

POSTANOWIENIE

Dnia 24 sierpnia 2011 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Dariusz Dończyk (przewodniczący)

SSN Hubert Wrzeszcz

SSN Anna Kozłowska (sprawozdawca)

w sprawie z wniosku Anity O.
przy uczestnictwie Macieja K.
o stwierdzenie wykonalności orzeczenia zagranicznego,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej
w dniu 24 sierpnia 2011 r.,
skargi kasacyjnej wnioskodawczyni
od postanowienia Sądu Apelacyjnego
z dnia 22 czerwca 2010 r.,

**uchyla zaskarżone postanowienie w punktach drugim
i trzecim i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania pozostawiając temu
Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego.**

Uzasadnienie

Postanowieniem z dnia 4 grudnia 2009 r. Sąd Okręgowy stwierdził wykonalność na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej orzeczenia Sądu Rejonowego w Ennis Rejon nr 12 (Republika Irlandii) z dnia 15 września 2009 r., na podstawie którego wyłączne prawo do opieki nad małoletnią córką stron, Aniką K. ur. W 2000 r., przyznano matce, Anicie O. Sąd I instancji wskazał, że w postępowaniu o wykonanie orzeczenia sądu zagranicznego bada się jedynie, bez przeprowadzania postępowania dowodowego, czy zostały spełnione przesłanki określone w art. 1150 k.p.c. i czy nie zachodzą przeszkody wyszczególnione w art. 1146 k.p.c. Uczestnik postępowania, ojciec małoletniej, Maciej K., był zawiadomiony o postępowaniu toczącym się przed sądem irlandzkim, wiedział o możliwości zajęcia stanowiska, jednakże tego nie uczynił. W konsekwencji nie było przeszkód do uwzględnienia wniosku.

Na skutek zażalenia Macieja K., Sąd Apelacyjny postanowieniem z dnia 22 czerwca 2010 r. zmienił zaskarżone postanowienie w ten sposób, że wniosek oddalił. W uzasadnieniu Sąd Apelacyjny wskazał, że przedmiotem żądania było stwierdzenie wykonalności orzeczenia sądu zagranicznego w trybie przepisów Rozporządzenia Rady (WE) nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczącego jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1347/2000 (Dz.Urz.UE.L.03.338.1 ze zm.). Podstawą rozstrzygnięcia winny być zatem przepisy tego Rozporządzenia, ponadto mają one zastosowanie przed przepisami kodeksu postępowania cywilnego, przy czym przepisy k.p.c. znajdują zastosowanie w zakresie nieuregulowanym w Rozporządzeniu. Wyprzedzające zastosowanie mają również przepisy Konwencji haskiej z dnia 25 października 1980 r. dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę (Dz. U. Nr 108/1995 r., poz. 528). Odnosząc się do przedmiotu objętego rozstrzygnięciem sądu irlandzkiego, Sąd Apelacyjny wskazał, że dotyczy ono odpowiedzialności rodzicielskiej; pojęcie to zostało zdefiniowane w art. 2 pkt 7 Rozporządzenia. Oznacza ogół praw

