocnika (art. 16 u.w.n.cz.org.cent.). Wskazać należy, że informacje te przekazywane są na zasadzie wzajemności również przez zagraniczny organ centralny polskiemu organowi centralnemu. Obowiązki informacyjne, o których mowa w art. 15 ust. 1 i art. 16 u.w.n.cz.org.cent., mogą być realizowane za pośrednictwem poczty elektronicznej lub podobnych środków indywidualnego porozumiewania się na odległość, co wynika z art. 17 u.w.n.cz.org.cent. Korespondencja polskiego organu centralnego z zagranicznym organem centralnym albo z wnioskodawcą zamieszkałym za granicą może odbywać się w języku angielskim, francuskim lub niemieckim, jedynie wyjątkowo istnieje możliwość używania w korespondencji innych języków, co wynika z art. 18 u.w.n.cz.org.cent.²¹

W przypadku gdy wnioskodawca mający miejsce zamieszkania lub miejsce pobytu albo siedzibę za granicą wnosi o powrót dziecka lub uregulowanie kontaktów z dzieckiem na podstawie Konwencji, polski organ centralny podejmuje czynności w celu ustalenia miejsca pobytu dziecka, jego rodziców lub opiekuna, w szczególności może zwrócić się do Policji o ustalenie aktualnego miejsca pobytu dziecka w Rzeczypospolitej Polskiej. Czynności te prowadzone są jedynie wtedy, kiedy miejsce pobytu dziecka, jego rodziców lub opiekuna nie jest znane i nie zostało wskazane w treści wniosku (art. 19 pkt 1 u.w.n.cz.org.cent.).

Warto również zaznaczyć, że Minister Sprawiedliwości, minister właściwy do spraw zagranicznych oraz właściwy konsul Rzeczypospolitej Polskiej wymieniają informacje niezbędne do wykonania zadań polskiego organu centralnego wskazanych w przepisach Konwencji

²¹ Chodzi tu o korespondencję w zakresie informacji o biegu postępowań w sprawie wniosków, obowiązującego w Rzeczypospolitej Polskiej prawa oraz w zakresie innych informacji i zawiadomień.

(art. 26 u.w.n.cz.org.cent.). Oznacza to w praktyce, że istnieje możliwość przesłuchania uczestników postępowania i świadków przed konsulem Rzeczypospolitej Polskiej w trybie art. 26 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 25 czerwca 2015 r. – Prawo konsularne²², co w przypadku dopuszczenia dowodu z zeznań świadka przez sąd może stanowić alternatywę dla zeznań składanych na piśmie w trybie art. 271¹ k.p.c.²³

Zgodnie z zasadą wprowadzoną w art. 11 Konwencji władze sądowe lub administracyjne każdego umawiającego się państwa powinny podejmować niezwłoczne działania w celu powrotu dziecka. Jeżeli dana władza sądowa lub administracyjna nie podejmie decyzji w ciągu sześciu tygodni od daty wpłynięcia wniosku, wnioskodawca lub organ centralny państwa wezwanego, z własnej inicjatywy lub na wniosek organu centralnego państwa wzywającego, może żądać przedstawienia powodów zwłoki. Jeżeli organ centralny państwa wezwanego otrzyma odpowiedź, organ ten przekazuje ją organowi centralnemu państwa wzywającego lub, w stosownych wypadkach, wnioskodawcy. Termin sześciu tygodni będzie dotyczył wniosków o nakazanie powrotu dziecka, które wpływają do polskiego organu centralnego lub do właściwego sądu okręgowego, przy czym należy mieć na względzie fakt, że będzie chodziło zasadniczo o wydanie przez sąd postanowienia w przedmiocie nakazania powrotu bądź oddalenia wniosku, zaś bieg terminu liczony będzie od dnia wpływu wniosku do sądu, nie do organu centralnego, przy czym będzie to termin instrukcyjny.

²² Tekst jedn. Dz.U. z 2020 r. poz. 195 ze zm.

²³ Samodzielną podstawę do występowania przez sąd do konsula stanowi przepis art. 1134 k.p.c., zgodnie z którym sądy mogą występować do polskiego przedstawicielstwa dyplomatycznego lub urzędu konsularnego o przeprowadzenie dowodu lub o doręczenie pisma, jeżeli osoba mająca być przesłuchana lub odbiorca pisma jest obywatelem polskim przebywającym za granicą.

II. Postępowanie przed sądem okręgowym jako sądem I instancji w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką

1. Właściwość rzeczowa i miejscowa sądu w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką

Zgodnie z art. 569¹ § 1 k.p.c. do właściwości sądu okręgowego z siedzibą w miejscowości będącej siedzibą sądu apelacyjnego należą sprawy o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzone na podstawie Konwencji, jeżeli na tym obszarze osoba podlegająca władzy rodzicielskiej lub pozostająca pod opieką ma miejsce zamieszkania lub pobytu²⁴. Stosownie do art. 569¹ § 2 k.p.c. sąd okręgowy orzeka w terminie sześciu tygodni od dnia wniesienia wniosku. W tym miejscu raz jeszcze zaznaczam, że ustawodawca w przepisach Kodeksu postępowania cywilnego posługuje się pojęciem spraw o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzonych na podstawie konwencji haskiej z 1980 r. Z tej perspektywy, kierując się zasadami wykładni systemowej, bardziej trafne byłoby ich wyraźne zróżnicowanie w Kodeksie postępowania cywilnego poprzez wprowadzenie ujednolicenia zgodnego z zarządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 czerwca 2019 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej, z którego wynika podział na: a) sprawy o nakazanie powrotu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę w sprawie prowadzonej na podstawie Konwencji oraz b) sprawy o przymusowe odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę w sprawie prowadzonej na podstawie Konwencji²⁵. Postępowanie w sprawach prowadzonych w oparciu o przepisy Konwencji może toczyć się tylko na wniosek – wyłączone jest wszczęcie tego postępowania z urzędu przez sąd.

²⁴ Kwestia właściwości rzeczowej i miejscowej sądów okręgowych została przeze mnie poruszona w części wprowadzającej, przy czym dla tej kategorii spraw z obszaru właściwości Sądu Apelacyjnego w Warszawie właściwy jest Sąd Okręgowy w Warszawie (art. 569¹ § 3 k.p.c.).

²⁵ Takie rozróżnienie byłoby zgodne z terminologią stosowaną w przepisach Konwencji, gdzie mowa jest o wniosku o nakazanie powrotu dziecka. Są to *de facto* dwa odrębne postępowania prowadzone w trybie Konwencji, jedno dotyczy nakazania powrotu, drugie zaś jest postępowaniem wykonawczym i sprowadza się do przymusowego odebrania dziecka.

2. Wniosek o nakazanie powrotu dziecka i przymus adwokacko-radcowski

Wniosek o nakazanie powrotu dziecka może być wniesiony do właściwego miejscowo i rzeczowo sądu okręgowego bez pośrednictwa polskiego organu centralnego, na co zezwala przepis art. 569¹ § 4 k.p.c. i w takim przypadku sąd okręgowy zawiadamia niezwłocznie sąd opiekuńczy miejsca zamieszkania osoby, której wniosek ma dotyczyć, a w braku miejsca zamieszkania – sąd opiekuńczy miejsca jej pobytu (art. 569 § 1 k.p.c.)²⁶. Sąd okręgowy zawiadamia o wniesieniu wniosku oraz o zakończeniu postępowania w tej sprawie, co ma związek z omawianą wcześniej koniecznością zawieszenia postępowania w przedmiocie władzy rodzicielskiej lub opieki nad osobą, której wniosek dotyczy, w trybie art. 598² § 1 k.p.c. Stanowi to także bezpośrednią realizację wymogu Konwencji z art. 16, który wprowadza zasadę, że po otrzymaniu zawiadomienia o bezprawnym uprowadzeniu lub zatrzymaniu dziecka w rozumieniu art. 3 Konwencji władze sądowe lub administracyjne umawiającego się państwa, do którego dziecko zostało uprowadzone lub w którym zostało zatrzymane, nie będą mogły decydować merytorycznie o prawie do opieki, dopóki nie zostanie ustalone, że wymogi określone przez Konwencję co do zwrotu dziecka nie zostały spełnione lub jeżeli w stosownym czasie po tym zawiadomieniu nie wpłynął wniosek sporządzony na podstawie Konwencji²⁷.

W postępowaniu w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzonych na podstawie Konwencji obowiązuje zastępstwo uczestników postępowania przez adwokatów lub radców prawnych. Przy czym obowiązku takiego nie stosuje się do wniosku o wszczęcie postępowania w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzonych na podstawie Konwencji, w postępowaniu o zwolnienie od kosztów sądowych oraz o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego, a także gdy uczestnikiem postępowania, jego organem, jego przedstawicielem ustawowym lub pełnomocnikiem jest sędzia, prokurator, notariusz, profesor lub doktor habilitowany nauk prawnych, adwokat, radca prawny, radca Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej. Stosownie do art. 578² § 1 k.p.c. sąd przekazuje informację o obowiązkowym zastępstwie procesowym i wzywa do wypowiedzenia się, czy wnioskodawca jest reprezentowany przez pełnomocnika, czy też wnosi o ustanowienie pełnomocnika z urzędu²⁸. Oznacza to, że sporządzenie samego wniosku o nakazanie powrotu nie jest objęte

²⁶ W przypadku braku takiej podstawy właściwy będzie sąd rejonowy m.st. Warszawy.

²⁷ Trzeba pamiętać również o art. 17 Konwencji, zgodnie z którym okoliczność, że orzeczenie dotyczące opieki zostało wydane lub że może być uznane w państwie wezwanym, nie może sama w sobie uzasadniać odmowy zwrotu dziecka na mocy Konwencji, jednakże władze sądowe lub administracyjne państwa wezwanego mogą wziąć pod uwagę, przy stosowaniu Konwencji, przyczyny wydania takiego orzeczenia. W analizowanych przeze mnie sprawach nie doszło do sytuacji opisanej w powyższym przepisie.

²⁸ W badanych sprawach sąd dołącza informację z systemu PESEL.SAD uczestników, a następnie ustala, czy uczestnicy posiadają ustanowionych pełnomocników, jeśli nie, to ustanawia pełnomocników z urzędu i postanowienie w tej sprawie wydawane jest niezwłocznie.

przymusem adwokacko-radcowskim, choć w praktyce sąd już na etapie po ustanowieniu pełnomocnika z urzędu lub z wyboru wzywa do uzupełnienia braków formalnych wniosku poprzez załączenie dwóch odpisów wniosku z załącznikami dla uczestnika i prokuratora w związku z brzmieniem art. 598¹ § 1 k.p.c. oraz do wypowiedzenia się, czy i jakie sprawy dotyczące dziecka w przedmiocie władzy rodzicielskiej lub w przedmiocie uregulowania kontaktów toczyły się lub są w toku, zakończyły się, bądź na jakim są etapie, a także do podania sądu i sygnatury akt.

3. Zarządzenie o wyznaczeniu rozprawy

Zarządzenie sądu o wyznaczeniu rozprawy zawiera natomiast zobowiązanie do złożenia odpowiedzi na wniosek w określonym terminie ze wskazaniem wszystkich twierdzeń i dowodów pod rygorem pominięcia z przekroczeniem terminu, wypowiedzenia się w przedmiocie gotowości polubownego zakończenia postępowania, złożenia propozycji w tym zakresie, ewentualnie wypowiedzenia się, czy uczestnicy wyrażają wolę udziału w mediacji²⁹. Podstawą prowadzenia mediacji w omawianych sprawach jest art. 570² k.p.c., zgodnie z którym w sprawie, w której zawarcie ugody jest dopuszczalne, sąd może skierować uczestników do mediacji. Przedmiotem mediacji nie może być jednak określenie sposobu wykonywania władzy rodzicielskiej, co wynika bezpośrednio z przedmiotu Konwencji wyrażonego w art. 1 (zapewnienie niezwłocznego powrotu dzieci bezprawnie uprowadzonych lub zatrzymanych w jednym z umawiających się państw oraz zapewnienie poszanowania praw do opieki i odwiedzin określonych przez ustawodawstwo jednego umawiającego się państwa w innych umawiających się państwach)³⁰.

W omawianych sprawach sąd stosownie do art. 575¹ k.p.c. z urzędu zarządza odbycie całego posiedzenia lub jego części przy drzwiach zamkniętych, jeżeli przeciwko publicznemu rozpoznaniu sprawy przemawia dobro małoletniego. Praktyka taka nie jest wprawdzie jednolita, ale sądy bardzo często korzystają z takiego rozwiązania już na etapie wydawania zarządzenia o wyznaczeniu rozprawy.

Samodzielną podstawę do występowania przez sąd do konsula stanowi przepis art. 1134 k.p.c., zgodnie z którym sądy mogą występować do polskiego przedstawicielstwa dyplomatycznego lub urzędu konsularnego o przeprowadzenie dowodu lub o doręczenie pisma, jeżeli osoba mająca być przesłuchana lub odbiorca pisma jest obywatelem polskim przebywającym za granicą. Przepis ten otwiera drogę do przeprowadzania także innych dowodów, które nie

²⁹ Często zarządzenie o wyznaczeniu rozprawy w sprawach o nakazanie powrotu obejmuje kilka następujących po sobie terminów rozpraw.

³⁰ Szerzej na temat mediacji w omawianych sprawach: M. Białecki, *Wykorzystanie...*, s. 343–361; M. Białecki, *Postępowanie...*, s. 999–1007.

mają charakteru osobowego, w szczególności jest to wykorzystywane w przypadku dopuszczenia dowodu z dokumentu lub zlecenia przeprowadzenia wywiadu środowiskowego³¹.

Zgodnie z art. 598¹ § 1 k.p.c. w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prokuratorowi doręcza się odpis wniosku i zawiadamia się go o terminach rozprawy³².

4. Wywiad środowiskowy oraz czynności podejmowane przez kuratorów sądowych i komornika

Umieszczenie przepisu art. 569¹ § 1 k.p.c. dotyczącego właściwości miejscowej i rzeczowej sądu okręgowego w omawianych sprawach oznacza, że sąd ten działa jak sąd opiekuńczy, którym zgodnie z art. 568 k.p.c. jest sąd rodzinny. Pozwala to zatem na bezpośrednie zastosowanie art. 570¹ § 1 k.p.c., zgodnie z którym sąd opiekuńczy może zarządzić przeprowadzenie przez kuratora sądowego wywiadu środowiskowego w celu zebrania informacji dotyczących małoletniego i jego środowiska, a w szczególności jego zachowania się, warunków wychowawczych i życiowych, w tym sytuacji bytowej rodziny, przebiegu nauki małoletniego i sposobu spędzania czasu wolnego, jego kontaktów środowiskowych, stosunku do niego rodziców lub opiekunów, podejmowanych oddziaływań wychowawczych, stanu zdrowia i znanych w środowisku uzależnień małoletniego.

Z uwagi na specyfikę spraw prowadzonych w trybie Konwencji zlecenie przeprowadzenia wywiadu środowiskowego obejmuje ustalenie: czy dziecko przebywa w Polsce, a jeżeli tak, to od kiedy; jaka jest sytuacja życiowa, osobista, bytowa, mieszkaniowa, zdrowotna i materialna rodziców/opiekunów dziecka; jakie orzeczenia w przedmiocie dziecka zapadły; czy rodzic/opiekun posiada pisemną zgodę na pobyt małoletniego w Polsce; czy zamierza wrócić do kraju, w którym dziecko miało miejsce stałego pobytu przed bezprawnym uprowadzeniem lub zatrzymaniem; czy są przeszkody w powrocie rodzica/opiekuna z dzieckiem do kraju, w którym dziecko miało miejsce stałego pobytu przed bezprawnym uprowadzeniem lub zatrzymaniem; czy istnieją zagrożenia dla dobra dziecka w środowisku ojca/matki; czy stwierdza się zaniedbania w opiece nad dzieckiem; czy ojciec/matka dziecka utrzymuje kontakty z dzieckiem i w jakiej formie i z jaką częstotliwością; czy przed przyjazdem dziecka oboje rodzice/opiekunowie wykonywali prawo do opieki nad dzieckiem i gdzie mieszkali.

Analogicznie do postępowania przed polskim organem centralnym, zgodnie z przepisem art. 598³ k.p.c., jeżeli miejsce pobytu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej

³¹ Skorzystanie przez sąd z tego przepisu może stanowić alternatywę dla zeznań składanych na piśmie w trybie art. 271¹ k.p.c.

³² Z przepisu tego wywodzi się podstawa prawna udziału prokuratora w postępowaniu sądowym prowadzonym w oparciu o przepisy Konwencji.

pod opieką nie jest znane, sąd przeprowadzi stosowne dochodzenie w celu ustalenia jej miejsca pobytu. W szczególności sąd może zażądać ustalenia miejsca jej pobytu przez Policję. Nie ma także przeszkód, aby sąd zlecił dokonanie takich ustaleń kuratorowi sądowemu, a nawet komornikowi w ramach czynności w postępowaniu egzekucyjnym i zabezpieczającym w oparciu o przepisy art. 3 ust. 4 pkt 1, 1a i 2 ustawy z dnia 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych³³. Na zlecenie sądu na podstawie art. 139¹ § 1 k.p.c. komornik osobiście doręcza bezpośrednio adresatowi zawiadomienia sądowe, pisma procesowe oraz inne dokumenty sądowe za potwierdzeniem odbioru i oznaczeniem daty, albo stwierdza, że adresat pod podanym adresem nie zamieszkuje. Komornik może także podejmować czynności zmierzające do ustalenia aktualnego adresu zamieszkania osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką, a także sporządzić protokół stanu faktycznego³⁴.

5. Udział prokuratora w postępowaniu sądowym prowadzonym w oparciu o przepisy Konwencji

Zgodnie z art. 598¹ § 1 k.p.c. w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prokuratorowi doręcza się odpis wniosku i zawiadamia się go o terminach rozprawy³⁵. W doktrynie podnosi się, że prokurator nie jest z mocy prawa uczestnikiem postępowania o odebranie dziecka. Może zatem nie przystępować do sprawy i jego absencja oznacza, że nie brał udziału w sprawie. Oznacza to, że jeżeli prokurator nie zgłosi swego udziału w sprawie, sąd nie ma obowiązku doręczania mu innych pism procesowych poza wnioskiem o nakazanie powrotu dziecka³⁶.

Zgodnie z obowiązującym stanowiskiem Zastępcy Prokuratora Generalnego z dnia 22 września 2016 r.³⁷, mając na uwadze wzmożone zainteresowanie problematyką tzw. rodzicielskich uprowadzeń transgranicznych, w szczególności w kontekście orzeczeń sądowych, zarządzających wydanie dziecka do miejsca jego stałego pobytu, które budzą wiele emocji w odbiorze społecznym, wyrażając jednocześnie zaniepokojenie sygnalizowanymi

³³ Tekst jedn.Dz.U. z 2020 r. poz. 121 ze zm.

³⁴ Zgodnie z art. 4 ustawy o komornikach sądowych protokół stanu faktycznego jest zapisem naocznych spostrzeżeń komornika poczynionych w toku osobistych oględzin. Przedmiotem protokołu nie mogą być spostrzeżenia poczynione na podstawie dostępnych komornikowi rejestrów i innych publicznych źródeł informacji, jak też hipotezy dotyczące określonych zjawisk, relacji oraz związków przyczynowo-skutkowych. W toku osobistych oględzin komornikowi nie wolno stosować środków przymusu ani przełamywać oporu osób uczestniczących w czynnościach. Przepis art. 809 k.p.c. stosuje się odpowiednio.

³⁵ Z przepisu tego wywiedziona jest podstawa prawna udziału prokuratora w postępowaniu sądowym prowadzonym w oparciu o przepisy Konwencji.

