

Monika Pokrzywa

**Wybrane aspekty
prowadzenia postępowań przygotowawczych
w sprawach o uprowadzenie małoletniego
określonych art. 211 k.k.**

PORADNIK

Warszawa 2009

**Wydział Dochodzeniowo - Śledczy
Biura Kryminalnego
Komendy Głównej Policji**

Spis treści

Wstęp	3
1. Przestępstwo uprowadzenia małoletniego – cechy charakterystyczne, wyjaśnienie pojęć	5
1.1. Przedmiot ochrony	5
1.2. Pojęcie opieki i nadzoru	5
1.3. Czynność sprawcza	7
1.3.1. Urowadzenie	7
1.3.2. Zatrzymanie	7
1.4. Kumulatywna kwalifikacja czynu	8
1.5. Przedmiot działania	8
1.5.1. Małoletni poniżej lat 15	8
1.5.2. Osoba nieporadna ze względu na stan psychiczny lub fizyczny	9
1.6. Podmiot przestępstwa uprowadzenia małoletniego	9
1.7. Pobudki sprawcy a jego odpowiedzialność karna	10
1.8. Wybrane orzecznictwo do przepisu art. 211 k.k.	10
2. Rozmiary zjawiska na podstawie PSSP „TEMIDA”	12
3. Specyfika postępowań przygotowawczych kwalifikowanych z art. 211 k.k. – wskazówki praktyczne	13
Zakończenie	26

Załącznik nr 1	Konwencja dotycząca cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę sporządzona w Hadze dnia 25 października 1980 r. (Dz. U. z 1995 r. Nr 108, poz. 528)
Załącznik nr 2	Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 1999 r. sygn. I CKN 992/1999 wraz z uzasadnieniem
Załącznik nr 3	Konwencja w sprawie kontaktów z dziećmi sporządzona w Strasburgu dnia 15 maja 2003 r. oraz ustawa z dnia 23 kwietnia 2009 r. o ratyfikacji Konwencji w sprawie kontaktów z dziećmi sporządzonej w Strasburgu dnia 15 maja 2003 r. (Dz. U. z 2009 r. Nr 68 poz. 576)

Wstęp

W dniu 17 maja 2007 r. Rada Ministrów przyjęła Program Działań Rządu w sprawie wykonywania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wobec Rzeczypospolitej Polskiej. Propozycje działań zawarte w Programie mają na celu zwiększenie skuteczności wykonywania wyroków Trybunału wobec Polski, także zapobieganie ewentualnemu stwierdzeniu przez Trybunał naruszenia przez Polskę Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności oraz Protokołów do niej. W Programie zawarte zostały sugestie dotyczące zmian prawa, ulepszenia praktyki jego stosowania, szkoleń w dziedzinie praw człowieka oraz upowszechniania orzecznictwa Trybunału.

Do kierunków działań i zadań Programu, w odniesieniu do Policji, należą między innymi:

- 1) upowszechnianie wśród policjantów potrzeby każdorazowego wnikliwego badania zawiadomień o popełnieniu przestępstwa z art. 211 k.k.;*
- 2) wspieranie przez Policję rodziców w ustalaniu miejsca pobytu dzieci ukrytych bądź wywiezionych przez drugiego rodzica (lub inne osoby) wbrew postanowieniom sądów;*
- 3) udzielanie aktywnego wsparcia kuratorom wykonującym postanowienia sądów o odebraniu dziecka;*
- 4) upowszechnianie w Policji wiedzy na temat Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności;*
- 5) upowszechnianie w Policji wiedzy na temat orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka;*
- 6) upowszechnianie w Policji standardów prawidłowego działania policjantów wynikających z orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.*

W oparciu o takie zadania Programu, w uzgodnieniu z uczestnikami narady służbowej pionu kryminalnego Policji, jaka odbyła się w dniach 7 – 9 listopada 2007 r. w Janowie Lubelskim, w 2008 r. w Wydziale Dochodzeniowo-Śledczym Biura Kryminalnego KGP przeanalizowano wybrane postępowania przygotowawcze, kwalifikowane z art. 211 k.k. (łącznie trzydzieści dwie sprawy). Wybrano postępowania (zakończone przez Policję w 2005 r.) z województw, w których było ich najwięcej, poddano analizie osiem postępowań karnych zakończonych sporządzeniem aktu oskarżenia oraz dwadzieścia cztery postępowania, w których wydano postanowienie o umorzeniu dochodzenia wobec braku ustawowych znamion czynu zabronionego.

Materiały wybranych postępowań uzyskano dzięki pomocy Państwa Naczelników Wydziałów Dochodzeniowo-Śledczych oraz Wydziałów Kryminalnych Komend Wojewódzkich Policji i Komendy Stołecznej Policji. Akta spraw zakończonych wniesieniem aktu oskarżenia wypożyczono z sądów, pozostałe materiały udostępniły właściwe prokuratury rejonowe.

