

**Wystąpienie Rzecznika Praw Dziecka Marka Michalaka na posiedzeniu Sejmu w dn. 9.01.2018 r. podczas drugiego czytania rządowego projektu ustawy o wykonywaniu niektórych czynności organu centralnego w sprawach rodzinnych z zakresu obrotu prawnego na podstawie prawa Unii Europejskiej i umów międzynarodowych**

**(druk sejmowy nr 1827)**

*Szanowny Panie Marszałku,*

*Panie Ministrze,*

*Panie Posłanki i Panowie Posłowie,*

W związku ze zbliżającymi się ku końcowi pracami Sejmu nad **rządowym projektem ustawy o wykonywaniu niektórych czynności organu centralnego w sprawach rodzinnych z zakresu obrotu prawnego na podstawie prawa Unii Europejskiej i umów międzynarodowych**, chciałbym podzielić się z Paniami i Panami Posłami uwagami Rzecznika Praw Dziecka na temat proponowanych regulacji.

Z zadowoleniem przyjmuję, że przedmiotowy projekt wychodzi naprzeciw wielu zgłaszanym przez mnie od dziewięciu lat postulatam. Jednym z nich było przywrócenie możliwości zaskarżania do Sądu Najwyższego prawomocnych orzeczeń wydanych w oparciu o regulacje Konwencji haskiej dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę. Bardzo mnie to cieszy, gdyż przez wiele lat z uporem zabiegałem o przywrócenie stanu prawnego sprzed 2000 roku i poszerzenie katalogu spraw od których przysługuje skarga kasacyjna w sprawach cywilnych - o sprawy opiekuńcze rozstrzygane w oparciu o regulacje zawarte w tej właśnie umowie międzynarodowej.

Poczynając od roku 2011 sześciokrotnie kierowałem wystąpienia generalne RPD do najpierw -Ministra Sprawiedliwości, następnie do Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej, następnie znowu Ministra Sprawiedliwości o podjęcie prac legislacyjnych nad zmianą art. 519<sup>1</sup> § 2 Kodeksu postępowania cywilnego. Wskazywałem wówczas, że z moich obserwacji wynika, że sądy – kierując się zasadą szybkości postępowania – nie dość wnikliwie badają czy w danej sprawie zaistniały przesłanki uzasadniające odmowę wydania dziecka do kraju stałego pobytu (art. 13 lit. b Konwencji). Nadto, podnosiłem, że w toku postępowań prowadzonych na podstawie Konwencji haskiej w wielu przypadkach dochodziło do naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie. W sytuacji, dostrzeżenia tego rodzaju uchybienia na etapie toczącego się postępowania, zgłaszałem udział RPD w sprawie, dążąc do ich wyeliminowania. Niestety, takie naruszenia

były ujawniane również po wydaniu orzeczenia przez sąd II instancji, którego nie można już było skutecznie podważyć, bowiem zgodnie z obowiązującymi przepisami nie przysługiwał od niego żaden środek zaskarżenia.

W mojej ocenie wprowadzenie kontroli judykacyjnej Sądu Najwyższego w stosunku do orzeczeń wydawanych w trybie Konwencji haskiej jest pożądanym i w pełni zasadnym rozwiązaniem, które pomoże wyeliminować z obrotu prawnego wadliwych orzeczeń sądowych dotyczących tak istotnych kwestii jak to, w którym kraju dziecko będzie przebywało.

Moje zastrzeżenia budzi natomiast zaproponowany termin na wniesienie skargi kasacyjnej w tego rodzaju sprawach. Jest on w mojej ocenie zbyt krótki i nieadekwatny do realiów. Otóż zgodnie z przedłożonym projektem ustawy Prokurator Generalny, Rzecznik Praw Dziecka lub Rzecznik Praw Obywatelskich będą mogli wnieść skargę kasacyjną w terminie dwóch miesięcy od dnia uprawomocnienia się postanowienia. W trakcie prac nad niniejszym projektem ustawy w Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka, RPD wskazywał na potrzebę wydłużenie tego terminu przynajmniej do trzech miesięcy od dnia uprawomocnienia się orzeczenia. Jako RPD stoję na stanowisku, że akceptacja obecnej propozycji może znacznie utrudnić a nawet uniemożliwić złożenie skargi kasacyjnej ze względu na choćby zbyt późne powiadomienie podmiotów uprawionych do jej złożenia o prawomocnym zakończeniu sprawy przez osobę zainteresowaną. Z doświadczenia wiem również, że także samo przekazanie akt przez sąd oraz ich wnikliwa analiza wymagają czasu, którego - w przypadku utrzymania 2-miesięcznego terminu na złożenie skargi kasacyjnej - może być po prostu za mało. W związku z tym, proszę Panie i Panów Posłów o rozważenie mojej propozycji i wprowadzenie poprawki uwzględniającej wydłużenie terminu do złożenia skargi kasacyjnej do trzech miesięcy od dnia uprawomocnienia się postanowienia. Ewentualnie poddaję pod rozagę Pań i Panów Posłów wprowadzenie do projektu ustawy zasady zgodnie z którą 2-miesięczny termin do złożenia skargi kasacyjnej rozpocznie swój bieg od dnia doręczenia stronie orzeczenia wraz z uzasadnieniem.