³⁶ Por. S. Jastrzemska [w:] T. Szanciło (red.), *Kodeks postępowania cywilnego*, t. 2, *Komentarz*. Art. 506–1217, Legalis 2019, komentarz do art. 598¹ k.p.c., teza 2.

³⁷ PKIV Ko c 369.2016, <http://pk.gov.pl/wp-content/uploads/2016/09/c3abc5c4175dc882a888a120229e4d45.pdf> (dostęp dnia 28 marca 2021 r.). Z uwagi na chęć zaprezentowania stanowiska merytorycznego i jego aktualność przytaczam całość dokumentu dostosowaną do prowadzonych badań. Por. także stanowisko Zastępcy Prokuratora Generalnego z dnia 2 czerwca 2016 r., nr PKIV Ko c 18.2016 i PKIV Ko c 184.2016.

przypadkami braku udziału prokuratora w tych sprawach oraz braku aktywności prokuratora uczestniczącego w rozprawie, w dążeniu do realizacji dyrektywny generalnej – interesu dziecka, wynikającej z postanowień Konwencji, została przedstawiona metodyka działań w zakresie udziału prokuratora w postępowaniach o wydanie dziecka, prowadzonych na podstawie przepisów Konwencji haskiej, w celu poprawy jakości działań dla powyższego obszaru aktywności pozakarnej prokuratora. Zastępca Prokuratora Generalnego podniósł, że w aktualnym stanie prawnym udział prokuratora w postępowaniu sądowym prowadzonym w oparciu o przepisy Konwencji haskiej należy wywodzić z art. 598¹ § 1 k.p.c., który obliguje sąd opiekuńczy do doręczenia prokuratorowi odpisu wniosku o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką i zawiadamiania o terminach rozprawy. Do tej kategorii należy zaliczyć również sprawy o wydanie dziecka toczące się w trybie postanowień Konwencji haskiej. Obowiązek zgłoszenia udziału przez prokuratora do postępowania o wydanie dziecka, toczącego się w trybie Konwencji, po doręczeniu przez sąd odpisu wniosku wynika z treści § 364 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 kwietnia 2016 r. – Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury³⁸. W związku z powyższym wprowadzona została do ogólnego stosowania standaryzacja działań prokuratora w sprawach o wydanie dziecka, objętych dyspozycjami Konwencji haskiej.

W każdym przypadku doręczenia prokuratorowi przez sąd odpisu wniosku o wydanie dziecka w trybie postanowień Konwencji haskiej i zawiadomienia o terminie rozprawy, prokurator – referent sprawy niezwłocznie dokonuje wglądu do akt sądowych sprawy, sporządzając na tę okoliczność stosowną notatkę, przedstawiającą krótki opis stanu faktycznego sprawy oraz rodzaj i treść dołączonych do wniosku dokumentów, a następnie zgłasza udział do toczącego się postępowania na podstawie art. 7 i art. 60 § 1 k.p.c., formułując do sądu pisemne oświadczenie w tym zakresie³⁹. Zgodnie z art. 60 § 1 k.p.c. prokurator może wstąpić do postępowania w każdym jego stadium. Prokurator nie jest związany z żadną ze stron. Może składać oświadczenia i zgłaszać wnioski, jakie uzna za celowe, oraz przytaczać fakty i dowody na ich potwierdzenie. Od chwili, kiedy prokurator zgłosił udział w postępowaniu, należy mu doręczać pisma procesowe, zawiadomienia o terminach i posiedzeniach oraz orzeczenia sądowe.

Przed uczestnictwem w rozprawie prokurator przedstawia przełożonemu pisemny projekt stanowiska w sprawie, dokonując stosownej adnotacji na okładkach akt, pod którą przełożony składa podpis. W praktyce jednak stanowisko merytoryczne prokuratury w przedmiocie wniosku o nakazanie powrotu znane jest po przeprowadzeniu całego postępowania dowodowego.

³⁸ Dz.U. z 2016 r. poz. 508 – dalej Regulamin.

³⁹ W objętych analizą aktach takie pisemne oświadczenia nie zawsze były składane, ale prokurator brał udział w każdym postępowaniu prowadzonym w oparciu o przepisy Konwencji.

W wyniku zgłoszenia udziału do postępowania prokurator, który zgłosił udział, zgodnie z treścią § 360 ust. 3 Regulaminu, uczestniczy w rozprawie przed sądem I instancji, składając przełożonemu sprawozdanie po każdym terminie rozprawy w formie adnotacji na okładkach akt prokuratora, a przełożony stwierdza przyjęcie sprawozdania swoim podpisem pod adnotacją. W przypadku niemożności uczestniczenia w rozprawie przez prokuratora, który zgłosił udział do postępowania, kierownik jednostki lub bezpośredni przełożony zapewnia uczestnictwo w rozprawie, wyznaczając prokuratora, który posiada wiedzę o przedmiocie sprawy.

Po wydaniu przez sąd orzeczenia co do istoty sprawy prokurator uczestniczący w ogłoszeniu orzeczenia składa niezwłocznie jego własną ocenę przełożonemu, który swoim podpisem pod oceną orzeczenia złożoną do akt stwierdza o jej przyjęciu, decydując jednocześnie w zakresie żądania doręczenia orzeczenia z uzasadnieniem. Trzeba jednak pamiętać, że zgodnie z art. 598⁵ § 3 k.p.c. postanowienie w przedmiocie odebrania osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką w sprawie prowadzonej na podstawie Konwencji wymaga uzasadnienia, które sporządza się w terminie dwóch tygodni od dnia ogłoszenia. Postanowienie wraz z uzasadnieniem doręcza się z urzędu uczestnikom postępowania oraz prokuratorowi.

W przypadku doręczenia prokuratorowi orzeczenia z uzasadnieniem, co – jak już wcześniej podnosiłem – następuje z urzędu, prokurator uczestniczący w rozprawie dokonuje jego oceny prawnej, składając przełożonemu sprawozdanie na okoliczność podstaw lub ich braku do wywiedzenia środka zaskarżenia od orzeczenia co do istoty sprawy. W sytuacji braku podstaw do zaskarżenia orzeczenia, prokurator przedstawia przełożonemu pisemną ocenę w tym zakresie, który swoim podpisem pod oceną stwierdza o jej przyjęciu. W przypadku skierowania przez prokuratora środka zaskarżenia, kierownik jednostki niezwłocznie przedstawia akta sprawy do jednostki nadrzędnej.

W sytuacji zaskarżenia orzeczenia przez inny uprawniony podmiot i doręczenia prokuratorowi jego odpisu, prokurator sporządza odpowiedź, a następnie przekazuje akta do jednostki nadrzędnej.

Udział w rozprawie przed sądem II instancji zapewnia właściwy prokurator okręgowy, przy czym w sprawach o wydanie dziecka w trybie postanowień Konwencji, nie ma zastosowania treść § 360 ust. 4 Regulaminu, co oznacza, że prokurator bezpośrednio przełożony nie może wyrazić zgody na brak udziału prokuratora w rozprawie przed sądem II instancji, nawet jeśli udział ten byłby uznany za niecelowy⁴⁰. Prokurator – referent sprawy wyznaczony do uczestnictwa w rozprawie przed sądem II instancji przedstawia przełożonemu pisemny projekt stanowiska w przedmiocie środka zaskarżenia, dokonując stosownej adnotacji na okładkach akt, pod którą przełożony składa podpis. Z przebiegu i wyników rozprawy przed

⁴⁰ Z przebiegu i wyników rozprawy lub posiedzenia prokurator składa niezwłocznie sprawozdanie wraz z własną oceną orzeczenia lub zarządzenia przełożonemu, który swoim podpisem pod adnotacją w aktach podręcznych stwierdza przyjęcie sprawozdania (§ 360 ust. 5 Regulaminu).

sądem II instancji prokurator uczestniczący w rozprawie składa niezwłocznie sprawozdanie wraz z własną oceną orzeczenia przełożonemu, który swoim podpisem pod adnotacją w aktach prokuratora stwierdza przyjęcie sprawozdania.

W prezentowanym stanowisku zawierającym zasady metodologii udziału prokuratora w omawianych sprawach zwrócono także uwagę na potrzebę wzmocnienia aktywności prokuratora w zakresie inicjatywy dowodowej w toku postępowania o wydanie dziecka w trybie przepisów Konwencji. Chodzi przede wszystkim o to, aby sąd przeprowadził dowody mające na celu ustalenie, czy zachodzą w sprawie przesłanki wynikające z treści art. 13 lub art. 20 Konwencji haskiej, a zatem dowody zmierzające do pozyskania przez sąd informacji dotyczącej sytuacji społecznej dziecka, dostarczonej przez organ centralny lub inną właściwą władzę państwa miejsca stałego pobytu dziecka, a także dowody zmierzające do uzyskania opinii dziecka w sytuacji, kiedy jego wiek i stopień dojrzałości pozwalają na uwzględnienie jego opinii w sprawie. W tym celu prokurator uczestniczący w rozprawie powinien każdorazowo rozważyć zasadność sformułowania wniosku dowodowego na powyższą okoliczność, dbając o prawidłowe określenie tezy dowodowej w tym zakresie. W stanowisku tym podnoszony jest także postulat szybkości postępowania, który sprowadza się do tego, że należy zadbać, aby zgłoszenie wniosków dowodowych następowało w sposób gwarantujący sprawny przebieg postępowania, a orzeczenie zapadło bez zbędnej zwłoki.

6. Postanowienie sądu I instancji w sprawie o nakazanie powrotu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką

Orzeczenie co do istoty sprawy zapada w formie postanowienia i może być wydane tylko po przeprowadzeniu rozprawy, co wynika z art. 598⁴ k.p.c. W postanowieniu o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką sąd określa termin, w jakim zobowiązany powinien oddać uprawnionemu osobę podlegającą władzy rodzicielskiej lub pozostającą pod opieką, do czego obliguje przepis art. 598⁵ § 1 k.p.c. Sentencja postanowienia pozytywnego wydanego przez sąd I instancji w sprawie o nakazanie powrotu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzonej na podstawie przepisów Konwencji brzmi następująco: nakazać powrót małoletniej/małoletniego (data i miejsce urodzenia, córki/syna i wskazuje się rodziców małoletniego) do miejsca jej/jego stałego pobytu (wskazywany jest kraj) w terminie (najczęściej tygodniowym lub dwutygodniowym) od dnia uprawomocnienia się postanowienia. Nie można jednak pomijać regulacji szczególnej wynikającej z art. 598⁵ § 2 k.p.c., z której wynika, że w postanowieniu o odebraniu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką w sprawie prowadzonej na podstawie Konwencji sąd nakazuje zobowiązanemu zapewnić powrót tej osoby do państwa, w którym bezpośrednio przed naruszeniem prawa wynikającego z władzy rodzicielskiej lub

opieki miała miejsce stałego pobytu, w terminie nieprzekraczającym dwóch tygodni od dnia uprawomocnienia się postanowienia. W analizowanych sprawach wskazywane terminy wynosiły odpowiednio tydzień lub dwa tygodnie, ale niektóre sądy nie precyzowały jednak, kto jest zobowiązany do zapewnienia powrotu tej osoby, co należy uznać za podstawę do uzupełnienia takiego postanowienia. Niekiedy zdarzało się, że sąd nakazywał powrót osoby małoletniej z rodzicem, który dopuścił się bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania, co budzi wątpliwości z perspektywy przedmiotu sprawy – nakazanie powrotu ma dotyczyć bezspornie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką, nie zaś rodzica czy opiekuna takiej osoby.

Prawidłowo brzmiąca sentencja postanowienia nakazującego powrót małoletniego powinna zatem zawierać wskazanie osoby małoletniego, daty i miejsca jego urodzenia, termin powrotu do jego miejsca stałego pobytu i osobę zobowiązaną do zorganizowania przejazdu z Polski do miejsca stałego pobytu, a także do wskazania, na czyj koszt taki przejazd ma nastąpić. Często spotykaną formą rozstrzygnięcia jest postanowienie, którego sentencja zawiera dodatkowy element spełnienia żądania w ten sposób, że sąd nakazuje osobie zobowiązanej zapewnienie powrotu małoletniego do miejsca stałego pobytu w określonym terminie – alternatywnie, według jej wyboru – do powrotu z małoletnim do miejsca stałego pobytu, względnie do wydania małoletniego osobie uprawnionej w miejscu faktycznego pobytu dziecka na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (wskazywany jest adres).

Analizowane przeze mnie postanowienia sądów I instancji zawierały także rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu uczestnikom postępowania, zniesienia pozostałych kosztów postępowania, ewentualnie szczegółowe rozliczenia kosztów udziału pełnomocników z wyboru. Z uwagi na postawiony cel badań aktowych i skupienie się na podstawach uwzględnienia bądź oddalenia wniosków o nakazanie powrotu, poza spektrum moich zainteresowań znalazły się zagadnienia związane z rozliczaniem kosztów postępowania.

7. Wymóg sporządzenia uzasadnienia postanowienia i jego doręczenia; wymóg obligatoryjności

Zgodnie z art. 598⁵ § 3 k.p.c. postanowienie w przedmiocie odebrania osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką w sprawie prowadzonej na podstawie Konwencji wymaga uzasadnienia, które sporządza się w terminie dwóch tygodni od dnia ogłoszenia. Postanowienie wraz z uzasadnieniem doręcza się z urzędu uczestnikom postępowania oraz prokuratorowi. Przepisu art. 328 § 1¹ k.p.c. nie stosuje się, a zatem nie ma

możliwości wygłoszenia uzasadnienia po ogłoszeniu sentencji postanowienia i utrwalenia go za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk albo obraz i dźwięk⁴¹.

Na marginesie dodać należy, że postanowienie w przedmiocie odebrania osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką w sprawie prowadzonej na podstawie przepisów Konwencji uzasadnia z urzędu zarówno sąd I instancji, jak i sąd II instancji w każdym przypadku w terminie dwóch tygodni od dnia ogłoszenia, mimo że sprawa jest rozpoznawana na rozprawie, co wynika z art. 598⁴ k.p.c. Uzasadnienie jest sporządzane wyłącznie na piśmie, nie jest dopuszczalne wygłoszenie go ustnie i utrwalenie za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk albo obraz i dźwięk, chociaż przebieg rozprawy jest utrwalany za pomocą tego urządzenia. Przyłączam się do stanowiska wyrażonego w doktrynie, zgodnie z którym postanowienie to wraz z uzasadnieniem podlega także doręczeniu z urzędu uczestnikom postępowania oraz prokuratorowi. Wniosek o sporządzenie uzasadnienia i doręczenia postanowienia wraz z uzasadnieniem, jako zbędny, podlega oddaleniu⁴². Sporządzenie i doręczenie uzasadnienia z urzędu nie jest zależne od tego, czy wniosek o nakazanie powrotu został oddalony, czy uwzględniony. Projektodawca słusznie zauważa, że takie rozwiązanie ma istotne znaczenie z punktu widzenia koniecznego zapoznania się z argumentami polskiego sądu przez organy państw, z których dziecko zostało uprowadzone, w kontekście niezbędnego tłumaczenia tego uzasadnienia. Doręczenie postanowienia z uzasadnieniem czyni zbędnym składanie wniosku o uzasadnienie, przez co skraca się także czas do możliwego rozpoznania sprawy w II instancji⁴³.

Podzielam pogląd wyrażony w doktrynie, zgodnie z którym obligatoryjne uzasadnianie postanowień na piśmie i doręczanie z urzędu postanowień wraz z uzasadnieniem wydanych w sprawach o odebranie toczących się na podstawie przepisów Konwencji ma istotne znaczenie nie tylko z punktu widzenia zapoznania się z argumentami polskiego sądu przez organy państw obcych, z których dziecko zostało uprowadzone, czy przez uczestników postępowania, ale moim zdaniem także przez zagraniczne organy centralne. Powoduje to również przyspieszenie rozpoznania sprawy przez sąd II instancji i przez Sąd Najwyższy w razie wniesienia środka zaskarżenia. Przyjąć należy zatem, że bieg dwutygodniowego terminu do wniesienia apelacji od postanowienia sądu I instancji rozpocznie się od doręczenia postanowienia wraz z uzasadnieniem (art. 369 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.), przy czym przyłączam się do stanowiska, że skuteczne będzie również wniesienie apelacji przed doręczeniem postanowienia wraz z uzasadnieniem, co jednak nie zwalnia sądu od doręczenia postanowienia wraz z uzasadnieniem takiemu uczestnikowi⁴⁴.

⁴¹ Por. także: Uzasadnienie rządowego projektu u.w.n.cz.org.cent., Sejm VIII kadencji, druk sejmowy nr 1827, dostęp: www.sejm.gov.pl.

⁴² Por. J. Jagieła [w:] A. Marciniak (red.), *Kodeks postępowania cywilnego*, t. 3, *Komentarz*. Art. 425-729, Legalis 2020, komentarz do art. 598⁵ k.p.c., teza 6.

⁴³ Por. także: Uzasadnienie...

⁴⁴ Por. J. Jagieła [w:] A. Marciniak (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 598⁵ k.p.c., teza 6.

8. Skuteczność i wykonalność postanowienia w sprawie o nakazanie powrotu

Postanowienie w sprawie o nakazanie powrotu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzonej na podstawie przepisów Konwencji staje się skuteczne i wykonalne po uprawomocnieniu się, co wynika z art. 598⁵ § 4 k.p.c. Zasadniczo postanowienia sądu opiekuńczego są skuteczne i wykonalne z chwilą ich ogłoszenia, a gdy ogłoszenia nie było, z chwilą ich wydania, co wynika z art. 578 § 1 k.p.c. Natomiast w omawianych sprawach prowadzonych w oparciu o przepisy Konwencji ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie przepisu szczególnego określającego skuteczność i wykonalność postanowienia o nakazaniu powrotu po jego uprawomocnieniu się.

W uzasadnieniu projektu u.w.n.cz.org.cent. wskazano wprost, że w zakresie spraw prowadzonych w oparciu o przepisy Konwencji rezygnuje się z zasady wyrażonej w art. 578 § 1 k.p.c. o skuteczności i wykonalności orzeczenia opiekuńczego z chwilą ogłoszenia, uznając za właściwe, zważywszy na skutki takiego rozstrzygnięcia, przyjęcie skuteczności i wykonalności tych orzeczeń po ich uprawomocnieniu. Projektodawca dość jasno założył, że takie rozwiązanie oznacza równocześnie praktyczne wyczerpanie toku instancji z uwagi na faktyczną obecność osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką w Rzeczypospolitej Polskiej do czasu zakończenia postępowania. Ewentualna zmiana orzeczenia nakazującego powrót tej osoby przez sąd II instancji, gdyby orzeczenie to zostało wykonane przed prawomocnym rozstrzygnięciem, mogłaby nie przynieść oczekiwanego skutku w postaci ponownego powrotu do Rzeczypospolitej Polskiej tej osoby⁴⁵.