i obowiązków, które zostały przyznane osobie fizycznej lub prawnej orzeczeniem, z mocy prawa lub przez prawnie wiążące porozumienie, dotyczące osoby lub majątku dziecka i w jego zakres wchodzi piecza nad dzieckiem. Elementem pieczy nad dzieckiem jest zaś prawo do określania miejsca pobytu dziecka (art. 2 pkt 9). Zgodnie z art. 28 ust. 1 Rozporządzenia, orzeczenia tego rodzaju wydane w jednym państwie, jeśli są w tym państwie wykonalne i zostały doręczone, są wykonywane w innym państwie członkowskim, jeżeli ich wykonalność w tym państwie została stwierdzona na wniosek którejkolwiek zainteresowanej strony. Przepisy Rozporządzenia zawierają również samodzielny i wyczerpujący katalog merytorycznych podstaw odmowy stwierdzenia wykonalności, przy czym, w odniesieniu do będącego przedmiotem wniosku orzeczenia, negatywnych przesłanek stwierdzenia wykonalności poszukiwać należało w art. 23 Rozporządzenia. Zgodnie z punktem e) tego artykułu, orzeczenie nie podlega wykonaniu, jeżeli nie da się go pogodzić z późniejszym orzeczeniem dotyczącym odpowiedzialności rodzicielskiej, wydanym w państwie członkowskim, w którym wystąpiono o uznanie (stwierdzenie wykonalności). Odwołując się do tego przepisu Sąd Apelacyjny wskazał, że prawomocnym postanowieniem z dnia 18 grudnia 2009 r., Sąd Rejonowy, oddalił, złożony w trybie Konwencji haskiej, wniosek Anity O. o wydanie małoletniej Aniki K., z powodu istnienia poważnego ryzyka, że powrót dziecka naraziłby je na szkodę psychiczną (art. 13 lit. b Konwencji). W ocenie Sądu Apelacyjnego, skoro podstawą oddalenia wniosku o wydanie było ustalenie, że z punktu widzenia dobra dziecka, właściwe jest, aby małoletnia pozostała przy ojcu, to orzeczeniem tym Sąd ten w istocie legitymizował stan, w którym córka stron pozostaje pod opieką uczestnika, a zatem pośrednio rozstrzygnął o przysługującym mu, w okolicznościach sprawy, prawie do opieki nad córką. Wystarcza to do uznania tego rozstrzygnięcia za dotyczące odpowiedzialności rodzicielskiej w rozumieniu art. 23 lit. e) Rozporządzenia. Obu orzeczeń nie da się pogodzić, a to oznacza, że zachodzi określona w tym artykule przyczyna uzasadniająca odmowę stwierdzenia wykonalności orzeczenia sądu irlandzkiego.

W skardze kasacyjnej od postanowienia Sądu Apelacyjnego uczestnik zarzucił naruszenie art. 23 lit. e) Rozporządzenia Rady (WE) nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczącego jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania

orzeczeń w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1347/2000 (Dz.Urz.UE.L.03.338.1ze zm.) przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że postanowienie w sprawie 369/09 Sądu Rejonowego jest orzeczeniem dotyczącym odpowiedzialności rodzicielskiej i w związku z tym domagał się uchylenia zaskarżonego postanowienia i przekazania sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Art. 91 ust. 3 Konstytucji stanowi, że jeżeli wynika to z ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską umowy konstytuującej organizację międzynarodową, prawo przez nią stanowione jest stosowane bezpośrednio, mając pierwszeństwo w przypadku kolizji z ustawami. Z kolei z art. 288 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (w brzmieniu i numeracji ustalonej przez art. 2 pkt 235 i art. 5 ust. 1 Traktatu z Lizbony zmieniającego Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską (Dz. U.UE C07.306.1) wynika, że „w celu wykonania kompetencji Unii instytucje przyjmują rozporządzenia, dyrektywy, decyzje, zalecenia i opinie. Rozporządzenie ma zasięg ogólny. Wiąże w całości i jest bezpośrednio stosowane we wszystkich Państwach Członkowskich”. Uwzględniając powołane uregulowania oraz art. 2 Aktu z dnia 16 kwietnia 2003 r. dotyczącego warunków przystąpienia Republiki Czeskiej, Republiki Estońskiej, Republiki Cypryjskiej, Republiki Łotewskiej, Republiki Litewskiej, Republiki Węgierskiej, Republiki Malty, Rzeczypospolitej Polskiej, Republiki Słowenii i Republiki Słowackiej oraz dostosowań w traktatach stanowiących podstawę Unii Europejskiej (Dz. U. Nr 90, poz. 864, Dz. U. UE L 03.236.33 ze zm.) stwierdzić należy, że Rozporządzenie Rady (WE) nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczące jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylające rozporządzenie (WE) nr 1347/2000 (Dz.Urz.UE.L.03.338.1ze zm.) stanowi element porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej. Zarzucając naruszenie art. 23 Rozporządzenia, skarżący zarzut ten usytuował w podstawie kasacyjnej z art. 398 § 1 pkt 2 k.p.c. Tak w orzecznictwie (por. uzasadnienie uchwały składu siedmiu sędziów SN z dnia 31 stycznia 2008 r. III CZP 49/07, OSNC 2008/6/55) jak i w literaturze przedmiotu naruszenie przez sąd przepisów prawa wspólnotowego uważane jest za naruszenie