Niezależnie od powyższego wyrażam głęboką nadzieję, że dzięki takim uregulowaniom jak te przewidziane w projekcie ustawy, sądy polskie – kierując się autorytetem orzeczniczym Sądu Najwyższego – wypracują jednolitą, zgodną z najlepiej pojętym interesem dziecka, interpretację przepisów Konwencji. Brak tego instrumentu mógł w latach poprzednich skutkować pozostawieniem w obrocie prawnym wadliwych orzeczeń powodujących

– na skutek wydania dziecka z Polski – poważne szkody fizyczne i psychiczne dla dalszego

rozwoju psychofizycznego małoletnich. W mojej ocenie, jednolita linia orzecznicza Sądu Najwyższego w sprawach z Konwencji haskiej stanie się gwarantem pewności prawa, chroniąc jednostki przed arbitralnością rozstrzygnięć oraz przyczyniając się do zabezpieczenia dobra dziecka.

Kolejnym postulatem RPD, który znalazł odzwierciedlenie w rządowym projekcie ustawy jest odstąpienie od natychmiastowej wykonalności postanowień wydanych w I instancji w sprawach toczących się w trybie Konwencji haskiej. Wprowadzona zmiana jest odpowiedzią na wielokrotnie zgłaszaną przeze mnie potrzebę nowelizacji przepisu art. 579 k.p.c. regulującego kwestię wstrzymania wykonalności postanowień wydanych przez sąd opiekuńczy, poprzez poszerzenie katalogu tych postanowień o orzeczenia w przedmiocie powrotu bezprawnie uprowadzonych dzieci do miejsca stałego pobytu. Pierwsze wystąpienie w tej sprawie skierowałem do Ministra Sprawiedliwości w 2009 roku. Proponowana zmiana pozwoli uchronić dzieci przed dramatycznymi konsekwencjami decyzji ich rodziców, którzy - nie mogąc liczyć na pełną dwuinstancyjność postępowania sądowego – zmuszeni byli ukrywać się wraz z dziećmi w oczekiwaniu na ostateczne rozstrzygnięcie sprawy przez sąd odwoławczy. W tego rodzaju sytuacjach dzieci nierzadko były pozbawione opieki medycznej, nie realizowały obowiązku szkolnego, nie miały także kontaktu z rówieśnikami.

W mojej ocenie, prawa do dwuinstancyjnego postępowania sądowego zagwarantowanego w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej nie można ograniczać do jego wymiaru formalnego – złożenia apelacji. Prawo to materializuje się bowiem w możliwości rzeczywistego udziału rodzica, - ale przede wszystkim dziecka - w toczącym się postępowaniu, w którym rozstrzyga się o ich prawach. W przypadku wykonania nieprawomocnego orzeczenia, które następnie mogło zostać uchylone lub zmienione w wyniku rozpoznania apelacji przez sąd drugiej instancji, dziecko narażone jest na niepotrzebny wyjazd do innego, często bardzo odległego geograficznie i kulturowo kraju, zmianę dotychczasowego środowiska, a niekiedy także na utratę kontaktu z rodzicem, z którym ma silną więź emocjonalną. Co istotne, wykonalność nieprawomocnego orzeczenia sądu I instancji skutkująca powrotem dziecka do kraju stałego pobytu, pozbawia sąd odwoławczy możliwości uzupełnienia materiału dowodowego o dowód z wysłuchania dziecka mający swe źródło w art. 72 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej czy dowód z opinii biegłych sądowych.