9. Wniosek o wstrzymanie wykonania postanowienia o nakazaniu powrotu po jego uprawomocnieniu

W doktrynie pojawiła się natomiast pewna wątpliwość w zakresie stosowania art. 598⁵ § 4 k.p.c. i sprowadza się ona do pytania, czy postanowienie, na podstawie którego nakazano powrót osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką do państwa, w którym bezpośrednio przed naruszeniem prawa wynikającego z władzy rodzicielskiej lub opieki miała miejsce stałego pobytu, może być wykonane po jego uprawomocnieniu się, ale przed upływem terminu do wniesienia skargi kasacyjnej, a w razie jej wniesienia – przed zakończeniem postępowania wywołanego jej wniesieniem (art. 519¹ § 2¹ k.p.c.). Argumentuje się bowiem, że okoliczności przemawiające za wstrzymaniem wykonania postanowień w takim przypadku są takie same, jakie uzasadniają skuteczność i wykonalność postanowień o odebraniu wydanych w postępowaniu prowadzonym na podstawie Konwencji po ich

⁴⁵ Por. Uzasadnienie.... Zapewnienie skuteczności i wykonalności postanowienia po jego uprawomocnieniu ma umożliwiać skontrolowanie takiego orzeczenia w przypadku jego zaskarżenia apelacją.

uprawomocnieniu się. Mając na uwadze zestawienie przepisu art. 519¹ § 2¹ k.p.c. o skardze kasacyjnej w sprawach o odebranie toczących się na podstawie Konwencji z art. 598⁵ § 4 k.p.c. o skuteczności i wykonalności postanowień wydanych w tych sprawach po uprawomocnieniu się, trudno zatem uznać, aby doszło do przeoczenia co do wskazanego wyżej problemu pojawiającego się w praktyce. Należy uznać za zasadne stanowisko, że wykonaniu prawomocnych postanowień sądu II instancji orzekających o odebraniu, których skutkiem jest powrót osoby podlegającej odebraniu do państwa, w którym bezpośrednio przed naruszeniem prawa wynikającego z władzy rodzicielskiej lub opieki miała miejsce stałego pobytu, nie stoi na przeszkodzie okoliczność, że w sprawie przysługuje skarga kasacyjna. Wydaje się zatem zasadne przyjęcie, że w takim przypadku możliwe będzie wystąpienie z wnioskiem o wstrzymanie wykonania zaskarżonego orzeczenia w trybie art. 388 § 1 k.p.c., choć przeprowadzona przeze mnie analiza akt prowadzi do konkluzji, że wnioski takie są oddalane i sąd II instancji nie wstrzymuje wykonania swojego orzeczenia ani też orzeczenia sądu I instancji⁴⁶.

10. Zmiana postanowienia z uwagi na dobro dziecka w oparciu o art. 577 k.p.c.

Zgodnie z art. 577 k.p.c. sąd opiekuńczy może zmienić swe postanowienie nawet prawomocne, jeżeli wymaga tego dobro osoby, której postępowanie dotyczy. Ustawodawca zdecydował się na wprowadzenie przepisu szczególnego odnoszącego się do spraw o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzonych na podstawie Konwencji. Z art. 598⁵ § 5 k.p.c. wynika wyłączenie stosowania przepisu art. 577 k.p.c. *Ratio legis* jakie legło u podstaw takiego rozwiązania, sprowadzało się do tego, aby nie była możliwa ponowna ingerencja sądu w treść orzeczenia stosownie do zmiany okoliczności, gdyż takie orzeczenie nie dotyczy statusu dziecka z punktu widzenia wykonywania władzy rodzicielskiej, lecz służy przywróceniu uprzedniego stanu. Stosowanie przepisu art. 577 k.p.c. nie jest więc uzasadnione celami tej Konwencji. Ponadto po wydaniu prawomocnego orzeczenia w praktyce wyłączona będzie w tych sprawach jurysdykcja polskiego sądu⁴⁷.

Reasumując wyniki przeprowadzonych rozważań, konieczne będzie przywołanie uchwały Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 22 listopada 2017 r., III CZP 78/17⁴⁸, i szczegółowe zapoznanie się z jej uzasadnieniem, co ma ścisły związek z obowiązującym brzmieniem art. 598⁵ § 5 k.p.c., który wyłącza stosowanie art. 577 k.p.c. Tymczasem z przywołanej uchwały wynika, że art. 577 k.p.c. ma zastosowanie także do postanowień zarządzających wydanie dziecka na podstawie Konwencji.

⁴⁶ Por. J. Jagieła [w:] A. Marciniak (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 598⁵ k.p.c., teza 6.

⁴⁷ Por. Uzasadnienie....

⁴⁸ OSNC 2018, nr 5, poz. 51.

Podjęta uchwała dotyczyła postępowania w przedmiocie uchylecia postanowienia wydanego w trybie Konwencji i wiązała się z zagadnieniem prawnym przedstawionym przez jeden z sądów okręgowych, przy czym zaznaczenia wymaga fakt, że nie obowiązywały jeszcze przepisy u.w.n.cz.org.cent., w szczególności nie obowiązywał art. 598⁵ § 5 k.p.c. w brzmieniu nadanym mu przez u.w.n.cz.org.cent. Przedmiotowe zagadnienie prawne sprowadzało się do następującego pytania: „Czy jest możliwa zmiana postanowienia o zarządzeniu powrotu dziecka, wydanego w oparciu o przepisy Konwencji Haskiej z dnia 25 października 1980 roku dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę w trybie przepisu art. 577 k.p.c.?”. Zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości powstało przy rozpoznawaniu zażaleń uczestników postępowania na postanowienie jednego z sądów rejonowych, który na podstawie art. 199 § 1 pkt 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. odrzucił ich wnioski o uchylenie lub zmianę postanowienia, które uprawomocniło się, a dotyczyło nakazania wnioskodawczyni wydanie małoletniego dziecka. Orzeczenie to zapadło na podstawie Konwencji, która w stosunku do Polski weszła w życie w dniu 1 listopada 1992 r.⁴⁹

Sąd okręgowy rozpoznający sprawę powziął wątpliwości, czy do postanowień tego rodzaju znajduje zastosowanie art. 577 k.p.c. Zdaniem sądu można przyjąć, że sprawy o wydanie dziecka na podstawie Konwencji haskiej są rozpoznawane w postępowaniu nieprocesowym jako sprawy z zakresu prawa rodzinnego, opiekuńczego i kurateli (art. 561–605 k.p.c.), a zatem są objęte zakresem zastosowania art. 577 k.p.c. Ponadto za przyjęciem możliwości zmiany rozstrzygnięcia przez sąd opiekuńczy w razie znaczącej zmiany sytuacji dziecka przemawia zasada dobra dziecka. W ocenie sądu na rzecz odmiennego stanowiska przemawia natomiast to, że art. 577 k.p.c., jako wyjątek od ogólnej reguły zawartej w art. 523 k.p.c.⁵⁰, podlega wykładni ścisłej oraz to, że w art. 579–605 k.p.c. nie wyodrębniono spraw rozpoznawanych w oparciu o Konwencję haską, co oznacza, że art. 577 k.p.c. spraw tych nie obejmuje. Sąd podkreślił, że ani Konwencja haska, ani rozporządzenie nr 2201/2003 – wprowadzające wyjątkowo jurysdykcję państwa, do którego dziecko uprowadzono – nie zawierają postanowień przewidujących wzruszenie orzeczenia wydanego na ich podstawie. Zdaniem Sądu przeciwko dopuszczeniu stosowania art. 577 k.p.c. przemawiała również zasada dobra dziecka, które może doznać szkody wskutek przedłużania postępowania związanego z wydaniem. Sąd zauważył również, że realizacja postulatu pilności rozstrzygania takich spraw zostałaby zagrożona „poprzez ciągłe składanie wniosków w trybie art. 577 k.p.c.”, uniemożliwiające skuteczne i szybkie wykonanie orzeczeń nakazujących wydanie dziecka.

⁴⁹ Uchwała SN zapadła w czasie, kiedy sprawy o nakazanie powrotu na podstawie przepisów Konwencji rozpoznawały sądy rejonowe, jako sądy I instancji. Sądy okręgowe były wówczas powołane do rozpoznawania apelacji.

⁵⁰ Zgodnie z powołanym przepisem prawomocne postanowienie orzekające co do istoty sprawy nie może być zmienione ani uchylone, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. Jednakże prawomocne postanowienie oddalające wniosek sąd może zmienić w razie zmiany okoliczności sprawy.

Powyższa argumentacja, choć odnosząca się do nieobowiązującego już stanu prawnego, jest jednak o tyle istotna, że rzutuje w moim przekonaniu na wydaną przez Sąd Najwyższy uchwałę w kontekście rozumienia i dokonywania wykładni celów oraz przedmiotu Konwencji, z tych też względów za konieczne uznałem przytoczenie obszernych fragmentów uzasadnienia przedmiotowej uchwały, mając na uwadze okoliczność, że w opracowaniach naukowych najczęściej cytowana jest sama teza.

Sąd Najwyższy stwierdza jednoznacznie, że postanowienia Konwencji haskiej oraz rozporządzenia nr 2201/2003 stanowią część krajowego porządku prawnego i są stosowane w Rzeczypospolitej Polskiej bezpośrednio, a przy ich wykładni i stosowaniu uwzględnia się także wiążącą Polskę Konwencję o prawach dziecka, przyjętą przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r.⁵¹ Wynikającym z preambuły celem Konwencji haskiej jest ochrona dziecka przed szkodliwymi skutkami wynikającymi z bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania, a przedmiotem tej Konwencji określonym w art. 1 jest zapewnienie niezwłocznego powrotu dzieci bezprawnie uprowadzonych lub zatrzymanych w jednym z umawiających się Państw oraz zapewnienie wzajemnego poszanowania praw do opieki i odwiedzin. Wydane na podstawie tych przepisów orzeczenie dotyczące wydania dziecka ma doprowadzić do przywrócenia stanu sprzed uprowadzenia lub zatrzymania, nie rozstrzyga natomiast o prawie do opieki⁵² Konwencja haska, którą uzupełniają przepisy późniejszego rozporządzenia nr 2201/2003, ma w tych sprawach zastosowanie (pkt 17 preambuły rozporządzenia nr 2201/2003), z zastrzeżeniem pierwszeństwa rozporządzenia (art. 60 lit. e rozporządzenia nr 2201/2003)). Postanowienia Konwencji haskiej skupiają się na ułożeniu zasad współpracy państw, realizowanej przez właściwe organy, w tym sądy, tak by służyły efektywnie celowi polegającemu na zapewnieniu powrotu dziecka do państwa jego stałego pobytu. Konwencja nie normuje postępowania w sprawach prowadzonych na jej podstawie, z wyjątkiem pojedynczych postanowień, dotyczących wymagań wniosku (art. 8 i 28) i innych kwestii formalnych (art. 22 i 23), dowodów (art. 13 ust. 3, art. 14 i 15) oraz zwolnienia od opłat (art. 22 i 26). Zasadniczo postępowanie sądowe w tych sprawach toczy się na podstawie przepisów krajowych. Fakt, że uprowadzenie lub zatrzymanie dziecka rozgrywa się na płaszczyźnie międzynarodowej, nie wpływa na kwalifikację prowadzonego w związku z tym postępowania jako sprawy o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką, w ujęciu art. 598¹–598¹³ k.p.c. Postanowienia Konwencji haskiej stanowią, obok art. 100 i 175 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego⁵³, główną materialnoprawną podstawę postępowania w sprawach o odebranie dziecka. Ma ono charakter postępowania opiekuńczego, w którym skupiono kwestie związane z rozpoznaniem

⁵¹ Dz.U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526. Por. także postanowienie SN z dnia 16 stycznia 1998 r., II CKN 855/97, OSNC 1998, nr 9, poz. 142.

⁵² Por. postanowienie SN z dnia 24 sierpnia 2011 r., IV CSK 566/10, LEX nr 1084559.

⁵³ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (obecnie tekst jedn. Dz.U. z 2020 r. poz. 1359).

oraz wykonaniem orzeczenia nakazującego odebranie osoby i toczy się według przepisów o postępowaniu nieprocesowym, jako jedno z postępowań w sprawach opiekuńczych, należących do spraw z zakresu prawa rodzinnego, opiekuńczego i kurateli. W sprawach tych mają zatem zastosowanie, jeżeli przepisy art. 598¹–598¹³ k.p.c. nie stanowią inaczej, przepisy ogólne o postępowaniu w sprawach rodzinnych i opiekuńczych (art. 568–578 k.p.c.), a także, w zakresie nieuregulowanym odmiennie, przepisy ogólne o postępowaniu nieprocesowym (art. 506–525 k.p.c.). Takie procesowe usytuowanie spraw o wydanie dziecka na podstawie Konwencji haskiej jest zgodnie przyjmowane w piśmiennictwie i w orzecznictwie Sądu Najwyższego⁵⁴. Zgodnie z art. 523 k.p.c. prawomocne postanowienie orzekające co do istoty sprawy nie może być zmienione ani uchylone, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. Jednakże prawomocne postanowienie oddalające wniosek sąd może zmienić w razie zmiany okoliczności sprawy. Zasada stabilności i niewzruszalności orzeczeń sądowych ustąpiła tu traktowanej priorytetowo zasadzie dobra dziecka, co było podyktowane potrzebą uwzględnienia specyfiki spraw, w których ingerencja i rozstrzygnięcia sądu opiekuńczego są szczególnie silnie uzależnione od konkretnych sytuacji faktycznych, w jakich w danym czasie znajduje się dziecko. Wskutek różnych okoliczności, związanych także ze zmiennością i niestabilnością położenia życiowego dzieci, nie można wykluczyć, że prawomocne orzeczenie okaże się niekorzystne lub nawet krzywdzące dla dziecka. Umożliwienie sądowi opiekuńczemu ponownego rozważenia przesłanek rozstrzygnięcia i – jeżeli wymaga tego dobro dziecka – dostosowanie rozstrzygnięcia do konkretnej sytuacji, w jakiej dziecko się znalazło, stanowi cel unormowania zawartego w art. 577 k.p.c.

Zdaniem Sądu Najwyższego art. 577 k.p.c. jest jednym z przepisów ogólnych mających zastosowanie w sprawach opiekuńczych. W ustawie procesowej zostały przewidziane wyjątki (por. art. 561 § 1, art. 583, 584, 588, 593, 598²¹ k.p.c.), i nie ma wśród nich przepisu, który wyłączałby stosowanie art. 577 k.p.c. w sprawach o odebranie dziecka w ogólności (art. 598¹–598¹³ k.p.c.) lub konkretnie w sprawach o odebranie dziecka na podstawie Konwencji haskiej. Żadnych postanowień, które wprost lub pośrednio stałyby na przeszkodzie możliwości zmiany orzeczenia o wydaniu bezprawnie uprowadzonego lub zatrzymanego dziecka, nie zawiera Konwencja haska ani rozporządzenie nr 2201/2003. Sąd Najwyższy uznał, że brak w tych aktach postanowień dotyczących „procedury wzruszenia” orzeczenia wydanego na podstawie Konwencji haskiej nie świadczy o wyłączeniu takiej możliwości. Konwencja i rozporządzenie, które nie kształtują w sposób autonomiczny postępowania w tych sprawach, pozostawiając to prawu krajowemu, nie przewidują też możliwości zaskarżenia apelacją postanowienia zarządzającego wydanie dziecka, co nie skłania przecież do twierdzenia, że

⁵⁴ Por. np. postanowienia SN: z dnia 8 listopada 2001 r., II CZ 126/01, OSNC 2002, nr 7–8, poz. 95; z dnia 17 sierpnia 2001 r., I CKN 236/01, „Prokuratura i Prawo” – wkładka 2002, nr 7–8, poz. 39; z dnia 21 lutego 2002 r., IV CZ 6/02, LEX nr 564830; z dnia 13 października 2004 r., I CZ 139/04, LEX nr 1108445; z dnia 16 listopada 2004 r., III CZ 102/04, LEX nr 1108487, i z dnia 14 października 2010 r., I CSK 223/10, LEX nr 1108444.

postanowienia te są niezaskarżalne. Wyłączenie stosowania przepisu ogólnego mogłoby nastąpić w przepisie szczególnym, takiej regulacji prawnej jednak nie wprowadzono⁵⁵. Konkludując, Sąd Najwyższy stwierdził brak normatywnej podstawy wyłączenia stosowania art. 577 k.p.c. w sprawach o odebranie dziecka na podstawie Konwencji haskiej⁵⁶.

Sąd Najwyższy zauważył także, że możliwość zmiany prawomocnego postanowienia nakazującego wydanie dziecka na podstawie Konwencji haskiej nie wzbudziła wątpliwości w Europejskim Trybunale Praw Człowieka, czego dowodzą wyroki z dnia 8 kwietnia 2008 r., w sprawie ze skargi P.P. przeciwko Polsce, 8677/03 i z dnia 2 listopada 2010 r., w sprawie ze skargi Serghides przeciwko Polsce, 31515/04. W obu tych sprawach doszło do zmiany, na podstawie art. 577 k.p.c., prawomocnych orzeczeń nakazujących wydanie dziecka i Trybunał przyjął w tej kwestii, że zmiana istotnych okoliczności może uzasadniać niewykonanie prawomocnego postanowienia dotyczącego ponownego połączenia jednego z rodziców z dzieckiem. Trybunał, rozpoznając sprawy ze skarg o naruszenie Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r.⁵⁷, skupiał się na ustaleniu, czy zmiana okoliczności uzasadniająca niewykonanie prawomocnego orzeczenia nakazującego wydanie dzieci nie wynikała z faktu, że władze krajowe nie podjęły wymaganych kroków w celu ułatwienia wykonania postanowienia. Takie samo stanowisko Trybunał zajmował nie tylko w sprawach polskich⁵⁸.

Po stwierdzeniu braku normatywnych podstaw wyłączenia stosowania art. 577 k.p.c. do postanowień wydanych na podstawie Konwencji haskiej i uwzględnieniu dotychczasowego orzecznictwa, pozostawało do rozważenia przez Sąd Najwyższy, czy istnieją argumenty natury ogólnej o takiej sile przekonywania, by mogły podważyć trafność stanowiska dopuszczającego zmianę takich prawomocnych orzeczeń. Są to argumenty powołujące się na zasadę szybkości (pilności) postępowania o wydanie dziecka oraz na zasadę dobra dziecka. Zasady te pozostają ze sobą w związku, który można ująć w wyjściowym założeniu, że nakaz możliwie szybkiego (niezwłocznego) wydania dziecka bezprawnie uprowadzonego służy jego dobru. Z tego względu silny nacisk na szybkość postępowania kładą zarówno Konwencja haska (preambuła, art. 2, art. 11 zd. pierwsze i art. 12 ust. 1 zd. pierwsze), jak i rozporządzenie nr 2201/2003 (art. 11 ust. 3), wymaga tego także Konwencja o prawach dziecka (art. 11). Znajduje to zrozumienie i odzwierciedlenie również w judykaturze Sądu Najwyższego⁵⁹ i w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, który w wyrokach w sprawach polskich akcentował, że odpowiedniość zastosowanych środków jest oceniana przez pryzmat szybkości ich wdrożenia, gdyż upływ czasu może spowodować nieodwracalne skutki w relacjach

⁵⁵ Obecnie taka regulacja wynika wprost z art. 598⁵ § 5 k.p.c.

⁵⁶ Por. także postanowienie SN z dnia 27 kwietnia 2017 r., II CNP 67/16, niepubl.

⁵⁷ Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.

⁵⁸ Por. wyrok ETPCz z dnia 24 lipca 2003 r., ze skargi Sylvester przeciwko Austrii, 36812/97 i 40104/98.

⁵⁹ Por. np. postanowienie SN z dnia 1 grudnia 1999 r., I CKN 992/99, OSNC 2000, nr 6, poz. 111.

dziecka z rodzicem⁶⁰. Praktyka dowodzi – jak podnosi Sąd Najwyższy – że nie zawsze jest możliwe harmonijne połączenie zasady szybkości postępowania z zasadą dobra dziecka i są sytuacje, w których trzeba przyznać pierwszeństwo jednej z nich. Wyłączenie stosowania art. 577 k.p.c. wiązałoby się z nieuprawnionym założeniem, że w każdym wypadku pierwszorzędne znaczenie ma szybkie wydanie dziecka, utożsamiane z jego dobrem bez względu na okoliczności sprawy i ewentualne zmiany w położeniu dziecka.