Celem tych działań była próba wyodrębnienia i usystematyzowania problemów, z którymi najczęściej borykają się policjanci wyznaczeni do wykonywania czynności dochodzeniowo-śledczych w reakcji na zgłaszane uprowadzenie małoletniego, gdy sprawcą jest jeden z rodziców (prawny opiekun), by eliminować najczęściej popełniane błędy. Praktyka bowiem wskazuje, że jest to problematyka budząca wśród policjantów wiele wątpliwości, a wynikające w trakcie służby decyzje - mogą należeć do trudnych.

Opracowanie zawiera wyjaśnienie podstawowych pojęć dotyczących czynu zabronionego określonego art. 211 k.k. oraz praktyczne wskazówki dla policjantów prowadzących postępowania przygotowawcze z tego obszaru.

Zaproponowany materiał uzupełniono o „Konwencję dotyczącą cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę sporządzoną w Hadze dnia 25 października 1980 r.” (Dz. U. z 1995 r. Nr 108, poz. 528) oraz o istotne z punktu widzenia Konwencji - postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 1999 r. sygn. I CKN 992/1999 (OSNC 2000/6/111, Biuletyn SN 2000/2, Prokuratura i Prawo 2000/3) wraz z uzasadnieniem.

Dołączono także „Konwencję w sprawie kontaktów z dziećmi sporządzoną w Strasburgu dnia 15 maja 2003 r.” wraz z ustawą z dnia 23 kwietnia 2009 r. o jej ratyfikacji (Dz. U. z 2009 r. Nr 68 poz. 576).

1. Przestępstwo uprowadzenia małoletniego - cechy charakterystyczne, wyjaśnienie pojęć

Art. 211 kodeksu karnego¹: *Kto, wbrew woli osoby powołanej do opieki lub nadzoru, uprowadza lub zatrzymuje małoletniego poniżej lat 15 albo osobę nieporadną ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.*

1.1. Przedmiot ochrony

Przepis art. 211 k.k. stanowi, że warunkiem bytu tego czynu zabronionego jest działanie sprawcy „wbrew woli osoby powołanej do opieki lub nadzoru” - czyn zabroniony polega zatem na nieposzanowaniu woli tych osób. Większość przedstawicieli doktryny wyraża pogląd, że **dobrem prawnie chronionym w przepisie art. 211 k.k. jest instytucja opieki i nadzoru nad małoletnim lub osobą nieporadną.**² Przedmiotem ochrony w tym przepisie **nie jest** wolność osoby uprowadzonej lub zatrzymanej, do istoty tego przestępstwa **nie należy** użycie groźby lub przemocy, a sprawca odpowiada nawet – gdy działa za zgodą małoletniego lub osoby nieporadnej.

Ochronie podlegają też – pośrednio – dobra osoby podopiecznej w ramach opieki lub nadzoru, gdyż sama instytucja opieki lub nadzoru niewątpliwie powołana została w interesie osób poddanych opiece lub nadzorowi. Chodzi o zapewnienie bezpieczeństwa ich dóbr prawnych: życia, zdrowia, integralności cielesnej, a także zabezpieczenia ich potrzeb niematerialnych (na przykład właściwego rozwoju), itp. Aby opieka i nadzór mogły właściwie funkcjonować, osoby trzecie powinny je wspomagać, a przynajmniej nie powinny stwarzać przeszkód, czy wręcz uniemożliwiać. Szczególnie drastycznym sposobem uniemożliwiającym czy utrudniającym sprawowanie opieki lub nadzoru nad podopiecznym – jest jego uprowadzenie lub zatrzymanie.³

Niemniej do dokonania przestępstwa z art. 211 k.k. nie jest konieczne naruszenie praw osoby poddanej opiece. Przestępstwo z art. 211 k.k. jest ścigane z urzędu.

1.2. Pojęcie opieki i nadzoru

Pojęcia opieki i nadzoru są zbliżone, ale nie tożsame.⁴ **Prawo do sprawowania opieki lub nadzoru musi opierać się na określonym tytule prawnym.**

Obowiązek **opieki** może wynikać:⁵

¹ Ustawa z dnia z dnia 6 czerwca 1997 r. *Kodeks karny* (Dz. U. z 1997 r. Nr 88, poz. 553 z późn. zm.).

² *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz tom I*, wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2004, str.1057.

³ *Kodeks karny ... dz. cyt.*, str.1058.

⁴ R.A. Stefański, miesięcznik *Prokuratura i Prawo*, 1999 rok, Nr 9.

1) z ustawy, gdy chodzi o unormowania kodeksu rodzinnego i opiekuńczego⁶ dotyczące władzy rodzicielskiej (opieka wynikająca z władzy rodzicielskiej); taki sam stosunek, jak między rodzicami a dziećmi – powstaje poprzez przysposobienie pomiędzy przysposabiającym a przysposobionym (art. 121 § k.r.o.);

2) z orzeczenia sądu o ustanowieniu opieki (art. 145 § 2 k.r.o.);

3) z umowy, na mocy której określona osoba podejmuje się sprawowania opieki nad osobą do lat 15 lub nieporadną; może tu wchodzić w grę na przykład umowa o pracę (umowa - zlecenie) zawarta z lekarzem, pielęgniarką, osobą pielęgnującą – o opiekę nad osobą chorą, niedołązną; podobnie umowa o pracę (umowa - zlecenie) zawarta z przedszkolanką, nauczycielką, personelem żłobka – o opiekę nad powierzonymi im dziećmi.