prawa materialnego. Potraktowanie przez skarżącego naruszenia art. 23 Rozporządzenia jako naruszenia prawa procesowego jest, jak się wydaje, nadto następstwem próby zakwalifikowania go jako przepisu o charakterze proceduralnym zważywszy, że Rozporządzenie zawiera, w rozumieniu krajowego porządku prawnego, niewątpliwie przepisy o takim charakterze. Art. 23 Rozporządzenia wyszczególnia warunki, których spełnienie wyklucza możliwość respektowania w państwie, w którym wystąpiono o uznanie lub stwierdzenie wykonalności, zagranicznego orzeczenia. Celem tego uregulowania jest zapewnienie kontroli orzeczenia z punktu widzenia czy spełnia ono oczekiwane przez ustawodawcę unijnego standardy prawne pozwalające zaakceptować skutki orzeczenia jednego państwa w innym państwie członkowskim. Tak rozumiany cel ustanowienia tych warunków wskazuje na ich materialny charakter. Z tej też przeto przyczyny, nawet przy uwzględnieniu, że konstrukcje prawne Rozporządzenia cechuje autonomiczność, art. 23 postrzegać należałoby tak jak przepis prawa materialnego. Wskazanie w skardze kasacyjnej, że jest ona oparta na podstawie z art. 398 § 1 pkt 2 k.p.c., a więc na zarzucie naruszenia przepisów postępowania, nie jest więc, w świetle powyższego, prawidłowe. Błędna kwalifikacja przepisu prawa wspólnotowego nie stanowi jednak przeszkody w rozpoznaniu skargi zważywszy, że zawiera ona wszystkie niezbędne cechy konstrukcyjne z art. 398⁴ § 1 k.p.c., w tym sprecyzowanie zarzutu ze wskazaniem przepisu, który, zdaniem skarżącego, został przez błędną wykładnię naruszony, nadto zawiera trafne uzasadnienie. Skarżący słusznie bowiem zarzuca, że orzeczenie wydane na podstawie art. 13 lit. b) Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę (Dz.U. Nr 108/1995 r., poz. 528), oddalające wniosek o wydanie dziecka, nie jest orzeczeniem dotyczącym odpowiedzialności rodzicielskiej, o jakim mowa w art. 23 lit. e) Rozporządzenia.

Art. 23 lit. e) Rozporządzenia stanowi, że orzeczenia dotyczące odpowiedzialności rodzicielskiej nie uznaje się (nie stwierdza się jego wykonalności - art. 31 ust. 2), jeżeli orzeczenia tego nie da się pogodzić z późniejszym orzeczeniem dotyczącym odpowiedzialności rodzicielskiej wydanym w państwie członkowskim, w którym wystąpiono o uznanie (stwierdzenie wykonalności). Za takie orzeczenie, dotyczące odpowiedzialności rodzicielskiej,

Sąd Apelacyjny poczytał postanowienie Sądu Rejonowego w sprawie sygn. 396/09 oddalające, na podstawie art. 13 lit.b) Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę sporządzonej w Hadze dnia 25 października 1980 r. (Dz. U. Nr 108/1995 r., poz. 528), wniosek o wydanie dziecka.