Zasada ochrony dobra dziecka, przyjęta w Konwencji o prawach dziecka, Konwencji haskiej i innych aktach normatywnych krajowego porządku prawnego, w szczególności w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym, nakazuje przyjąć, że dobro dziecka jest w każdym postępowaniu dotyczącym dziecka wartością pierwotną i nadrzędną, mającą podstawowe znaczenie we wszystkich sprawach dotyczących opieki nad nim. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że kierowanie się tą zasadą stanowi bezwzględny obowiązek prawny, odnoszący się do każdej indywidualnej decyzji stosowania i wykładni prawa⁶¹. W kontekście normatywnym i orzeczniczym nie broni się stanowisko opowiadające się za wyłączeniem stosowania art. 577 k.p.c., którego *ratio legis* polega na ochronie dobra dziecka i który jako wyłączne kryterium zmiany przyjmuje dobro dziecka. Szybkość postępowania, która jest pożądana i w założeniu ma służyć dobru dziecka rozumianemu jako ochrona przed szkodliwymi skutkami bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania, nie powinna być automatycznie utożsamiana z dobrem dziecka. Nie można *a priori* wykluczyć, że postulat szybkości postępowania będzie musiał ustąpić przed dobrem dziecka, ocenionym przy uwzględnieniu zmiany okoliczności, w świetle których wykonanie orzeczenia (powrót dziecka) narażałoby je na poważne ryzyko szkody fizycznej lub psychicznej. W takiej sytuacji sąd opiekuńczy, wyposażony w uprawnienie przewidziane w art. 577 k.p.c., może i powinien zareagować.

Rozważania Sądu Najwyższego doprowadziły do wniosku, że art. 577 k.p.c., którego celem jest dobro dziecka, ma zastosowanie do postanowień zarządzających wydanie (odmawiających wydania) dziecka także wtedy, gdy zostały wydane na podstawie Konwencji haskiej. Nie oznacza to jednak – podkreśla Sąd Najwyższy – że można bagatelizować, niebezpiecznie eksponowany w przedstawionym zagadnieniu prawnym potencjalny negatywny skutek stosowania art. 577 k.p.c., wiążący się z wydłużeniem postępowania i utrzymaniem stanu niepewności co do sytuacji dziecka. Ciężar przeprowadzenia postępowania w sposób maksymalnie ograniczający te skutki spoczywa na sądzie prowadzącym postępowanie, który musi w tym celu efektywnie wykorzystać właściwe instrumenty procesowe. Prawidłowe stosowanie art. 577 k.p.c. wyklucza traktowanie go jako rodzaj „zastępczego” (w miejsce

⁶⁰ Wyroki ETPCz z dnia 8 kwietnia 2008 r., 8677/03 i z dnia 2 listopada 2010 r., 31515/04.

⁶¹ Por. np. uzasadnienia uchwał składu siedmiu sędziów SN z dnia 12 czerwca 1992 r., III CZP 48/92, OSNC 1992, nr 10, poz. 179 i z dnia 8 marca 2006 r., III CZP 98/05, OSNC 2006, nr 10, poz. 158; wyrok SN z dnia 8 czerwca 2000 r., V CKN 1237/00, LEX nr 52389, oraz postanowienia SN z dnia 31 marca 1999 r., I CKN 23/99, OSNC 1999, nr 11, poz. 188, z dnia 7 lipca 2000 r., III CKN 796/00, LEX nr 51888, i z dnia 12 grudnia 2000 r., V CKN 1805/00, LEX nr 52400.

nieprzysługującego) środka zaskarżenia, co – przy uważnej postawie sądu opiekuńczego – może być szybko rozpoznane. Ponadto, chociaż zasadniczo przyjmuje się, że podstawę zmiany orzeczenia może stanowić nie tylko przekształcenie okoliczności faktycznych, ale także modyfikacja dokonanej uprzednio oceny, decydujące znaczenie należy jednak przypisać wystąpieniu nowych lub ujawnieniu wcześniej nieznanymi okoliczności, w świetle których okaże się, że dobro dziecka wymaga zmiany wcześniejszego orzeczenia⁶².

Tak obszerne przywołanie przeze mnie uzasadnienia przedmiotowej uchwały Sądu Najwyższego było zabiegiem zamierzonym z uwagi na istotność argumentacji prawnej, a także pragmatyzm dyskursu jurydycznego pod kątem dopuszczalności i niedopuszczalności stosowania przepisu art. 577 k.p.c. w sprawach tzw. uprowadzeń rodzicielskich. Z uwagi na kategorię brzmienia art. 598⁵ § 5 k.p.c., który wyłącza stosowanie przepisu art. 577 k.p.c., z całą mocą należy zauważyć, że wyłączenie to odnosi się jedynie do postanowień pozytywnych o odebraniu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką w sprawie prowadzonej na podstawie Konwencji. Wyłączenie to nie odnosi się natomiast do innych postanowień sądu opiekuńczego wydawanych na podstawie odrębnych przepisów prawa materialnego. Z tej perspektywy powyższa uchwała zachowuje swoją aktualność, chociażby w aspekcie wzajemnego związku zasady szybkości postępowania i zasady ochrony dobra dziecka i przyznawania pierwszeństwa jednej z nich.

Nie można jednak pominąć zestawienia przepisu art. 577 k.p.c. z art. 523 k.p.c., który to przepis nie jest objęty wyłączeniem w art. 598⁵ § 5 zw. z art. 598⁵ § 2 k.p.c. Zgodnie z przywoływanym przepisem art. 523 zd. drugie k.p.c. prawomocne postanowienie oddalające wniosek sąd może zmienić w razie zmiany okoliczności sprawy. Oznaczałoby to, że w przypadku wydania przez sąd postanowienia negatywnego oddalającego wniosek o nakazanie powrotu, możliwa byłaby jego zmiana na skutek pojawienia się zmiany okoliczności, gdyż przepis art. 598⁵ § 5 k.p.c. wyłączający możliwość stosowania art. 577 k.p.c. odsyła do art. 598⁵ § 2 k.p.c., czyli jedynie do postanowień pozytywnych nakazujących zobowiązanemu zapewnienie powrotu małoletniego do państwa, w którym dziecko miało miejsce stałego pobytu, nie zaś do postanowień negatywnych. Takie rozumowanie prowadziłoby do wniosku, że sąd opiekuńczy może zmienić swe postanowienie, nawet prawomocne (przy założeniu, że było to postanowienie negatywne oddalające wniosek o nakazanie powrotu), jeżeli wymaga tego

⁶² Przywołania wymaga również ta część uzasadnienia omawianej uchwały Sądu Najwyższego, która odnosi się do zagadnienia jurysdykcji krajowej. Sąd Najwyższy stwierdził, że: „Jurysdykcja krajowa utrzymuje się w sprawach o zmianę postanowienia zarządzającego wydanie dziecka, których przedmiotem nadal jest (pozostaje) wydanie dziecka i w których materialnoprawną podstawę orzeczenia stanowią przepisy Konwencji haskiej i rozporządzenia, definiujące pojęcie bezprawności uprowadzenia (zatrzymania) dziecka oraz określające przesłanki nakazania powrotu dziecka lubi odmowy wydania dziecka. Za utrzymaniem jurysdykcji krajowego sądu opiekuńczego, który wydał prawomocne postanowienie, przemawia też to, że jeżeli dopuszcza się zmianę postanowienia dotyczącego wydania dziecka, to konsekwentnie należy orzeczenie w tym zakresie pozostawić temuż sądowi opiekuńczemu. Zmiana prawomocnego orzeczenia następuje co prawda w nowej sprawie, niebędącej kontynuacją postępowania, w którym zapadło to orzeczenie, ale sprawy te pozostają ze sobą związku zarówno w warstwie faktycznej, jak i w zakresie tożsamej podstawy prawnej”.

dobro osoby, której postępowanie dotyczy. Wówczas przedmiotem takiego postępowania mogłaby być zgoda na relokację dziecka do kraju, w którym miało ono miejsce stałego pobytu przed bezprawnym uprowadzeniem lub zatrzymaniem.

Przywołane przeze mnie uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego zawiera także odniesienie do merytorycznych stanowisk i argumentacji prawnych dotyczących stosowania zasad wykładni prawa w kontekście zestawienia postulatu pilności postępowania w sprawach uprowadzeń rodzicielskich z zasadą skuteczności i szybkości wykonania orzeczeń nakazujących wydanie dziecka. Sąd Najwyższy przywołuje w uzasadnieniu uchwały zasadę inkorporowania przepisów Konwencji do polskiego porządku prawnego i z tej perspektywy widoczna jest interferencja tych regulacji, również z w aspekcie orzecznictwa ETPCz.

Za syntezę dotychczas przeprowadzonych rozważań należy wskazać, że Sąd Najwyższy odniósł się bezpośrednio do celów Konwencji i do konieczności efektywnego służenia tym celom przez sądy orzekające w sprawach uprowadzeń rodzicielskich, a także opisał charakter tego postępowania, mając na uwadze materialnoprawne podstawy do jego zainicjowania. Sąd Najwyższy uznał, że postępowanie to ma charakter opiekuńczy i składa się z dwóch etapów: rozpoznawczego (faza rozpoznania wniosku) i wykonawczego (faza wykonania orzeczenia o nakazaniu powrotu).

Konkluzja płynąca z uzasadnienia przedmiotowej uchwały Sądu Najwyższego odnosi się do zasady stabilności i niewzruszalności orzeczeń, która niejednokrotnie ustępuje traktowanej priorytetowo zasadzie ochrony dobra dziecka. Autonomiczność postępowania w sprawach rozpoznawanych na materialnoprawnej podstawie przepisów Konwencji wiąże się ściśle z przestrzeganiem reguł interferencji zasady szybkości postępowania i zasady ochrony dobra dziecka i ustaleniem przyznawania pierwszeństwa jednej w nich w indywidualnie rozpoznawanej sprawie.

III. Postępowanie przed Sądem Apelacyjnym w Warszawie jako sądem II instancji w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką

Sądem II instancji w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzonych na podstawie Konwencji jest Sąd Apelacyjny w Warszawie, co wynika z art. 518² § 1 k.p.c. Sąd Apelacyjny w Warszawie stosownie do art. 518² § 2 k.p.c. orzeka w sprawach określonych w § 1 w terminie sześciu tygodni od dnia przedstawienia przez sąd I instancji akt sprawy wraz z apelacją.

IV. Postępowanie wykonawcze – przymusowe odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką przez kuratora sądowego

1. Wszczęcie postępowania wykonawczego

Postępowanie wykonawcze uregulowane zostało w art. 598⁶–598¹⁴ k.p.c. i obejmuje przymusowe odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę w sprawie prowadzonej na podstawie Konwencji. Podstawą jego wszczęcia jest stwierdzenie wykonalności prawomocnego postanowienia o nakazaniu powrotu, przy czym zgodnie z art. 598⁵ § 4 k.p.c. staje się ono skuteczne i wykonalne po uprawomocnieniu się. Z uwagi na przyjęty przeze mnie zakres prowadzonych badań aktowych, a także z uwagi na wyniki tych badań, szczegółowej analizie poddane zostało postępowanie przed polskim organem centralnym i postępowanie o nakazanie powrotu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę. Ostatnim etapem tego postępowania jest postępowanie wykonawcze, które nie zawsze jednak zostaje zainicjowane⁶³. Do jego wszczęcia dochodzi na wniosek uprawnionego, jeżeli zobowiązany nie zastosuje się do prawomocnego (skutecznego i wykonalnego) postanowienia o nakazaniu powrotu. Wprawdzie przepis art. 598¹⁴ § 2 k.p.c. stanowi, że wniosek o przymusowe odebranie uprawniony składa do sądu, który byłby właściwy w sprawie o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką, co sugerować może, że taki wniosek w trybie przepisów Konwencji składa się do innego sądu opiekuńczego, to jednak postępowanie wykonawcze należy do sądu okręgowego, który wydał orzeczenie w I instancji (nawet jeśli orzeczenie zostało zaskarżone apelacją).

2. Przebieg postępowania wykonawczego – czynności podejmowane przez kuratora sądowego

Zgodnie z przepisem art. 598⁶ k.p.c. sąd, na wniosek uprawnionego, zleca kuratorowi sądowemu przymusowe odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod

⁶³ Badaniu aktowemu poddanych zostało 30 spraw, przy czym postępowanie wykonawcze było wszczęte tylko w dwóch. Z tych względów analiza sprowadziła się do przytoczenia podstawy prawnej tego postępowania.

opieką. Ze względów pragmatycznych zlecenie takie trafia do kuratora sądowego działającego w sądzie, w którego okręgu osoba ta faktycznie przebywa (art. 598⁷ k.p.c.) i na mocy postanowienia sądu jest on uprawniony do odebrania osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką od każdej osoby, u której ona się znajduje (art. 598⁸ k.p.c.). Przymusowe odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką i oddanie jej uprawnionemu może nastąpić tylko w obecności uprawnionego albo osoby przez niego upoważnionej lub przedstawiciela instytucji przez niego upoważnionej i z tych względów w trakcie prowadzenia postępowania dowodowego sądy zwracają się do uczestników bądź ich pełnomocników, kto w razie orzeczenia o nakazie powrotu odbierze dziecko (art. 598⁹ k.p.c.). Jeżeli żadna z tych osób nie stawia się w terminie wyznaczonym przez kuratora sądowego, czynność nie będzie dokonana, przy czym o terminie odebrania nie zawiadamia się zobowiązanego do wydania dziecka. Kurator sądowy dokonuje przekazania odebranej osoby uprawnionemu albo osobie przez niego upoważnionej lub przedstawicielowi instytucji przez niego upoważnionej, po czym zawiadamia zobowiązanego o dokonaniu tej czynności.

3. Czynności dokonywane przez Policję w ramach postępowania wykonawczego

Mając na uwadze charakter postępowania wykonawczego i stopień skonfliktowania uczestników, na żądanie kuratora sądowego Policja jest zobowiązana do udzielenia mu pomocy przy czynnościach związanych z przymusowym odebraniem osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką (art. 598¹⁰ k.p.c.). Policja może pobierać, uzyskiwać, gromadzić, przetwarzać i wykorzystywać informacje w celu realizacji zadań ustawowych, w tym dane osobowe, o następujących osobach, także bez ich wiedzy i zgody: 1) wskazanych we wniosku złożonym na podstawie Konwencji, które uprowadziły osobę podlegającą władzy rodzicielskiej lub pozostającą pod opieką, lub które osobę tę zatrzymały, lub ją ukrywają; 2) zobowiązanych postanowieniem sądu o odebraniu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką do jego wykonania, w przypadkach gdy sąd lub inny uprawniony organ zwrócił się do Policji o ustalenie miejsca pobytu osoby podlegającej odebraniu na podstawie tego postanowienia; 3) uprowadzonych lub zatrzymanych w rozumieniu Konwencji lub podlegających odebraniu na podstawie postanowienia o nakazaniu powrotu (art. 20 ust. 2a ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji)⁶⁴. Jeżeli zobowiązany lub inne osoby przeszkadzają w wykonaniu orzeczenia w miejscu pobytu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką, na żądanie kuratora sądowego Policja usunie te osoby z miejsca wykonywania orzeczenia (art. 598¹¹ § 3 k.p.c.).

⁶⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2020 r. poz. 360 ze zm.

Jeżeli przymusowe odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką napotyka przeszkody na skutek ukrycia tej osoby lub na skutek innej czynności przedsięwziętej w celu udaremnienia wykonania orzeczenia, kurator sądowy zawiadomi prokuratora, co wynika z art. 598¹¹ § 1 k.p.c. „Jeżeli zobowiązany nie ujawnia miejsca pobytu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką, która ma być odebrana, sąd na wniosek kuratora sądowego zarządzi jego przymusowe sprowadzenie celem złożenia oświadczenia o miejscu pobytu tej osoby. Pod względem skutków karnych oświadczenie jest równoznaczne ze złożeniem zeznań pod przyrzeczeniem, o czym sędzia powinien uprzedzić składającego oświadczenie” (art. 598¹¹ § 2 k.p.c.). W jednej z analizowanych przeze mnie spraw kurator sądowy zawiadomił prokuratora o przeszkodach w przymusowym odebraniu, w następstwie czego prokurator wydał postanowienie o zatrzymaniu i przymusowym doprowadzeniu celem zastosowania środków zapobiegawczych w trybie art. 211 Kodeksu karnego⁶⁵.

4. Przeszukanie w ramach postępowania wykonawczego

W celu ustalenia miejsca pobytu osoby podlegającej przymusowemu odebraniu sąd, na wniosek kuratora sądowego, może postanowić o dokonaniu przeszukania pomieszczeń i innych miejsc, jeżeli istnieją uzasadnione podstawy do przypuszczenia, że osoba ta się tam znajduje. Przeszukania dokonuje Policja na podstawie postanowienia sądu. Postanowienie sądu doręcza się osobie, u której przeszukanie ma być dokonane, w chwili przystąpienia do tej czynności. Podczas przeszukania może być obecna osoba, u której przeszukanie ma być dokonane, kurator sądowy, który wykonuje postanowienie o przymusowym odebraniu, oraz uprawniony. Podczas przeszukania może być także obecna osoba wskazana przez tego, u kogo dokonuje się przeszukania, o ile nie uniemożliwia to przeszukania albo nie utrudnia go w istotny sposób. Jeżeli przy przeszukaniu nie ma osoby, u której przeszukanie ma być dokonane, należy do przeszukania przywołać przynajmniej jednego domownika lub inną osobę. Przeszukanie powinno być dokonane zgodnie z celem tej czynności, z zachowaniem umiaru i poszanowania godności osób, których ta czynność dotyczy, oraz bez wyrządzania niepotrzebnych szkód i dolegliwości. Protokół przeszukania sporządza Policja, a jego odpis niezwłocznie przesyła sądowi. Protokół przeszukania zawiera: wskazanie postanowienia sądu, oznaczenie czynności, jej czasu i miejsca oraz osób w niej uczestniczących, przebieg czynności oraz oświadczenia i wnioski osób w niej uczestniczących, a także w miarę potrzeby stwierdzenie innych okoliczności dotyczących przebiegu czynności. Na postanowienie

⁶⁵ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn. Dz.U. z 2020 r. poz. 1444 ze zm.).

o dokonaniu przeszukania przysługuje zażalenie osobom, których prawa zostały naruszone (art. 598^{11a} k.p.c.).

W analizowanych sprawach w ramach postępowania wykonawczego dochodziło do wydania przez sąd postanowienia zobowiązującego Policję i kuratora sądowego do wykonania postanowienia z nakazem sprowadzenia zobowiązanego i dokonania przeszukania posesji w trybie art. 598¹¹ § 2 i art. 598^{11a} § 2 k.p.c., a także do zezwolenia Policji na ustalenie lokalizacji telefonu komórkowego, którym posługuje się osoba zobowiązana.

5. Środki ostrożności podejmowane w ramach postępowania wykonawczego

Przy odbieraniu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką kuratora sądowy powinien zachować szczególną ostrożność i uczynić wszystko, aby dobro tej osoby nie zostało naruszone, a zwłaszcza, aby nie doznała ona krzywdy fizycznej lub moralnej. W razie potrzeby kurator sądowy może zażądać pomocy organu opieki społecznej lub innej powołanej do tego instytucji. Jeżeli wskutek wykonania orzeczenia dobro osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką miałyby doznać poważnego uszczerbku, kurator sądowy wstrzyma się z wykonaniem orzeczenia do czasu ustania zagrożenia, chyba że wstrzymanie wykonania orzeczenia stwarza poważniejsze zagrożenie dla tej osoby, co wynika z art. 598¹² k.p.c.