Przykładem interwencji Rzecznika w sprawie rozstrzyganej na podstawie Konwencji haskiej, w której dziecko zostało wydane do kraju stałego pobytu na podstawie nieprawomocnego orzeczenia sądu I instancji, jest sprawa syna obywatela Holandii

i obywatelki Polski. Sąd, nakazując powrót dziecka do Holandii, zobowiązał matkę do wydania chłopca w terminie 7 dni od wydania orzeczenia. Choć matka małoletniego wniosła apelację, nie wstrzymało to wykonalności postanowienia i nie zapobiegło przymusowemu odebraniu matce dziecka i przekazaniu ojcu, z którym małoletni wrócił do Holandii. Szczegółowa analiza akt sprawy wskazała na niekompletność materiału dowodowego,

w szczególności z uwagi na fakt, że w toku postępowania w I instancji nie uzyskano żadnych dowodów pozwalających ustalić aktualny stan psychiczny chłopca. W efekcie doszło do sytuacji w której sąd odwoławczy nie miał możliwości osobistego przeprowadzenia dowodu z wysłuchania chłopca i poznania jego stanowiska, co do powrotu do Polski tudzież dalszego zamieszkiwania w Holandii. W związku z powyższym, zgłosiłem udział RPD w przedmiotowej sprawie wnosząc o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego psychologa.

Jak z powyższego wynika, natychmiastowa wykonalność nieprawomocnych orzeczeń w sprawach z Konwencji haskiej rodzi wiele problemów natury dowodowej, jak również – co najistotniejsze - naraża dziecko na niepotrzebną traumę. Z tych względów z zadowoleniem i ogromną satysfakcją przyjąłem, że projektodawcy - uwzględniając ponawiane od lat apele RPD w tym przedmiocie - przychylił się do proponowanych rozwiązań.

Wyrażam wdzięczność Ministrowi Sprawiedliwości oraz członkom Podkomisji i Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka uczestniczącym w pracach nad przedmiotowym projektem ustawy za przychylenie się do zaproponowanej przeze mnie zmiany art. 598<sup>2</sup> § 1 Kodeksu postępowania cywilnego i wprowadzenie zasady ograniczającej, stosowanie obligatoryjnego zawieszania postępowania tylko do sytuacji, gdy postępowanie prowadzone na podstawie Konwencji haskiej toczy się przed wskazanymi sądami w Polsce.

Z poczynionych przez RPD obserwacji wynika, że sądy polskie po uzyskaniu informacji o wszczęciu postępowania w trybie Konwencji haskiej za granicą, miały wątpliwości czy w takiej sytuacji, powinny zawieszać postępowania opiekuńcze toczące się na terenie naszego kraju, czy też powinny procedować dalej dążąc do merytorycznego rozpoznania sprawy. Ze względu na liczne zgłoszenia ze strony rodziców kwestionujących praktykę sądów polskich, poruszona problematyka stała się przedmiotem zainteresowania RPD i została poddana wnikliwej analizie. W tym celu, zwróciłem się do wybranych Sądów Apelacyjnych w Polsce z prośbą o zbadanie wyżej wymienionej kwestii oraz wskazanie, jak w takich przypadkach orzekały sądy pozostające w obszarze właściwości poszczególnych apelacji.

Analiza informacji pozyskanych od poszczególnych Sądów Apelacyjnych wykazała niejednorodność stosowania regulacji zawartych w Kodeksie postępowania cywilnego w powiązaniu z art. 16 Konwencji haskiej. Wprowadzona poprawka wychodzi także naprzeciw oczekiwaniom sędziów orzekających w wydziałach rodzinnych i nieletnich, którzy podzielają pogląd, że art. 598<sup>2</sup> § 1 Kodeksu postępowania cywilnego jest nieprecyzyjny i nie wskazuje jednoznacznie, czy chodzi o postępowanie w trybie konwencji haskiej toczące się w Polsce czy też za granicą. Uszczegółowienie wspomnianego przepisu rozwieje wszystkie wątpliwości w tej kwestii.

Kończąc swoje wystąpienie pragnę podkreślić, że przedstawiony projekt ustawy ma szansę przyczynić się do pełniejszej ochrony praw dziecka. Jako Rzecznik Praw Dziecka wyrażam przekonanie, że nowe przepisy uwzględniające zgłoszone propozycje, będą nie tylko przejrzyste i zrozumiałe, ale przede wszystkim będą służyły ochronie najwyższej wartości - dobra dziecka.

Proszę Panie i Panów Posłów o przejęcie i zgłoszenie przedstawionych przeze mnie poprawek, które wpłyną na lepsze zabezpieczenie dobra dziecka, co przyświeca złożonej propozycji projektu ustawy zawartego w druku 1872. Wysoką Izbę proszę o jej uchwalenie.