Oba akty prawne, tak Rozporządzenie jak i Konwencja, posługują się zbieżnym aparatem pojęciowym, co pozwala na analogiczne rozumienie używanych w tych aktach terminów. Jakkolwiek Konwencja nie posługuje się pojęciem „odpowiedzialności rodzicielskiej”, ale pojęciami „prawa do opieki” i „prawa do odwiedzin”, to sprecyzowany w przepisach (art. 5 Konwencji) ich zakres pozwala stwierdzić, że mieszczą się one w szerszym pojęciu „odpowiedzialności rodzicielskiej”, zdefiniowanym w art. 2 ust. 7 (w związku z ust. 9 i ust. 10) Rozporządzenia; przepisy Konwencji dotyczą tylko pewnych przejawów „odpowiedzialności rodzicielskiej”. Ta zbieżność zakresów pojęć nie jest jednak wystarczająca dla stwierdzenia, że orzeczenie wydane na podstawie przepisów Konwencji jest orzeczeniem dotyczącym odpowiedzialności rodzicielskiej.

Dla prawidłowego odczytania charakteru orzeczeń wydanych na podstawie Konwencji niezbędne jest odwołanie się do przedmiotu Konwencji i w związku z tym funkcji, jaką jej przepisy pełnią w wypadku uprowadzenia lub zatrzymania dziecka. Te aspekty wyznaczają też kognicję sądu rozstrzygającego sprawę wydania dziecka i ona też determinuje treść zapadłego w takim postępowaniu orzeczenia. Art. 1 Konwencji stanowi, że jej przedmiotem jest 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. Za bezprawne uprowadzenie lub zatrzymanie uważa się naruszenie prawa do opieki przyznanego i wykonywanego na mocy ustawodawstwa Państwa, w którym dziecko miało miejsce pobytu bezpośrednio przed uprowadzeniem lub zatrzymaniem (art. 3). Zapewnienie powrotu dzieci ma nastąpić przez stosowanie wszelkich środków (art. 2 Konwencji). Celem działań podejmowanych na podstawie Konwencji jest więc przywrócenie stanu sprzed uprowadzenia lub zatrzymania. W ramach środków podejmowanych przez Umawiające się Państwa, w granicach ich terytoriów, w celu zapewnienia

realizacji celów Konwencji, pozostaje też postępowanie sądowe. Rola sądu sprowadza się do zarządzenia powrotu dziecka w drodze nakazu jego wydania skierowanego do osoby, która dziecko uprowadziła i zatrzymała, po sprawdzeniu, czy spełnione zostały wszystkie przewidziane w Konwencji przesłanki dopuszczające wszczęcie przed sądem postępowania oraz czy osoba składająca wniosek jest uprawniona do wystąpienia na drogę wskazaną przez Konwencję i czy doszło do uprowadzenia dziecka w rozumieniu art. 1 (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 1998 r. I CKN 921/97, lex nr 78422). Wydane zatem na podstawie przepisów Konwencji rozstrzygnięcie uwzględniające wniosek, zmierza do usunięcia bezprawia czyli udzielenia ochrony prawu do opieki - przyznanemu i wykonywanemu na mocy ustawodawstwa państwa, w którym dziecko miało miejsce pobytu bezpośrednio przed uprowadzeniem lub zatrzymaniem - i ma doprowadzić do przywrócenia stanu istniejącego przed uprowadzeniem lub zatrzymaniem. Wykonawczy (w odniesieniu do prawa przyznanego i wykonywanego na mocy ustawodawstwa jednego Państwa) cel Konwencji i sposób jego realizacji powodują, że wydane na podstawie jej przepisów orzeczenie o zwrocie dziecka nie dotyczy, nie rozstrzyga o prawie do opieki. Tym samym prawa tego dotyczyć nie mogą, i nie dotyczą, orzeczenia odmawiające zwrotu dziecka wydane na podstawie art. 12, 13, 20 Konwencji. Odmowa zwrotu dziecka nie uchyla bezprawności, uprowadzenie lub zatrzymanie pozostaje bezprawne, nastąpiło bowiem naruszenie prawa do opieki przyznanej i wykonywanej na mocy ustawodawstwa państwa, w którym dziecko miało miejsce pobytu bezpośrednio przed uprowadzeniem lub zatrzymaniem, a jedynie opisane w Konwencji okoliczności natury faktycznej, uwzględniane z punktu widzenia interesu dziecka, powodują że sąd państwa wezwanego może odmówić wydania dziecka. W sytuacji wskazanej w art. 13 zd. 2 lit. b) odmowa wydania następuje, gdy istnieje poważne ryzyko, że powrót dziecka narazi je na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawi w niekorzystnej sytuacji. Powołany przepis jednoznacznie wskazuje, że u podstaw decyzji sądu oddalającego wniosek o wydanie dziecka leżą okoliczności faktyczne, niezależne od samego prawa do opieki. W literaturze przedmiotu trafnie dostrzeżono podobieństwo pomiędzy konstrukcją postępowania o wydanie dziecka,