6. Podjęcie postępowania wykonawczego na nowo

Zgodnie z art. 598^{12a} k.p.c. postępowanie wykonawcze może być podjęte na nowo na podstawie tego samego postanowienia o nakazaniu powrotu, jeżeli zobowiązany w okresie trzech miesięcy od wydania lub uprawomocnienia się tego postanowienia postąpił sprzecznie z treścią postanowienia dotyczącego władzy rodzicielskiej, miejsca zamieszkania, opieki lub kontaktów z dzieckiem, a okoliczności uzasadniające jego wydanie nie uległy zmianie.

V. Dopuszczalność wniesienia skargi kasacyjnej do Sądu Najwyższego w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką

Kwestia dopuszczalności wniesienia skargi kasacyjnej do Sądu Najwyższego w omawianych sprawach wynika z treści art. 519¹ § 2¹ k.p.c., zgodnie z którym skarga kasacyjna przysługuje także w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzonych na podstawie Konwencji. Zasygnalizowania wymaga jednak możliwość zaskarżania orzeczeń wydawanych w tych sprawach przez sąd II instancji i kierowania skarg kasacyjnych do Sądu Najwyższego na podstawie art. 519¹ § 2¹ i 2² k.p.c. Zgodnie z postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 4 września 2020 r., I CSK 195/20⁶⁶, wykładnia unormowań procesowych art. 519¹ § 2¹ i 2² k.p.c. prowadzi do wniosku, że skarga kasacyjna w sprawie o nakazanie powrotu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę, wniesiona przez inny podmiot niż przez z Prokuratora Generalnego, Rzecznika Praw Dziecka (RPD) lub Rzecznika Praw Obywatelskich (RPO), jest niedopuszczalna i podlega odrzuceniu na podstawie art. 398⁶ § 3 k.p.c. Sąd Najwyższy stwierdził, że przesłanki dopuszczalności skargi kasacyjnej w postępowaniu nieprocesowym zostały wskazane w art. 519¹ § 1, 2 i 3 k.p.c., stanowiącym *lex specialis* w stosunku do art. 398¹ i 398² k.p.c. Na podstawie u.w.n.cz.org.cent. do k.p.c. wprowadzono z dniem 27 sierpnia 2018 r. nowe przepisy, m.in. art. 519¹ § 2¹ k.p.c. przewidujący, że skarga kasacyjna przysługuje także w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzonych na podstawie Konwencji oraz art. 519¹ § 2² k.p.c. stanowiący, że skargę kasacyjną w sprawach, o których mowa w art. 519¹ § 2¹ k.p.c., mogą wnieść Prokurator Generalny, Rzecznik Praw Dziecka lub Rzecznik Praw Obywatelskich w terminie czterech miesięcy od dnia uprawomocnienia się postanowienia. W uzasadnieniu projektu u.w.n.cz.org.cent. ustawodawca zaakcentował jednoznacznie, że za pożądane uznaje się, aby orzecznictwo w sprawach wskazanych w tej ustawie było – ze względu na kontekst międzynarodowy – kształtowane przez Sąd Najwyższy, czemu ma służyć skarga kasacyjna, wnoszona jednak tylko przez szczególne podmioty wskazane w art. 519¹ § 2² k.p.c., a zatem przez Prokuratora Generalnego, Rzecznika Praw Dziecka lub Rzecznika Praw Obywatelskich. W uzasadnieniu podniesiono, że uczynienie skargi kasacyjnej dostępną dla uczestników postępowania nie

⁶⁶ Legalis. Por. także postanowienia SN z dnia 24 lipca 2020 r., I CSK 818/19, LEX nr 3150981 i z dnia 24 lipca 2020 r., I CSK 166/20, www.sn.pl.

uchroni przed działaniami na rzecz opóźniania podejmowanych czynności w tych sprawach. Projektodawca uznał za niezasadne uwagi RPO do tego projektu, sprowadzające się do spostrzeżenia, że jeśli zamiarem wprowadzonych zmian było ograniczenie kręgu podmiotów uprawnionych do złożenia skargi kasacyjnej w tych sprawach, to wskazane wydaje się uzupełnienie listy tych podmiotów o sformułowanie „tylko” lub „wyłącznie”⁶⁷. Projektodawca argumentował, że motywy limitowania kręgu podmiotów legitymowanych do wniesienia przedmiotowej skargi zostały dostatecznie wyjaśnione w uzasadnieniu projektu ustawy.

Już na tym etapie należy zaznaczyć, czego nie zauważa Sąd Najwyższy, że w wykazie spraw cywilnych podlegających symbolizacji pojawiają się dwie niezależne kategorie, a mianowicie: sprawy o nakazanie powrotu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę (symbol 295) oraz sprawy o przymusowe odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę (symbol 296). Przywołane orzeczenie dotyczy sprawy o nakazanie powrotu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę, nie zaś sprawy o przymusowe odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę. Postanowienie Sądu Najwyższego powoduje w moim odczuciu pewną niekonsekwencję, albowiem *ratio legis* obowiązującego przepisu art. 519¹ k.p.c. sprowadzało się z jednej strony do rozszerzenia katalogu spraw rodzinnych, w jakich skarga kasacyjna może być złożona, z drugiej zaś – stanowiło realizację postulatu projektodawcy, aby orzecznictwo w tych kategoriach spraw mogło być kształtowane przez Sąd Najwyższy, właśnie poprzez ich międzynarodowy kontekst. Zamyśłem ustawodawcy nie było według mnie ograniczanie kręgu podmiotów uprawnionych do wniesienia skargi kasacyjnej, a przeciwnie legitymowanie uczestników postępowania, Prokuratora Generalnego, RPD oraz RPO, z wyraźnym zaakcentowaniem, że skarga kasacyjna w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzonych na podstawie Konwencji pochodząca od Prokuratora Generalnego, RPD lub RPO może być wniesiona w terminie czterech miesięcy od dnia uprawomocnienia się postanowienia, zaś w przypadku pozostałych uczestników postępowania w terminie dwóch miesięcy od dnia doręczenia postanowienia z uzasadnieniem, stosownie do art. 398⁵ § 1 k.p.c., przy założeniu odpowiedniego stosowania przepisów ogólnych⁶⁸.

Wykładnia celowościowa art. 519¹ § 2¹ k.p.c. nie może być dokonywana w oderwaniu od art. 519¹ § 2² k.p.c., gdzie ustawodawca wyraźnie rozszerza katalog spraw rodzinnych, w jakich skarga może być wniesiona i wprowadza dodatkowo przepis szczególny odnoszący się do terminu wniesienia skargi kasacyjnej przez Prokuratora Generalnego, RPD oraz RPO. Wykładania gramatyczna powoływanych przepisów nie prowadzi bowiem do wniosku,

⁶⁷ W mojej ocenie uwagi RPO były całkowicie uzasadnione.

⁶⁸ W toku prac nad u.w.n.cz.org.cent. w uzasadnieniu projektu wskazano, że zważywszy na charakter tych spraw, w których szybkość postępowania jest zasadą naczelną, proponuje się termin dwóch miesięcy do wniesienia skargi kasacyjnej, jak ma to miejsce w przypadku stron na gruncie art. 398⁵ § 1 k.p.c.

że ustawodawca zdecydował się na zabieg ograniczenia podmiotów legitymowanych do wniesienia skargi kasacyjnej w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzonych na podstawie Konwencji tylko do Prokuratora Generalnego, RPD oraz RPO, pozbawiając tym samym pozostałych uczestników uprawnienia do jej wniesienia. Uczestnikami postępowania mogą być przecież nie tylko rodzice osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką, ale również niespokrewnione osoby, instytucje lub agencje sprawujące bezpośrednią opiekę nad dzieckiem oraz prokurator.

Skoro projektodawcom zależało na kształtowaniu orzecznictwa w tych sprawach przez Sąd Najwyższy, to cel taki może być osiągnięty jedynie wówczas, gdy uczestnicy postępowania reprezentowani przez profesjonalnych pełnomocników oraz prokurator będą mogli również kierować skargi kasacyjne do Sądu Najwyższego, nie narażając się tym samym na ich odrzucenie *a limine*. Analiza przedmiotowych akt prowadzi do wniosku, że skargi kasacyjne wnoszone w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzonych na podstawie Konwencji należą do rzadkości⁶⁹ i tym samym trudno będzie mówić o kształtowaniu czy ugruntowaniu pewnej linii orzeczniczej np. w kontekście kształtowania przesłanek oddalenia wniosku o nakazanie powrotu. Udział uczestników reprezentowanych przez pełnomocników (art. 578² § 1 k.p.c.)⁷⁰ oraz udział prokuratora gwarantować powinien co do zasady profesjonalizm dyskursu prawniczego na etapie sporządzania i wnoszenia skargi kasacyjnej do Sądu Najwyższego, zaś przywołane orzeczenie i dokonana w nim wykładnia przepisów prawa procesowego zdaje się eliminować skutecznie uczestników postępowania i pozbawiać ich realnego prawa do sądu, przejawiającego się w prawie do wniesienia skargi kasacyjnej. Na marginesie należy zauważyć, że przywołane orzeczenie powoduje, iż prawa takiego nie będzie miał także prokurator, co wywołuje jeszcze większe wątpliwości chociażby z perspektywy przepisów o udziale prokuratora w postępowaniu cywilnym (art. 7 k.p.c., art. 55 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.).

Umieszczenie przepisu art. 519¹ § 2¹ k.p.c. obok innych regulacji dotyczących dopuszczalności wniesienia skargi kasacyjnej w ramach tej samej jednostki redakcyjnej, tj. art. 519¹ k.p.c., oraz zastosowanie modulantu pełniącego funkcję spójnika w postaci słowa „także” nie powinno budzić wątpliwości, że skarga kasacyjna w tego typu sprawach przysługuje i dopuszczalne jest jej wniesienie, a jedynie w przypadku podmiotów kwalifikowanych, o których mowa w art. 519¹ § 2² k.p.c. (Prokurator Generalny, RPD lub RPO), wprowadza się wydłużony termin do jej wniesienia wynoszący cztery miesiące od dnia uprawomocnienia się postanowienia, czyli *de facto* od wydania orzeczenia przez sąd II instancji⁷¹.

⁶⁹ Mam tu na myśli podmioty kwalifikowane, o których mowa w analizowanym orzeczeniu SN.

⁷⁰ W postępowaniu w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzonych na podstawie Konwencji haskiej obowiązuje zastępstwo uczestników postępowania przez adwokatów lub radców prawnych.

⁷¹ Por. także: J. Jagieła [w:] A. Marciniak (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 598⁵ k.p.c., teza 6. Zdaniem J. Jagieły, analogicznie – od doręczenia postanowienia sądu II instancji wraz z uzasadnieniem, kończącego

De lege ferenda, usystematyzowania przez ustawodawcę wymaga materia ujednolicenia regulacji ustawowych zawartych w Kodeksie postępowania cywilnego w powiązaniu z zarządzeniem Ministra Sprawiedliwości w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej z dnia 19 czerwca 2019 r. w celu wprowadzenia spójności tych regulacji. Ustawodawca posługuje się bowiem pojęciem spraw o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką prowadzonych na podstawie konwencji haskiej z 1980 r. W mojej ocenie bardziej trafne byłoby ich wyraźne zróżnicowanie w Kodeksie postępowania cywilnego poprzez zaakcentowanie zgodne ze wspomnianym zarządzeniem Ministra Sprawiedliwości, z którego wynika podział na: a) sprawy o nakazanie powrotu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę w sprawie prowadzonej na podstawie Konwencji oraz b) sprawy o przymusowe odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką za granicę w sprawie prowadzonej na podstawie Konwencji.

postępowanie w sprawie, rozpocznie bieg dwumiesięczny termin do wniesienia skargi kasacyjnej przez uczestników postępowania (art. 398⁵ § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.). Autor w sposób wyraźny stwierdza, że wniesienie skargi kasacyjnej przez uczestników postępowania w omawianych sprawach jest możliwe i nie ma tu ograniczenia jedynie do Prokuratora Generalnego, RPD lub RPO.

VI. Ramy prawne Konwencji haskiej

1. Podstawowy cel Konwencji

Celem Konwencji jest zagwarantowanie niezwłocznego powrotu dzieci bezprawnie uprowadzonych do umawiającego się państwa oraz zapewnienie, aby prawa do opieki lub kontaktów przysługujące w jednym z takich państw były realnie przestrzegane w innym państwie (Preambuła Konwencji)⁷². Konwencja ma zastosowanie jedynie do relacji między umawiającymi się państwami-sygnatariuszami. Konieczne jest, aby Konwencja obowiązywała w obydwu państwach w czasie, gdy doszło do bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania. Sygnatariusze Konwencji wyszli z założenia, że interes dziecka należy traktować priorytetowo i z uwagi na jego podstawowe znaczenie istnieje potrzeba ochrony interesów dziecka na płaszczyźnie międzynarodowej przed szkodliwymi skutkami wynikającymi z bezprawnego uprowadzenia dziecka lub jego zatrzymania. Konwencja wprowadza pewne zasady postępowania w celu zagwarantowania niezwłocznego powrotu dziecka do państwa jego stałego pobytu lub ochrony prawa do kontaktów. Dla osiągnięcia powyższych celów umawiające się państwa podejmą wszelkie stosowne środki w celu zapewnienia realizacji celów Konwencji i wykorzystają dostępne sposoby postępowania w nagłych wypadkach, co wynika z art. 2 Konwencji.

2. Badanie wstępne przesłanek uzasadniających nakazanie powrotu dziecka

W postępowaniu o nakazanie powrotu prowadzonym na podstawie przepisów Konwencji sąd bada, czy zachodzą następujące okoliczności:

1. czy w danym przypadku doszło do transgranicznego przemieszczenia lub zatrzymania dziecka, a jeżeli tak, to kiedy to nastąpiło;
2. czy w momencie przemieszczenia dziecka we wzajemnych stosunkach między państwem stałego pobytu i państwem, do którego dziecko przemieszczono lub w którym je zatrzymano, obowiązywała Konwencja;
3. czy dziecko nie ukończyło 16 lat;

⁷² K. Nehls [w:] Ch. C. Paul, S. Kiesewetter (red.), *Cross-Border Family Mediation. International Parental Child Abduction, Custody and Access Cases*, Frankfurt am Main 2014, s. 19. Należy stwierdzić, że jakkolwiek próba ustanowienia hierarchii przedmiotów konwencji może mieć jedynie znaczenie symboliczne.

4. gdzie, tj. w którym państwie, dziecko miało stały pobyt bezpośrednio przed przemieszczeniem lub zatrzymaniem i czy państwo to było stroną Konwencji w czasie wymienionych zdarzeń;
5. czy przemieszczenie lub zatrzymanie miało charakter bezprawny, naruszający prawo wnioskodawcy do opieki nad dzieckiem, które to prawo w chwili przemieszczenia lub zatrzymania było wykonywane, a zatem czy było to bezprawne uprowadzenie lub zatrzymanie w rozumieniu art. 3 lit. a Konwencji.

3. Materialnoprawne wymogi zwrotu dziecka; przesłanki bezprawności

Materialnoprawne wymogi zwrotu dziecka i jego powrotu do kraju, z którego je uprowadzono, związane są z koniecznością wykazania bezprawności uprowadzenia lub zatrzymania oraz wykazania uprawnień do opieki nad dzieckiem. Zgodnie z art. 3 Konwencji uprowadzenie lub zatrzymanie dziecka będzie uznane za bezprawne, jeżeli:

- a) nastąpiło naruszenie prawa do opieki przyznanego określonej osobie, instytucji lub innej organizacji, wykonywanego wspólnie lub indywidualnie, na mocy ustawodawstwa państwa, w którym dziecko miało miejsce stałego pobytu bezpośrednio przed uprowadzeniem lub zatrzymaniem, oraz
- b) w chwili uprowadzenia lub zatrzymania prawa te były skutecznie wykonywane wspólnie lub indywidualnie albo byłyby tak wykonywane, gdyby nie nastąpiło uprowadzenie lub zatrzymanie.

Przesłanki bezprawności określane jako prawna (naruszenie prawa do opieki) i faktyczna (rzeczywiste wykonywanie prawa do opieki w momencie uprowadzenia dziecka) muszą wystąpić łącznie, aby uprowadzenie lub zatrzymanie dziecka mogło być uznane za bezprawne w rozumieniu art. 3 lit. a Konwencji.

Zgodnie z art. 14 Konwencji dla stwierdzenia, że miało miejsce bezprawne uprowadzenie lub zatrzymanie w rozumieniu art. 3 Konwencji, władza sądowa lub administracyjna państwa wezwanego może brać bezpośrednio pod uwagę przepisy ustawodawstwa i orzeczenia sądowe lub administracyjne, formalnie uznane lub nieuznane w państwie miejsca stałego pobytu dziecka, bez uciekania się do szczególnych trybów postępowania dla stwierdzenia właściwości tego ustawodawstwa lub dla uznania zagranicznych orzeczeń, które w innym wypadku miałyby zastosowanie. Z tych względów w analizowanych przeze mnie sprawach załącznikami do wniosku o wydanie dziecka były przepisy prawa dotyczące władzy rodzicielskiej i miejsca stałego pobytu w państwie, w którym dziecko miało takie miejsce pobytu przed bezprawnym uprowadzeniem lub zatrzymaniem.

Przepis art. 15 Konwencji wprowadza dodatkową możliwość wykazania bezprawności uprowadzenia lub zatrzymania i z perspektywy prowadzonych przeze mnie badań regulacja

ta okazała się całkowicie niewykorzystywana przez polski organ centralny lub sąd prowadzący postępowanie. W praktyce bowiem postępowanie dowodowe zmierzające do wykazania bezprawności uprowadzenia lub zatrzymania nie opierało się na orzeczeniu lub oświadczeniu uzyskanym w trybie tego przepisu. Warto jednak zaznaczyć, że dla realizacji celów Konwencji i postulatu szybkości postępowania polski organ centralny lub sąd prowadzący postępowanie mógłby korzystać z dodatkowego rozwiązania wynikającego z tego przepisu, zgodnie z którym władze sądowe lub administracyjne umawiającego się państwa mogą, przed zarządzeniem powrotu dziecka, żądać przedłożenia przez wnioskodawcę orzeczenia lub oświadczenia pochodzącego od władz państwa miejsca stałego pobytu dziecka, stwierdzającego, że uprowadzenie lub zatrzymanie było bezprawne w rozumieniu art. 3 Konwencji, jeżeli takie orzeczenie lub oświadczenie może być uzyskane w tym państwie. Organy centralne umawiających się państw udzielą wnioskodawcy wszelkiej możliwej pomocy w uzyskaniu takiego orzeczenia lub oświadczenia.

4. Prawo do opieki i jego skuteczne wykonywanie oraz granice wiekowe stosowania Konwencji

Prawo do opieki określone w art. 5 lit. a Konwencji może wynikać w szczególności z mocy samego prawa, z orzeczenia sądowego lub administracyjnego albo z ugody mającej moc prawną w świetle przepisów ustawodawstwa tego państwa⁷³. Nie ma zatem przeszkód, aby prawo to wynikało z ugody zawartej przed mediatorem, jeśli taka ugoda jest zatwierdzona przez sąd.

⁷³ Zgodnie z opublikowanym *Sprawozdaniem wyjaśniającym* autorstwa E. Pérez-Vera, Konwencja odzwierciedla kompromis między dwoma koncepcjami, częściowo odmiennymi, dotyczącymi celu, który ma zostać osiągnięty. W postępowaniu wstępnym można bowiem dostrzec potencjalny konflikt między pragnieniem ochrony sytuacji faktycznych zmienionych w wyniku bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania dziecka a pragnieniem zagwarantowania w szczególności poszanowania stosunków prawnych, które mogą leżeć u podstaw takich sytuacji. W Konwencji osiągnięto w tym względzie dość delikatną równowagę. Z jednej strony jest oczywiste, że Konwencja nie dotyczy zasadniczo istoty prawa do opieki (art. 19 Konwencji), ale z drugiej strony jest równie jasne, że uznanie uprowadzenia lub zatrzymania dziecka za bezprawne dokonane jest uzależnione od istnienia prawa do opieki, które nadaje treść prawną sytuacji, która została zmieniona przez te właśnie działania, którym ma zapobiegać. Konwencja stawia sobie za cel przywrócenie *status quo* poprzez szybki powrót dzieci bezprawnie uprowadzonych lub zatrzymanych w jakimkolwiek umawiającym się państwie. Trudności nie do pokonania, jakie napotkano przy ustanawianiu, w ramach Konwencji, bezpośrednio stosowanych przepisów jurysdykcyjnych, doprowadziły do tego, że droga ta, choć pośrednia, w większości przypadków będzie miała tendencję do tego, by ostateczną decyzję w sprawie opieki nad dzieckiem podjęły organy jego zwykłego pobytu przed jego uprowadzeniem. Najbardziej niepokojące sytuacje pojawiają się dopiero po bezprawnym uprowadzeniu dziecka i są to sytuacje, które, choć wymagają szczególnie pilnych rozwiązań, nie mogą być rozwiązane jednostronnie przez żaden z odnośnych systemów prawnych. Ogólnie rzecz biorąc, wszystkie te okoliczności uzasadniają opracowanie przez Konwencję zasad regulujących powrót dziecka, a jednocześnie w zasadzie przyznają temu celowi pewien priorytet. Tak więc, chociaż teoretycznie dwa wyżej wymienione przedmioty muszą być umieszczone na tym samym poziomie, w praktyce w Konwencji przeważa chęć zagwarantowania przywrócenia *status quo* zakłóconego przez działania uprowadzającego. Por. E. Pérez-Vera, *Explanatory Report on the 1980 HCCH Child Abduction Convention*, s. 3–5, <https://assets.hcch.net/docs/a5fb103c-2ceb-4d17-87e3-a7528a0d368c.pdf> (dostęp dnia 5 kwietnia 2021 r.).

„Prawo do opieki” w rozumieniu przepisów Konwencji obejmuje prawo dotyczące opieki nad dzieckiem, w szczególności prawo do decydowania o jego miejscu pobytu, zaś „prawo do odwiedzin” obejmuje prawo do zabrania dziecka na czas ograniczony w inne miejsce aniżeli miejsce jego stałego pobytu, czyli będzie to odpowiednik prawa do kontaktów z dzieckiem (art. 5 Konwencji).

Konwencję stosuje się do każdego dziecka, które miało miejsce stałego pobytu w umawiającym się państwie bezpośrednio przed naruszeniem praw do opieki lub odwiedzin. Konwencja przestaje mieć zastosowanie, kiedy dziecko osiąga wiek 16 lat, co wynika z art. 4 Konwencji.

5. Zasada niezwłocznego wydania dziecka

Zasada niezwłocznego wydania dziecka uregulowana jest w art. 12 Konwencji i zgodnie z tym przepisem, jeżeli dziecko zostało bezprawnie uprowadzone lub zatrzymane w rozumieniu art. 3 Konwencji, a w chwili wpłynięcia wniosku do władzy sądowej lub administracyjnej umawiającego się państwa, w którym znajduje się dziecko, upłynął okres krótszy niż jeden rok od dnia uprowadzenia lub zatrzymania, zainteresowana władza zarządza niezwłoczne wydanie dziecka (art. 12 ust. 1 Konwencji). Władza sądowa lub administracyjna powinna również zarządzić wydanie dziecka, nawet po upływie roku od dnia uprowadzenia lub zatrzymania, chyba że zostało ustalone, że dziecko przystosowało się już do swego nowego środowiska (art. 12 ust. 2 Konwencji). Jeżeli władza sądowa lub administracyjna państwa wezwanego ma podstawy, by sądzić, że dziecko zostało zabrane do innego państwa, może zawiesić działanie lub oddalić wniosek o wydanie dziecka (art. 12 ust. 3 Konwencji).

Wymóg niezwłoczności działania wynika także z wielokrotnie już przywoływanego art. 11 Konwencji, zgodnie z którym władze sądowe lub administracyjne każdego umawiającego się państwa powinny podejmować niezwłoczne działania w celu powrotu dziecka. Jeżeli dana władza sądowa lub administracyjna nie podejmie decyzji w ciągu sześciu tygodni od daty wpłynięcia wniosku, wnioskodawca lub organ centralny państwa wezwanego, z własnej inicjatywy lub na wniosek organu centralnego państwa wzywającego, może żądać przedstawienia powodów zwłoki. Jeżeli organ centralny państwa wezwanego otrzyma odpowiedź, organ ten przekazuje ją organowi centralnemu państwa wzywającego lub, w stosownych wypadkach, wnioskodawcy.

6. Materialnoprawne podstawy odmowy wydania dziecka – wyjątki od zasady niezwłocznego wydania dziecka

W nauce prawa cywilnego procesowego wyróżnia się pięć wyjątków, jakie Konwencja wprowadza od głównej zasady wynikającej z art. 12 ust. 1 Konwencji⁷⁴. Zgodnie z ogólną zasadą przyjętą w Konwencji, jeżeli dziecko zostało bezprawnie uprowadzone lub zatrzymane w rozumieniu art. 3 Konwencji, a w chwili wpłynięcia wniosku do władzy sądowej lub administracyjnej umawiającego się państwa, w którym znajduje się dziecko, upłynął okres krótszy niż rok od dnia uprowadzenia lub zatrzymania, zainteresowana władza zarządza niezwłoczne wydanie dziecka (art. 12 ust. 1 Konwencji). Wyjątki od powyższej zasady wymienione zostały w art. 12 ust. 2, art. 13 ust. 1 i 2 oraz w art. 20 Konwencji, a zalicza się do nich następujące przypadki, które stanowią jednocześnie materialnoprawną podstawę oddalenia wniosku przez sąd rozpoznający sprawę:

1) zostało ustalone, że dziecko przystosowało się już do swego nowego środowiska lub dziecko zostało zabrane do innego państwa (art. 12 ust. 2 i 3 Konwencji⁷⁵);

Przepis ten zdaje się spełniać dwie funkcje. Z jednej strony, uznaje się, że w przypadku gdy upłynął długi okres i dziecko przystosowało się do nowego środowiska, postanowienie o nakazaniu powrotu nie pozwoli na osiągnięcie celów Konwencji o ochronie dziecka poprzez przywrócenie mu *status quo*. Z drugiej strony, regulacja ta precyzuje również pewne wątpliwości praktyczne, że sam upływ czasu nie wyklucza możliwości wydania orzeczenia o nakazie powrotu. W odniesieniu do ciężaru dowodu, choć wydaje się, że istnieje zgoda co do tego, iż – podobnie jak w przypadku innych wyjątków – ciężar udowodnienia spoczywa na tym, kto powołuje się na wyjątek od zasady, to jednak często w analizowanych przeze mnie sprawach dochodziło do próby przerzucenia ciężaru dowodu na uprawnionego, który musiał udowadniać okoliczności przeciwne. Z art. 12 ust. 1 Konwencji wynika, że punktem wyjścia dla okresu roku jest data bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania. Podczas gdy istnieją nieodłączne trudności w określeniu daty bezprawnego zatrzymania, to w analizowanych przeze mnie sprawach ustalenie dokładnego momentu bezprawnego uprowadzenia wydawało się być zadaniem prostszym z perspektywy postępowania dowodowego. Nie można pomijać również okoliczności wynikającej z art. 18 Konwencji, zgodnie z którym

⁷⁴ Przywołuję za: S. Jastrzemska [w:] T. Szanciło (red.), *Kodeks...*, komentarz do art. 569¹ k.p.c., teza 6.

⁷⁵ Analiza udostępnionych mi spraw prowadzi do wniosku, że wielokrotnie dochodzi do sytuacji wręcz kuriozalnych, a sprowadzających się do przewlekania postępowania przez uczestników i „zarzucania” dowodami nieprzydatnymi w rozumieniu art. 235² § 1 pkt 2, 3, 5 k.p.c. Sądy niestety nie korzystają z uprawnień wydawania postanowień dowodowych oddalających wnioski zmierzające do przedłużenia postępowania, które powinno charakteryzować się daleko posuniętą dynamiką z uwagi na główny cel Konwencji – doprowadzenie do niezwłocznego wydania dziecka. Niestety, zaobserwować można, że uczestnicy wielokrotnie wykorzystują postępowanie w taki sposób, że pod pozorem dowodów przydatnych doprowadzają do przystosowania się dziecka do swego nowego środowiska, co następuje poprzez element czasu, którego upływ sprzyja budowaniu relacji w innych realiach odbiegających od miejsca pobytu z kraju uprowadzenia.

postanowienia rozdziału Konwencji o nakazaniu powrotu dziecka nie ograniczają uprawnień władzy sądowej lub administracyjnej do zarządzenia zwrotu dziecka w każdym czasie i co najważniejsze – jak stanowi art. 19 Konwencji, orzeczenie dotyczące zwrotu dziecka, wydane zgodnie z jej postanowieniami, nie narusza istoty prawa do opieki.

Wyjątek, o którym mowa w art. 12 ust. 2 Konwencji, może być postrzegany jako realizujący potrzebę zapewnienia dziecku stabilności i ciągłości, która jest częścią jego praw, a w niektórych przypadkach także jego prawa do tożsamości. Zatem zbyt wąska interpretacja tego wyjątku może być sprzeczna z tymi prawami i interesami. Ponadto, trzeba mieć na względzie, że dzieci mają swoje prawa i z tej perspektywy pojawia się przesłanie o centralnym znaczeniu dzieci w sprawach, które ich dotyczą. Ustalenia dotyczące dzieci, w każdym wieku, powinny uwzględniać sytuację z punktu widzenia dziecka. Należy przyjąć szerokie podejście do konsekwencji bezprawnego uprowadzenia czy zatrzymania i wieku dziecka, w ramach którego stopień przystosowania dziecka do nowego otoczenia ocenia się z jego punktu widzenia, w świetle jego codziennego sposobu życia, stosownie do jego wieku. Oczywiście, w przypadku gdy dziecko jest wystarczająco dojrzałe, przy ustalaniu, czy się przystosowało, kluczowe znaczenie ma wysłuchanie jego poglądów.

2) osoba uprawniona (instytucja) faktycznie nie wykonywała prawa do opieki w czasie uprowadzenia lub zatrzymania albo zgodziła się lub później wyraziła zgodę na uprowadzenie lub zatrzymanie (art. 13 ust. 1 lit. a Konwencji);

Przepis ten stanowi, że sąd nie jest zobowiązany do wydania postanowienia o nakazaniu powrotu, jeżeli osoba sprzeciwiająca się powrotowi wykaże, że osoba, instytucja lub inny organ sprawujący opiekę nad dzieckiem nie wykonywał faktycznie prawa do opieki w momencie uprowadzenia lub zatrzymania albo zgodził się lub później wyraził zgodę na uprowadzenie lub zatrzymanie. W istocie wyjątek ten odnosi się do trzech odrębnych sytuacji. Pierwszy przypadek dotyczy faktycznego niewykonywania prawa do pieczy i odwołuje się do art. 3 Konwencji, dwa pozostałe to zgoda lub późniejsze wyrażenie zgody na uprowadzenie lub zatrzymanie. W konsekwencji oznaczać to będzie, że faktyczne niewykonywanie prawa do opieki albo zgoda lub późniejsze jej wyrażenie na uprowadzenie lub zatrzymanie stanowi samodzielną podstawę do oddalenia wniosku o nakazanie powrotu, a tym samym nie ma podstawy do przywracania *status quo ante*. Wprowadzenie takiego wyjątku ma przeciwdziałać sytuacjom nieprawidłowego wykorzystywania instrumentów Konwencji i eliminować jej stosowanie jako narzędzia, dzięki któremu jeden z rodziców uzyska przewagę nad drugim pod pozorem rzekomego uprowadzenia lub zatrzymania. W jednej z analizowanych spraw chodziło przykładowo o sytuację polegającą na wykorzystaniu wniosku o nakazanie powrotu przez rodzica, któremu kończyło się prawo pobytu na terytorium Wielkiej Brytanii – nakazanie powrotu dziecka stanowiłoby wówczas podstawę do zalegalizowania tego pobytu z uwagi na konieczność sprawowania opieki nad dzieckiem. Wniosek w tej sprawie został jednak

skutecznie oddalony (w I i II instancji) na tej właśnie podstawie (faktyczne niewykonywanie prawa do opieki). Trzeba mieć na uwadze to, że działania w trybie Konwencji powinny być podejmowane niezwłocznie przez potencjalnego wnioskodawcę, aby podstawowy cel, czyli nakazanie powrotu, został osiągnięty. Upływ czasu sprawia, że dziecko adaptuje się do nowej sytuacji, zaś kwestia wyrażenia zgody odnosi się do rodzica, nie zaś do dziecka. Z punktu widzenia zasad postępowania dowodowego oznaczać to będzie, że w przypadku powołania się na wyjątek z art. 13 ust. 1 lit. a Konwencji odnosi się on całkowicie do rodzica, który zgodził się lub później wyraził zgodę na uprowadzenie lub zatrzymanie, nie zaś na stanowisko dziecka, a zatem nie jest on skoncentrowany na dziecku. Powoływanie się na ten wyjątek niewiele mówi nam o prawdopodobnym wpływie powrotu na dziecko i nie obala domniemania, że powrót dziecka będzie zgodny z najlepiej postrzeganym interesem dziecka. Oznacza to, że sąd rozstrzygając o powrocie, mimo powoływania się na art. 13 ust. 1 lit. a Konwencji, korzysta zasadniczo ze swoich uprawnień dyskrecjonalnych w zakresie orzekania. Zgoda lub późniejsze jej wyrażenie muszą być jasne i jednoznaczne oraz muszą być udowodnione za pomocą jasnych i przekonujących dowodów, bez przestrzeni na ambiwalentność i dowolność. Pomimo logicznych trudności związanych z traktowaniem zgody jako podstawy do oddalenia wniosku o nakazanie powrotu, a nie jako zaprzeczenia bezprawnego charakteru uprowadzenia lub zatrzymania, podejście to uznaje prawo dziecka do kontaktu z rodzicami. Takie podejście maksymalizuje również ochronę dziecka, ponieważ umożliwia sądowi nakazanie powrotu, nawet jeśli rodzic wyraził zgodę na uprowadzenie lub zatrzymanie, gdy leży to w najlepszym interesie dziecka. Podobnie wydaje się właściwe, aby ciężar udowodnienia faktu wyrażenia zgody spoczywał na uprowadzającym, a nie wymagał od uprawnionego udowodnienia braku zgody, co byłoby nadmiernie uciążliwe.

3) 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 (art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji);

Przenosząc rozważania teoretyczne na realia konkretnego postępowania, należy zaznaczyć, że termin „poważne” określa samo ryzyko, nie dotyczy zaś krzywdy wyrządzonej dziecku. Ryzyko musi być realne i osiągać taki poziom natężenia, by określić je mianem poważnego. Jeżeli chodzi o poziom narażenia na szkodę fizyczną lub psychiczną, to musi on prowadzić do postawienia dziecka w niekorzystnej sytuacji, sytuacji nie do przyjęcia z perspektywy modelu przeciętnego dziecka. Względny poziom ryzyka niezbędny do zaistnienia poważnego zagrożenia może się jednak różnić w zależności od charakteru i powagi potencjalnej szkody dla dziecka⁷⁶. Wyjątek istnienia poważnego ryzyka opiera się na podstawowym interesie dziecka,

⁷⁶ Por. Guide to Good Practice Child Abduction Convention: Part VI – Article 13(1)(b), s. 24-29, <https://www.hcch.net/en/publications-and-studies/details4/?pid=6740> (dostęp dnia 5 kwietnia 2021 r.).

aby nie być narażonym na fizyczne lub psychiczne niebezpieczeństwo lub postawionym w niekorzystnej sytuacji. Powoływany wyjątek zawiera *de facto* trzy różne rodzaje ryzyka:

- a) poważne ryzyko, że powrót naraziłby dziecko na szkodę fizyczną;
- b) poważne ryzyko, że powrót naraziłby dziecko na krzywdę psychiczną;
- c) poważne ryzyko, że w przeciwnym razie powrót postawiłby dziecko w sytuacji nie do zniesienia (przy czym zależnie od tłumaczenia przepisów Konwencji będzie chodziło o postawienie dziecka w niekorzystnej sytuacji⁷⁷).

Każdy rodzaj ryzyka może być podnoszony niezależnie, aby uzasadnić wyjątek od obowiązku niezwłocznego wydania dziecka, a zatem, w zależności od konkretnego stanu faktycznego, wyjątki te należy traktować indywidualnie. Te trzy rodzaje ryzyka, choć stanowiące osobną podstawę do oddalenia wniosku o wydanie dziecka, są często wykorzystywane łącznie, a sądy nie zawsze w sposób wyraźny odróżniają je od siebie w uzasadnieniach swoich postanowień. To samo dotyczy pełnomocników procesowych, którzy zdają się traktować ten wyjątek łącznie i nie precyzują, o jaki rodzaj ryzyka chodzi, co ma znaczenie z punktu widzenia zakreślania ewentualnej tezy dowodowej dla biegłego psychologa lub OZSS. Literalne brzmienie art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji wyraźnie wskazuje, że chodzi o to, czy istnieje poważne ryzyko, że powrót naraziłby dziecko na szkodę fizyczną lub psychiczną bądź postawiłby dziecko w sytuacji nie do zniesienia. W niektórych jednak przypadkach może chodzić o poważne ryzyko narażenia na szkodę fizyczną lub psychiczną rodzica i w konsekwencji, w wyjątkowych sytuacjach będzie odbijało się to na zagrożeniu dobra dziecka poprzez postawienie go w niekorzystnej sytuacji.

Wyjątek przewidziany w art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji nie wymaga wykazania, że dziecko było bezpośrednim lub pośrednim świadkiem powstania szkody fizycznej lub psychicznej, ale jeżeli istnieją wystarczające i obiektywne dowody, że z powodu poważnego ryzyka wyrządzenia szkody rodzicowi istnieje poważne ryzyko dla dziecka, wówczas może to stanowić podstawę oddalenia wniosku o nakazanie powrotu, chyba że zastosowano odpowiednie środki w celu zapewnienia ochrony dziecka po jego powrocie. Jeżeli sąd rozważa odmowę zarządzenia powrotu dziecka wyłącznie na podstawie art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji, nie może odmówić zarządzenia powrotu dziecka w przypadku, gdy strona występująca o powrót dziecka przekona sąd, przedstawiając wystarczające dowody – lub sąd upewni się w inny sposób – że zastosowano odpowiednie środki w celu zapewnienia ochrony dziecka po jego powrocie, co wynika z art. 27 ust. 3 rozporządzenia Rady (UE) 2019/1111 z dnia 25 czerwca 2019 r. w sprawie jurysdykcji, uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich i w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej oraz w sprawie uprowadzenia

⁷⁷ W analizowanych przeze mnie sprawach, w przypadkach dopuszczenia przez sąd dowodu z opinii psychologicznej lub OZSS, teza dowodowa sprowadzała się do ustalenia w oparciu o akta sprawy, badanie zainteresowanych i dziecka, czy istnieje poważne ryzyko, że powrót dziecka naraziłby je na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby je w sytuacji nie do zniesienia, przy czym należy wziąć pod uwagę więzi emocjonalne każdego z rodziców z dzieckiem.

dziecka za granicę⁷⁸. Dla osiągnięcia takiego celu sąd może wymieniać informacje – w sposób bezpośredni lub przy pomocy organów centralnych – z właściwymi organami państwa członkowskiego, w którym dziecko miało zwykły pobyt bezpośrednio przed bezprawnym uprowadzeniem lub zatrzymaniem. W tym miejscu trzeba wyjaśnić, że aktualnie obowiązuje jeszcze rozporządzenie Bruksela II bis, które utraci moc z dniem 1 sierpnia 2022 r. i zostanie zastąpione przez wspomniane rozporządzenie Rady (UE) 2019/1111⁷⁹.