a postępowaniem o ochronę posiadania. W sprawie o ochronę posiadania chodzi o ochronę faktycznie wykonywanego władztwa nad rzeczą a w postępowaniu konwencyjnym - o ochronę faktycznie wykonywanego prawa do opieki. W obu wypadkach odmowa udzielenia ochrony nie oznacza przyznania prawa. Nie można też pomijać art. 10 Konwencji, który stanowi, że orzeczenie dotyczące zwrotu dziecka (tak pozytywne jak i negatywne), wydane zgodnie z jej przepisami, nie narusza istoty prawa do opieki oraz art. 16 przewidującego w jednym tylko przypadku orzekanie o prawie do opieki przez sąd Państwa, do którego dziecko zostało uprowadzone lub w którym zostało zatrzymane, mianowicie sąd tego państwa, w granicach jego jurysdykcji, na ogólnych zasadach i na podstawie właściwych przepisów może orzec o prawie do opieki dopiero po stwierdzeniu, że określone w Konwencji prawne wymagania co do zwrotu dziecka nie zostały spełnione (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 1999 r. I CKN 992/99. OSNC 2000/6/111).

Przyczyny, dla których, z powołaniem się na art. 13 lit. b) Konwencji, Sąd Rejonowy w sprawie /.../ oddalił prawomocnie wnioski o wydanie dziecka, były wyłącznie natury faktycznej. Fakty te ani nie uchyliły bezprawności działania ojca ani nie wpłynęły na prawo matki do opieki wynikające z orzeczenia objętego wnioskiem. Potraktowanie przeto orzeczenia oddalającego wnioski o wydanie dziecka (wobec prawidłowego wykonywania przez ojca bieżącej pieczy i w związku z tym korzystnej sytuacji emocjonalnej dziecka) jako orzeczenia rozstrzygającego o prawie ojca do opieki, a więc jako orzeczenia dotyczącego jego odpowiedzialności rodzicielskiej, jest oczywiście nieprawidłowe. Art. 23 lit. e) Rozporządzenia dla oddalenia wniosku wymaga, aby orzeczeniu przedstawionemu do uznania (stwierdzenia wykonalności) przeciwstawić inne, późniejsze, orzeczenie dotyczące odpowiedzialności rodzicielskiej takiej treści, która powoduje, że orzeczeń tych nie da się pogodzić. Orzeczeniem takim nie jest orzeczenie wydane na podstawie art. 13 lit. b) Konwencji oddalające wnioski o wydanie dziecka.

Odmienne, nietrafny pogląd Sądu Apelacyjnego powoduje, że konieczne stało się uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania, z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia

o kosztach postępowania kasacyjnego (art. 398¹⁵ §1 k.p.c. i art. 108 § 2 w związku z art. 398²¹ i art. 391 § 1 k.p.c.).