W przypadku gdy sąd zarządza powrót dziecka, może, w stosownych przypadkach, zastosować środki tymczasowe, w tym środki zabezpieczające, zgodnie z art. 15 ust. 1 rozporządzenia Rady (UE) 2019/1111⁸⁰ w celu ochrony dziecka przed poważnym ryzykiem, o którym mowa w art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji, pod warunkiem że zbadanie możliwości zastosowania takich środków i ich zarządzenie nie opóźni w nadmierny sposób postępowania w sprawie powrotu dziecka (art. 27 ust. 5 rozporządzenia Rady (UE) 2019/1111⁸¹). Zupełnie nowym rozwiązaniem w omawianych sprawach jest przepis art. 27 ust. 6 rozporządzenia Rady (UE) 2019/1111, zgodnie z którym orzeczenie zarządzające powrót dziecka może zostać uznane za tymczasowo wykonalne, niezależnie od wniesionych środków zaskarżenia, jeżeli ze względu na dobro dziecka wymagany jest jego powrót przed wydaniem orzeczenia w sprawie środków zaskarżenia⁸².

Jak już wcześniej wspominałem, celem Konwencji jest także ochrona jurysdykcji państwa zwykłego pobytu dziecka w przypadkach uprowadzenia dziecka za granicę. Rozporządzenie Bruksela II bis wzmacnia zasadę, że sąd nakazuje natychmiastowy powrót dziecka, ograniczając wyjątki przewidziane w art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji do absolutnego minimum. Zasada stanowi, że powrót dziecka następuje zawsze wtedy, gdy może ono uzyskać ochronę w państwie członkowskim pochodzenia. W porównaniu do Konwencji, rozporządzenie idzie o krok dalej, rozszerzając to zobowiązanie do nakazu powrotu dziecka w przypadkach, kiedy powrót mógłby narazić dziecko na taką krzywdę, niemniej zostało ustalone, że poczyniono odpowiednie ustalenia w celu zabezpieczenia ochrony dziecka po jego powrocie. Sąd musi zbadać ten aspekt na podstawie faktycznych okoliczności sprawy. Nie wystarczy do tego istnienie procedur ochrony dziecka w państwie członkowskim pochodzenia. Konieczne jest ustalenie, czy organy w państwie członkowskim pochodzenia podjęły konkretne środki

⁷⁸ Dz.Urz. UE L 178 z 2019 r., s. 1 – dalej rozporządzenie Rady (UE) 2019/1111. Niniejsze rozporządzenie wchodzi w życie dwudziestego dnia po jego opublikowaniu w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, ale będzie stosowane od dnia 1 sierpnia 2022 r., z wyjątkiem art. 92, 93 i 103, które mają zastosowanie od dnia 22 lipca 2019 r. Powoływany art. 27 ust. 3 jest odpowiednikiem art. 11 ust. 4 rozporządzenia Rady (WE) nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczącego jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1347/2000 (Dz.Urz. WE L 338 z 2003 r., s. 1, ze zm.) – dalej rozporządzenie Bruksela II bis.

⁷⁹ Na potrzeby niniejszego opracowania posługuję się przepisami rozporządzenia Rady (UE) 2019/1111 oraz rozporządzenia Bruksela II bis, przy czym zastrzegam, że od dnia 1 sierpnia 2022 r. zastosowanie znajdą przepisy rozporządzenia Rady (UE) 2019/1111.

⁸⁰ Obecnie jest to art. 20 ust. 1 rozporządzenia Bruksela II bis.

⁸¹ Przepis ten nie ma swojego odpowiednika w rozporządzeniu Bruksela II bis.

⁸² Przepis ten nie ma swojego odpowiednika w rozporządzeniu Bruksela II bis.

w celu ochrony dziecka będącego przedmiotem sprawy. Generalnie sędziowie będą mieli trudności z oceną okoliczności faktycznych w państwie członkowskim pochodzenia. Istotna będzie pomoc ze strony organów centralnych państwa członkowskiego pochodzenia w celu dokonania oceny, czy w państwie tym podjęto środki ochrony i czy organy te zapewnią właściwą ochronę dziecka po jego powrocie⁸³. W badanych przeze mnie sprawach nie udało mi się dotrzeć do takiej sprawy, gdzie bezpośrednio zastosowany był przepis art. 11 ust. 4 rozporządzenia Bruksela II bis.

4) dziecko sprzeciwia się powrotowi i osiągnęło ono wiek oraz stopień dojrzałości, przy którym właściwe jest uwzględnienie jego opinii (art. 13 ust. 2 Konwencji);

Zgodnie z literalnym brzmieniem przepisu art. 13 ust. 2 Konwencji sąd prowadzący postępowanie o nakazanie powrotu jest zobowiązany ustalić, czy dziecko, które zgłosiło sprzeciw, osiągnęło wiek i stopień dojrzałości uzasadniające uwzględnienie jego poglądów. Wydaje się zatem, że właściwa interpretacja powyższego wyjątku pozwala dziecku na wywieranie faktycznego wpływu na kształt orzeczeń wydanych w sprawach dotyczących bezpośrednio osoby małoletniego. Istnieje zatem konieczność interpretacji przesłanki sprzeciwu dziecka, jako przesłanki niezależnej, a tym samym koniecznej do zbadania przez sąd, bez względu na powołanie się na ten wyjątek przez uczestnika postępowania. Konieczność oceny kwestii stopnia dojrzałości dziecka, które zgłosiło sprzeciw co do powrotu, wynika wprost z treści art. 13 ust. 2 Konwencji. Przepis ten jednak nie precyzuje, w jaki sposób sąd orzekający powinien badać tę przesłankę. Brak także definicji legalnej pojęcia „stopień dojrzałości”. Przeprowadzona przeze mnie analiza spraw rozpoznawanych z zastosowaniem przepisów Konwencji prowadzi do wniosku, że ocena tego kryterium pozostawiona jest sądowi, który kierując się całokształtem okoliczności sprawy oraz posiadanym doświadczeniem, powinien ustalić, czy małoletni jest dostatecznie dojrzały, aby w sposób jasny i świadomy zająć stanowisko w sprawie. Co ważne, należy zauważyć, że oceniając kwestię stopnia dojrzałości osoby małoletniej, sąd może, ale nie musi skorzystać z pomocy biegłego specjalisty, najczęściej psychologa lub zespołu OZSS. Zgodnie z art. 3a ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów⁸⁴, w brzmieniu nadanym przez przepisy u.w.n.cz.org.cent., w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką toczących się w trybie Konwencji opinie sporządza się niezwłocznie. Odwołując się bezpośrednio do przeanalizowanych spraw, teza dowodowa zakreślana dla tego typu opinii sprowadzała się do ustalenia aktualnej sytuacji życiowej dziecka po przyjeździe do Polski, nastawienia do panującej sytuacji rodzinnej, stopnia rozwoju dziecka, w tym łączących więzi

⁸³ Praktyczny przewodnik dotyczący stosowania rozporządzenia Bruksela II bis, s. 55 i n., <https://op.europa.eu/pl/publication-detail/-/publication/f7d39509-3f10-4ae2-b993-53ac6b9f93ed> (dostęp dnia 5 kwietnia 2021 r.).

⁸⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2018 r. poz. 708.

z rodzicami, rzeczywistej postawy dziecka w zakresie pobytu w Polsce, a także do ustalenia, czy wypowiedzi dziecka są jego autonomicznymi wypowiedziami, czy też wskazują na możliwość manipulacji, względnie są wypowiedziami sugerowanymi, a jeżeli tak, co jest tego podłożem, czy można uznać, że wypowiedzi dziecka są wiarygodne, w tym czy spełniają kryteria trafności i wiarygodności psychologicznej, w tym jaki wpływ na dziecko będzie miała kolejna zmiana sytuacji życiowej w kontekście zasadności wniosku o wydanie dziecka.

Ocena kwestii „stopnia dojrzałości” dziecka jest w istocie niezależna od jego wieku i po przeprowadzonej przeze mnie analizie akt nie można w tym zakresie wskazać żadnej średniej wieku, który decydowałby o uznaniu przez sąd orzekający osoby małoletniej za dostatecznie dojrzałą do wyrażenia sprzeciwu. Wydaje się, że decydujące w tym kontekście jest stosowane przez sąd orzekający podejście co do sposobu oceny stanowiska małoletniego przez pryzmat stopnia jego dojrzałości. Za najbardziej adekwatne uznać należy podejście polegające na ocenie zdolności poznawczych dziecka w odniesieniu do jego aktualnej sytuacji i wpływu podejmowanych przez nie decyzji na jego obecne życie. Z całą mocą należy podkreślić, że czasami nawet osobom dorosłym trudno jest ocenić długofalowe skutki podejmowanych przez nich działań, trudno zatem uznawać, że dziecko jest niedojrzałe tylko z tego względu, iż nie jest w stanie przewidzieć, jak jego sprzeciw co do powrotu wpłynie na kształt jego życia w perspektywie kilku czy kilkunastu lat. Błędne wydaje się także ocenianie stanowiska dziecka wyłącznie z perspektywy oczekiwań osób dorosłych, jak miało to miejsce w niektórych przypadkach analizowanych przeze mnie stanów faktycznych. Ponadto należy zauważyć, że istnieje silna potrzeba uwzględnienia głosu dziecka w postępowaniach prowadzonych w oparciu o przepisy Konwencji i bezpośrednio oddziałujących na jego sytuację życiową. Dziecko, zgodnie ze współczesnym rozumieniem jego praw w postępowaniu cywilnym, powinno być uznawane za jednego z faktycznych uczestników postępowania, a nie tylko obserwatora, którego głos jest ciągle ignorowany. Interpretacja Konwencji musi ponadto uwzględniać fakt, że w dacie jej powstania spojrzenie na prawa i obowiązki dziecka było zgoła odmienne od aktualnego.

Zgodnie z art. 11 ust. 2 rozporządzenia Bruksela II bis przy stosowaniu art. 12 i 13 Konwencji należy umożliwić wysłuchanie dziecka podczas postępowania sądowego, chyba że uznaje się to za niewłaściwe ze względu na jego wiek lub poziom dojrzałości. Rozporządzenie wzmacnia zatem prawo dziecka do wysłuchania podczas postępowania sądowego. Dlatego też sąd daje dziecku możliwość bycia wysłuchanym, chyba że uzna, iż jest to niewłaściwe ze względu na wiek i stopień dojrzałości dziecka. Wyjątek ten należy jednak interpretować w sposób bardzo zawężający. W szczególności należy pamiętać, że prawa dziecka mają bardzo istotne znaczenie w postępowaniu o nakazanie powrotu dziecka, a decyzje w sprawie przyszłości dziecka i charakteru jego przyszłych stosunków z rodzicami i innymi osobami mają z reguły kluczowe znaczenie, jeżeli chodzi o dobro dziecka. Należy również pamiętać o tym, że wspomniane czynniki wywierają wpływ na dzieci w dowolnym wieku. W rozporządzeniu

Bruksela II bis nie określa się kryteriów w zakresie określania wymaganego wieku i poziomu dojrzałości dziecka ani procedury wysłuchania dziecka. Ponadto, sąd nie może odmówić powrotu dziecka, jeżeli osoba wnioskująca o powrót nie została wysłuchana (art. 11 ust. 5 rozporządzenia Bruksela II bis). Z uwagi na krótki termin przewidziany na wydanie orzeczenia wynikający z art. 11 ust. 3 rozporządzenia Bruksela II bis wysłuchanie powinno odbyć się w możliwie najszybszy i najbardziej efektywny sposób⁸⁵.

Należy również pamiętać, że w tych wyjątkowych przypadkach, kiedy sąd orzeka o odmowie powrotu dziecka na podstawie art. 13 Konwencji, w art. 11 ust. 6–7 rozporządzenia Bruksela II bis przewidziano procedurę specjalną, zwaną „mechanizmem nadrzędnym”. Procedura ta wymaga, by sąd, który wydał orzeczenie o odmowie powrotu dziecka, niezależnie od tego, czy jest to orzeczenie ostateczne, czy też przysługuje od niego środek zaskarżenia, przekazał odpis swojego orzeczenia oraz dodatkowych dokumentów sądowi właściwemu w państwie członkowskim pochodzenia. W praktyce chodzi tu o odpis postanowienia wraz z uzasadnieniem, protokoły z rozpraw, wywiady kuratorów, a także opinie biegłych wydane na potrzeby toczącego się postępowania. Przekazanie może nastąpić bezpośrednio z jednego sądu do drugiego lub za pośrednictwem organów centralnych w obu państwach członkowskich. Sąd w państwie członkowskim pochodzenia powinien otrzymać dokumenty w terminie miesiąca od daty wydania orzeczenia o odmowie powrotu dziecka na podstawie art. 13 Konwencji. Jeżeli żaden z uczestników o to nie wniósł, sąd pochodzenia przekazuje informacje uczestnikom i wzywa do złożenia, w terminie trzech miesięcy od daty powiadomienia, wniosków zgodnie z prawem krajowym, w których mogą wskazać, czy pragną, aby sąd pochodzenia zbadał kwestię pieczy nad dzieckiem. Jeżeli uczestnicy nie złożą wniosków w terminie trzech miesięcy, sąd pochodzenia zamyka sprawę. Sąd pochodzenia bada sprawę, jeżeli przynajmniej jeden z uczestników złoży odpowiedni wniosek. Chociaż rozporządzenie Bruksela II bis nie ustanawia żadnego terminu w tym zakresie, celem powinno być zapewnienie możliwie najszybszego podjęcia decyzji. Orzeczenie o odmowie powrotu dziecka oraz dodatkowe dokumenty, o których wspominałem wcześniej, należy przekazać sądowi właściwemu do rozpoznania sprawy. Jeżeli sąd w państwie członkowskim pochodzenia wydał wcześniej orzeczenie dotyczące przedmiotowego dziecka, dokumenty z zasady przekazuje się do tego sądu. W przypadku braku takiego orzeczenia informacje przesyła się do sądu posiadającego właściwość zgodnie z prawem danego państwa członkowskiego, najczęściej do sądu właściwego dla miejsca stałego pobytu dziecka przed jego uprowadzeniem. Pomocny w ustaleniu sądu właściwego w innym państwie członkowskim może być europejski atlas sądowy w sprawach cywilnych. Również organy centralne wyznaczone na mocy rozporządzenia Bruksela II bis mogą udzielić sędziom pomocy w ustaleniu sądu właściwego w innym państwie członkowskim⁸⁶.

⁸⁵ Praktyczny przewodnik dotyczący stosowania rozporządzenia Bruksela II bis, s. 55 i n.

⁸⁶ Praktyczny przewodnik dotyczący stosowania Rozporządzenia Bruksela II bis, s. 55 i n.

5) jeżeli powrót dziecka nie byłby dopuszczony w świetle podstawowych zasad państwa wezwanego, dotyczących ochrony praw człowieka i podstawowych wolności (art. 20 Konwencji)⁸⁷.

W doktrynie pomija się natomiast wyjątek określony w art. 12 ust. 3 Konwencji, który moim zdaniem stanowi samoistną podstawę do wydania przez sąd postanowienia o zawieszeniu postępowania lub postanowienia oddalającego wniosek o wydanie dziecka. Literalne brzmienie tego przepisu pozwala na podjęcie stosownych działań jeszcze na etapie postępowania przed polskim organem centralnym, a sprowadzających się do zawieszenia działań organu centralnego. Zgodnie bowiem z art. 12 ust. 3 Konwencji, jeżeli władza sądowa lub administracyjna państwa wezwanego ma podstawy, by sądzić, że dziecko zostało zabrane do innego państwa, może ona zawiesić działanie lub oddalić wniosek o wydanie dziecka.

⁸⁷ W analizowanych przeze mnie sprawach nie zostało wydane orzeczenie odmawiające powrotu na podstawie art. 20 Konwencji.

Uwagi podsumowujące

Zgodnie z preambułą Konwencji została ona wprowadzona „w celu ochrony dzieci” w skali międzynarodowej od szkodliwych skutków ich bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania oraz ustanowienia postępowania zapewniającego ich szybki powrót do państwa, w którym mają miejsce zwykłego pobytu. Cele te wynikają wprost z art. 1 Konwencji. Bezprawne uprowadzenie lub zatrzymanie dziecka już samo w sobie jest szkodliwe dla jego dobra i zgodnie z założeniami Konwencji jedynie nakazanie powrotu dziecka do państwa, z którego zostało uprowadzone, zapewni realizację szeroko pojmowanych interesów dziecka. Nie można zapominać także o tym, że celem Konwencji jest również ochrona jurysdykcji państwa zwykłego pobytu dziecka w przypadku jego uprowadzenia.

Co do zasady sądy państwa, w którym dziecko posiadało miejsce zwykłego pobytu, są właściwe do określenia zasadności sporu o opiekę, co zazwyczaj wiąże się z kompleksową oceną najlepszego interesu dziecka. Sądy takie na ogół będą miały pełniejszy i łatwiejszy dostęp do informacji i dowodów istotnych przy dokonywaniu takich ustaleń. W związku z tym nakazanie powrotu dziecka bezprawnie uprowadzonego lub zatrzymanego do państwa jego zwykłego pobytu nie tylko przywraca *status quo ante*, ale pozwala na rozwiązywanie wszelkich kwestii związanych z pieczą nad dzieckiem lub kontaktami, łącznie z ewentualnym przeniesieniem dziecka do innego miejsca zamieszkania w ramach tzw. relokacji.

Powyższy cel Konwencji i zasady leżące u jej podstaw określają wąski zakres zastosowania Konwencji, który dotyczy wyłącznie szybkiego powrotu dziecka bezprawnie uprowadzonego lub zatrzymanego do państwa jego zwykłego pobytu, z zastrzeżeniem jedynie ograniczonych wyjątków przewidzianych w Konwencji. Wyjątki te występują w art. 12 ust. 2, art. 13 ust. 1 lit. a, 13 ust. 1 lit. b, art. 13 ust. 2 i art. 20 Konwencji. Te wymienione wyjątki muszą być jednak stosowane w sposób restrykcyjny, tak aby przepisy Konwencji nie stały się martwą literą prawa. Powoływanie się na przedmiotowe wyjątki przez rodzica, który swoim zachowaniem doprowadził do bezprawnego uprowadzenia i arbitralnie zdecydował o zmianie miejsca zwykłego pobytu dziecka, nie może zmierzać do złamania struktury Konwencji i prowadzić do przekreślenia jej zasadniczych celów⁸⁸.

⁸⁸ Por. Guide to Good Practice Child Abduction Convention: Part VI – Article 13(1)(b)…, s. 24.

Przeprowadzona przeze mnie analiza nadesłanych akt sądowych w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką miała na celu przedstawienie przebiegu przedmiotowego postępowania przed polskim organem centralnym i przed sądem prowadzącym sprawę, z uwzględnieniem postępowania rozpoznawczego przed sądem I instancji, postępowania przed sądem II instancji oraz postępowania wykonawczego. Przyjętym przeze mnie założeniem było przede wszystkim skupienie się na utylitarności wprowadzonych rozwiązań i na ich wykorzystaniu w poszczególnych etapach postępowania przy pomocy odpowiednich narzędzi procesowych i pozaprocesowych. Zasadniczym celem było także wykazanie pewnej tendencji w zakresie interferencji przepisów u.w.n.cz.org.cent., k.p.c. i samej Konwencji, z uwzględnieniem obowiązującego jeszcze rozporządzenia Bruksela II bis.

W ramach postępowania przed polskim organem centralnym zająłem się szczegółowo:

- wymogami formalnymi wniosku o powrót dziecka,
- czynnościami zmierzającymi do usunięcia braków formalnych,
- współpracą z zagranicznymi organami centralnymi,
- przekazaniem wniosku innemu organowi centralnemu,
- odmową przyjęcia wniosku w drodze decyzji administracyjnej,
- kosztami postępowania,
- obowiązkiem informowania o alternatywnych metodach rozwiązywania sporów,
- współpracą z właściwym konsulem i sądem prowadzącym postępowanie.

Opisując natomiast przebieg postępowania przed sądem I instancji, odniosłem się do:

- właściwości rzeczowej i miejscowej sądu,
- wymogów formalnych wniosku o nakazanie powrotu,
- przymusu adwokacko-radcowskiego,
- zarządzenia o wyznaczeniu rozprawy,
- wywiadu środowiskowego i czynności podejmowanych przez kuratorów sądowych i komornika,
- udziału prokuratora w postępowaniu sądowym prowadzonym w oparciu o przepisy Konwencji,
- postanowienia sądu I instancji w sprawie o nakazanie powrotu,
- wymogu obligatoryjnego sporządzenia uzasadnienia postanowienia i jego doręczenia,
- kwestii skuteczności i wykonalności postanowienia o nakazaniu powrotu,
- wniosku o wstrzymanie wykonania postanowienia o nakazaniu powrotu po jego uprawnieniu i możliwości zmiany postanowienia z uwagi na dobro dziecka w oparciu o art. 577 i art. 523 k.p.c.

Marginalnie wspominałem o kwestii zaskarżalności postanowień wydawanych przez sąd I instancji, wskazując jedynie na właściwość miejscową i rzeczową sądu II instancji oraz termin na wydanie orzeczenia.

W ramach analizy przebiegu postępowania wykonawczego zająłem się zagadnieniami:

- przymusowego odebrania dziecka,
- wszczęcia postępowania wykonawczego,
- czynności podejmowanych przez kuratora sądowego i Policję, w tym zarządzeniem przeszukania i poszukiwania osoby zobowiązanej do wydania,
- środków ostrożności podejmowanych w ramach postępowania wykonawczego,
- podjęcia postępowania wykonawczego na nowo.

Osobnej analizie poddałem kwestię dopuszczalności wniesienia skargi kasacyjnej do Sądu Najwyższego w sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką.

Powyższe zagadnienia o charakterze formalnym zostały przeze mnie przedstawione z perspektywy bezpośrednio stosowanych przepisów Konwencji z uwzględnieniem:

- jej podstawowych celów,
- badania wstępnego przesłanek uzasadniających nakazanie powrotu dziecka przez sąd,
- materialnoprawnych wymogów zwrotu dziecka,
- przesłanek bezprawności,
- prawa do opieki i jego skutecznego wykonywania,
- granic wiekowych obowiązywania Konwencji,
- zasady niezwłocznego wydania dziecka i wreszcie
- materialnoprawnych podstaw odmowy dziecka w świetle wyjątków od zasady niezwłocznego wydania dziecka.

Reasumując wyniki przeprowadzonych badań, pozytywnie należy odnieść się do zmniejszenia liczby sądów orzekających w analizowanych sprawach i ograniczenia jej do 11 sądów okręgowych, przyjmując, że Sąd Apelacyjny w Warszawie jest jedynym sądem odwoławczym w tego typu sprawach. Dobrym rozwiązaniem było także ustalenie, że w tego typu sprawach powinni orzekać jedynie wyspecjalizowani sędziowie, choć jak się okazuje w praktyce ich referaty nie obejmują tylko spraw haskich, co moim zdaniem powinno ulec zmianie z uwagi na postulat szybkości tych postępowań i konieczność ich dynamiki. Dostrzegam potrzebę takiego zorganizowania pracy sędziów w sprawach haskich, aby ich referaty obejmowały tylko te postępowania, konieczne jest także zapewnienie udziału w specjalistycznych szkoleniach podnoszących kwalifikacje językowe i merytoryczne, wydaje się niezbędne wręcz, aby orzekający w tych sprawach sędziowie biegłe posługiwali się językiem angielskim i aby było to potwierdzone odpowiednim certyfikatem o międzynarodowej rozpoznawalności, a co najważniejsze, aby sędziowie byli wyposażeni w praktyczny warsztat znajomości języka prawniczego, co oczywiście może spotkać się z zarzutem tego, że sądy mogą korzystać z tłumaczy. Moim zdaniem w tego typu sprawach jednak wiedza merytoryczna połączona ze znajomością języka angielskiego jest elementem niezbędnym dla zapewnienia sprawnego przebiegu postępowania. Takie same uwagi dotyczą moim zdaniem pracowników

sekretariatów współpracujących bezpośrednio z sędziami, czy ich asystentów – mam przy tym jednak świadomość, że w chwili obecnej praca w sekretariacie sądu nie należy do najbardziej atrakcyjnych na rynku pracy, z uwagi na element ekonomiczny, ale spojrzenie na ten aspekt powinno być zauważone z perspektywy przeprowadzonych badań. Podobne rozwiązania i wysokie standardy, jeżeli chodzi o wymagane kwalifikacje, wprowadzono w ramach struktur polskiego organu centralnego, co miałem okazję zaobserwować wielokrotnie nie tylko przy okazji prowadzonych badań aktowych, ale także jako pełnomocnik występujący w sprawach haskich. Profesjonalizm polskiego organu centralnego i zaangażowanie całego zespołu zajmującego się sprawami haskimi sprawia, że postępowanie na etapie organu centralnego przebiega bardzo sprawnie i dynamicznie, a wręcz wzorowo odbywa się współpraca z zagranicznymi organami centralnymi i sądami, jeżeli chodzi o wymianę informacji i przekazywanie dokumentów. Oczywiście zdaję sobie sprawę z tego, że nie miałem okazji uczestniczyć w pracach polskiego organu centralnego na co dzień i moje wnioski opierają się jedynie na gruntownej analizie aktowej, ale z tej perspektywy nie zaobserwowałem żadnych niedociągnięć od strony formalnej w tej strukturze.

Zmianie powinna ulec kwestia profesjonalnych szkoleń w aspekcie rozszerzenia oferty szkoleń regularnych dla sędziów orzekających w sprawach haskich, pracowników polskiego organu centralnego oraz pełnomocników występujących w sprawach haskich. Powinna być także stworzona kompleksowa, ogólnodostępna baza orzeczeń wydawanych w sprawach haskich, nie tylko przez sądy polskie, ale i zagraniczne (z tłumaczeniami na język polski), co sprzyjałoby zapewnieniu jednolitości i stabilności orzecznictwa pod kątem dostępnych narzędzi i środków o charakterze procesowym i pozaprocesowym służących ochronie dobra dziecka – centralnego ogniwa postępowania o nakazanie powrotu.

Nadal zauważalnym problemem jest niedotrzymywanie sześciotygodniowego terminu na wydanie orzeczenia przez sąd I instancji, do czego obligują przepisy Konwencji i rozporządzenia Bruksela II bis. Wpływa na to oczywiście szereg czynników i wnioski, które należałoby wysnuć, wcale nie odnoszą się do ułomności obowiązujących przepisów, ale do ich wykorzystywania w sposób niepełny i dość liberalny w aspekcie koncentracji materiału dowodowego oraz gromadzenia dowodów nieprzydatnych i zmierzających do przewleknięcia postępowania przez uczestników reprezentowanych przez pełnomocników, którzy często mają tendencje do zgłaszania dowodów powstających na potrzeby prowadzonego postępowania i nie odnoszą się do meritum sprawy o nakazanie powrotu. Nie chcę oceniać działań podejmowanych przez pełnomocników, ale wydawałoby się wręcz konieczne stworzenie bazy pełnomocników profesjonalnych, którzy również podlegaliby obowiązkowym szkoleniom podnoszącym ich kwalifikacje zawodowe w kontekście tej konkretnej specjalizacji. Idealnym wręcz rozwiązaniem byłoby stworzenie pewnej sieci takich pełnomocników w formie bazy dostępnej dla organów centralnych i sądów, które mogłyby ustanawiać takich pełnomocników na etapie postępowania rozpoznawczego. Należy przy tym zaznaczyć, że w obecnie obowiązującym

stanie prawnym stawki za prowadzenie tego typu postępowań w ramach ustanowienia pełnomocnikiem z urzędu są bardzo niskie i nie zachęcają do występowania w sprawach haskich. Zasądzenie przez sąd kwoty 120 zł plus należny podatek VAT w wysokości 23% jest upokarzająco niskie, biorąc pod uwagę nakład pracy, częstą konieczność posługiwania się językiem obcym, dynamikę postępowania i obowiązek niezwłocznego działania, a także mając na uwadze transgraniczny charakter sporu. Z tego względu proponowane przeze mnie dedykowane szkolenia i kursy języka prawniczego powinny obejmować także pełnomocników profesjonalnych, którzy chcieliby znaleźć się w strukturze ogólnopolskiej bazy.

Priorytetem powinno być stworzenie grupy wyspecjalizowanych sędziów, pracowników polskiego organu centralnego i pracowników sądów, a także pełnomocników, co zapewniłoby spójność i jednolitość postępowania w analizowanych sprawach na zasadzie kooperacji i zaangażowania z naciskiem na profesjonalizm i wysoki poziom posiadanych kwalifikacji. Dla zapewnienia realizacji postulatu szybkości postępowania w sprawach haskich konieczne jest moim zdaniem położenie nacisku na aspekt profesjonalizmu i stosowanie zaostrzonych kryteriów do orzekania w tego typu sprawach, reprezentowania i pełnienia funkcji w ramach organu centralnego. Istotnym elementem będzie także promowanie mediacji i wykorzystanie narzędzi do komunikacji on-line.

Aneks

Analiza akt sądowych udostępnionych do przedmiotowego badania przez sądy okręgowe

Lp.	Data założenia akt w Sądzie Okręgowym	Data zakończenia postępowania w sądzie I instancji Data zakończenia postępowania w sądzie II instancji	Prowadzenie mediacji w sprawie Wynik mediacji	Przeprowadzone dowody Sposób udzielonego zabezpieczenia	Sposób zakończenia postępowania
1	21.11.2018 r.	2.01.2019 r. Apelacji nie wnoszono	Nie prowadzono mediacji	Wywiad środowiskowy, przesłuchanie uczestników Udzielenie wnioskodawczyni zabezpieczenia poprzez ustalenie na czas trwania postępowania miejsca pobytu dziecka przy matce w miejscu jej czasowego pobytu, zakazanie uczestnikowi na czas trwania postępowania wyjazdu wraz z dzieckiem poza granice RP	Nakazanie powrotu dziecka
2	10.05.2019 r.	13.06.2019 r. Apelacji nie wnoszono	Nie prowadzono mediacji	Wywiad środowiskowy, przesłuchanie uczestników Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Wniosek oddalono
3	10.01.2019 r.	17.04.2019 r.	Nie prowadzono mediacji	Wniosek do Ministerstwa Edukacji Narodowej, czy małoletni widnieje w systemie informacji oświatowej, przesłuchanie uczestników, załączenie ugody w przedmiocie władzy rodzicielskiej, kontaktów i miejsca zamieszkania Oddalenie wniosku o zabezpieczenie poprzez ustalenie miejsca pobytu ewentualnie kontaktów	Umożnienie postępowania wobec cofnięcia wniosku z uwagi na powrót dziecka do stałego miejsca pobytu
4	20.02.2019 r.	11.03.2019 r.	Nie prowadzono mediacji	Złożono porozumienie o wykonywaniu władzy rodzicielskiej i rozwodzie, kontaktach, alimentach i sposobie korzystania z mieszkania Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Umożnienie postępowania wobec cofnięcia wniosku z uwagi na powrót dziecka do stałego miejsca pobytu
5	14.01.2019 r.	22.03.2019 r.	Nie dotyczy	Nie dotyczy	Zwrot wniosku wobec nieuzupełnienia braków formalnych w terminie

6	30.08.2018 r.	19.10.2018 r.	Nie prowadzono mediacji	Wywiad środowiskowy Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Umożnienie postępowania – brak uzasadnienia w tym przedmiocie
7	24.10.2018 r.	26.01.2019 r.	Nie prowadzono mediacji	Wywiad środowiskowy, fotografie małoletniego Udzielono zabezpieczenia poprzez uregulowanie kontaktów wnioskodawcy z dzieckiem	Umożnienie postępowania z uwagi na powrót dziecka do kraju poprzedniego centrum życiowego i osiągnięcie celu postępowania
8	21.12.2019 r.	25.01.2020 r.	Nie prowadzono mediacji	Nie dotyczy	Umożnienie postępowania wobec cofnięcia wniosku
9	29.10.2018 r.	29.11.2018 r. Apelacji nie wnoszono	Prowadzono mediację Nie doszło do zawarcia ugody	Przesłuchanie uczestników Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Nakazanie powrotu dziecka
10	19.12.2018 r.	25.01.2019 r.	Nie prowadzono mediacji	Przesłuchanie uczestników Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Umożnienie postępowania wobec cofnięcia wniosku
11	29.04.2019 r.	27.05.2019 r. Apelacji nie wnoszono	Nie prowadzono mediacji	Wywiad środowiskowy, wywiad przez Policję, przesłuchanie uczestników Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Wniosek oddalono
12	25.03.2019 r.	17.04.2019 r. Apelacji nie wnoszono	Nie prowadzono mediacji	Przesłuchanie uczestników, wysłuchanie dziecka, załączono umowę w sprawie władzy rodzicielskiej i kontaktów Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Wniosek oddalono
13	21.09.2018 r.	6.11.2018 r. 7.03.2019 r. – cofnięcie apelacji	Nie prowadzono mediacji	Przesłuchanie uczestników, wysłuchanie dziecka, opinia biegłego psychologa Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Wniosek oddalono Umożnienie postępowania apelacyjnego wobec cofnięcia apelacji
14	7.01.2019 r.	25.02.2019 r. Apelacji nie wnoszono (złożono opinię o braku podstaw do wniesienia apelacji)	Nie prowadzono mediacji	Przesłuchanie uczestników, dokument w postaci pisemnej zgody na wyjazd dziecka Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Wniosek oddalono

15	26.11.2018 r.	17.01.2019 r.	Nie prowadzono mediacji	Przesłuchanie uczestników Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Umożnienie postępowania wobec cofnięcia wniosku
16	26.11.2018 r.	29.01.2019 r.	Nie prowadzono mediacji	Przesłuchanie uczestników Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Umożnienie postępowania wobec cofnięcia wniosku i dobrowolny powrót dziecka
17	19.04.2019 r.	18.06.2019 r.	Nie prowadzono mediacji	Przesłuchanie uczestników, załączenie przepisów prawa obcego w zakresie uprowadzeń rodzicielskich Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Umożnienie postępowania wobec cofnięcia wniosku i udzielenia zgody na pobyt dziecka w Polsce
18	22.03.2019 r.	17.06.2019 r.	Nie prowadzono mediacji	Przesłuchanie uczestników Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Umożnienie postępowania wobec cofnięcia wniosku i powrót dzieci
19	21.01.2019 r.	11.03.2019 r.	Nie prowadzono mediacji	Przesłuchanie uczestników Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Umożnienie postępowania z uwagi na powrót dziecka
20	30.10.2018 r.	17.05.2019 r.	Nie prowadzono mediacji	Przesłuchanie uczestników, wysłuchanie dziecka, dowód z opinii OZSS Oddalenie wniosku o zabezpieczenie; zażalenie w tym przedmiocie oddalono	Umożnienie postępowania wobec cofnięcia wniosku
21	23.10.2018 r.	20.12.2018 r. 3.07.2019 r. – zmiana postanowienia poprzez oddalenie wniosku	Nie prowadzono mediacji	Załączenie akt prawa miejscowego, przesłuchanie uczestników, wywiad środowiskowy, wysłuchanie małoletniego, dowód z opinii OZSS, zwrócenie się do organu centralnego państwa wyzywającego o nadesłanie informacji na temat sytuacji społecznej dziecka w miejscu stałego pobytu, stanowisko RPD Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Nakazanie powrotu dziecka Na skutek apelacji uczestnika postanowienie zmienione poprzez oddalenie wniosku

22	24.09.2018 r.	20.11.2018 r. 18.03.2019 r. – oddalenie apelacji	Nie prowadzono mediacji	Załączenie akt prawa miejscowego, załączenie orzeczenia w przedmiocie opieki i kontaktów, wywiad środowiskowy, wysłuchanie małoletniego, wywiad środowiskowy w miejscu pobytu dziecka za granicą Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Nakazanie powrotu dziecka Oddalenie apelacji Wszczęto postępowanie wykonawcze i zobowiązano kuratora do wykonania postanowienia, zlecono dokonanie przeszukania i zezwolono Policji na ustalenie lokalizacji telefonu komórkowego, którym posługuje się osoba zobowiązana
23	21.01.2019 r.	12.02.2019 r.	Wniosek o przeprowadzenie mediacji Przeprowadzono mediację zakończoną zawarciem ugody poprzez cofnięcie wniosku	Zlecenie wywiadu przez Policję i kuratora, wniosek o udostępnienie przepisów prawa obcego Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Umorzenie postępowania wobec cofnięcia wniosku wobec zawarcia ugody przed mediatorem
24	31.01.2019 r.	25.02.2019 r. Apelacji nie wnoszono	Przeprowadzono mediację zakończoną zawarciem ugody poprzez wyrażenie zgody na powrót dziecka	Zlecenie wywiadu przez Policję i kuratora, wniosek o udostępnienie przepisów prawa obcego Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Nakazanie powrotu dziecka zgodnie z treścią ugody zawartej przed mediatorem
25	15.07.2019 r.	26.07.2019 r. 13.01.2020 r. – data zakończenia postępowania zażaleniewego (wniesiono zażalenie na postanowienie o umorzeniu postępowania)	Nie prowadzono mediacji	Przesłuchanie uczestników Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Umorzenie postępowania z uwagi na powrót dziecka do miejsca stałego pobytu
26	19.09.2018 r.	9.10.2018 r.	Nie prowadzono mediacji	Nie dotyczy	Odrzucenie wniosku z uwagi na brak jurysdykcji krajowej
27	22.11.2018 r.	26.03.2019 r.	Nie prowadzono mediacji	Wywiad środowiskowy, przesłuchanie uczestników Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Umorzenie postępowania wobec cofnięcia wniosku z uwagi na powrót dziecka do miejsca stałego pobytu
28	29.01.2019 r.	9.04.2019 r.	Nie prowadzono mediacji	Wywiad środowiskowy, przesłuchanie uczestników Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Umorzenie postępowania wobec cofnięcia wniosku

29	5.02.2019 r.	26.02.2019 r.	Nie prowadzono mediacji	Nie dotyczy	Umorzenie postępowania wobec cofnięcia wniosku z uwagi na konieczność ponownego złożenia go przed sądem zagranicznym
30	18.10.2018 r.	8.02.2019 r. 17.07.2019 r. – oddalenie apelacji	Nie prowadzono mediacji	Wywiad środowiskowy, przesłuchanie uczestników, wysłuchanie dziecka, prywatne opinie psychologiczne Nie udzielono zabezpieczenia wobec braku wniosku	Nakazanie powrotu dziecka Oddalenie apelacji Wszczęto postępowanie wykonawcze