Nie wydaje się, by mogły tu w grę wchodzić inne okoliczności, które uzasadniają sprawowanie faktycznej opieki nad określoną osobą. W art. 211 k.k. **wyraźnie jest mowa o osobie „powołanej do opieki lub nadzoru”, a więc musi ona posiadać prawne umocowanie do ich realizacji.**⁷

Nadzór może wynikać z przepisu prawa, orzeczenia sądu lub umowy. Nadzór sprawują na przykład wychowawcy w internacie, lekarze i personel pomocniczy w zamkniętym zakładzie leczniczym.⁸

Na podstawie art. 109 k.r.o. sąd opiekuńczy może wydać zarządzenie o skierowaniu małoletniego do instytucji lub organizacji powołanej do przystosowania zawodowego albo do innej placówki sprawującej częściowo pieczę nad dziećmi.⁹ Sąd rodzinny może orzec umieszczenie małoletniego w rodzinie zastępczej, co oznacza powierzenie rodzicom zastępczym pieczy nad nim. Jej zakres może być różny: umieszczenie małoletniego w rodzinie zastępczej może oznaczać ograniczenie władzy rodzicielskiej, może być formą sprawowania opieki dwuosobowej (art. 146 k.r.o.), lub stanowić sposób wykonywania władzy rodzicielskiej za pośrednictwem innych osób. **W każdym z tych przypadków powstaje obowiązek opieki lub nadzoru.** Na podstawie tego samego przepisu sąd rodzinny może orzec umieszczenie małoletniego w placówce opiekuńczo – wychowawczej albo ośrodka szkolno – wychowawczym, **w obu przypadkach powstaje obowiązek nadzoru.**

⁵ Kodeks karny ... Komentarz ... dz. cyt., str.1064.

⁶ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. *Kodeks rodzinny i opiekuńczy* (Dz. U. z 1964 r. Nr 9 poz. 59 z późn. zm.), zwany dalej „k.r.o.”.

⁷ R.A. Stefański, *Prokuratura i Prawo* ... dz. cyt.

⁸ Tamże.

⁹ *Kodeks karny...* Komentarz ... dz. cyt., str.1064.

1.3. Czynność sprawcza

Czynność sprawcza czynu zabronionego w art. 211 k.k. polegać ma na **uprowadzeniu** lub **zatrzymaniu** wbrew woli osoby powołanej do opieki lub nadzoru – małoletniego poniżej lat 15 albo osoby nieporadnej ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny.

1.3.1. Uprowadzeniem jest wyjęcie spod opieki lub nadzoru osoby poddanej opiece lub nadzorowi, **wbrew woli osoby powołanej do sprawowania opieki lub nadzoru**, polegające na zmianie jej miejsca pobytu, przez co osoba uprawniona jest pozbawiona możliwości faktycznego sprawowania władzy nad tą osobą. Nie musi ono być zrealizowane za pomocą przemocy lub podstępem, może być wynikiem wykorzystania nieobecności lub nieuwagi osoby uprawnionej (na przykład zabranie dziecka z placówki wychowawczej). Nie jest też wymagane, aby uprowadzony przeszedł pod władzę uprowadzającego - uprowadzający może osobę uprowadzoną porzucić lub oddać osobie trzeciej, nie sprawującej nad nią opieki.¹⁰

Uprowadzenie nie jest zależne od woli osoby pozostającej pod opieką. Przepięstwo z art. 211 k.k. zachodzi również wtedy, gdy zabranie osoby pozostającej pod opieką nastąpiło za jej zgodą.

1.3.2. Zatrzymanie polega na skłonieniu lub zmuszeniu osoby pozostającej pod opieką lub nadzorem do pozostania w miejscu, w którym przebywa **wbrew woli osoby uprawnionej do opieki lub nadzoru**. To pozostawanie pod władzą sprawcy oraz uniemożliwienie swobodnego poruszania się osobie poddanej opiece lub nadzorowi i pozostawanie jej w określonym miejscu, mimo żądania osoby uprawnionej do sprawowania opieki lub nadzoru, by ta opuściła to miejsce. Z zatrzymaniem mamy do czynienia także wówczas, gdy osoba taka znalazła się pod władztwem sprawcy początkowo legalnie i sprawca odmówił jej wydania (na przykład, gdy dziadkowie dziecka zatrzymają je u siebie na dłużej wbrew woli rodziców, po wizycie wcześniej z rodzicami uzgodnionej).

O ile uprowadzenie polega wyłącznie na działaniu, o tyle zatrzymanie - na działaniu lub zaniechaniu.

¹⁰ R.A. Stefański, *Prokuratura i Prawo ...* dz. cyt.

1.4. Kumulatywna kwalifikacja czynu

Sposób działania sprawcy uprowadzenia lub zatrzymania nie należy do ustawowych znamion czynu zabronionego art. 211 k.k.¹¹ Sprawca może użyć różnych sposobów. Jeżeli sprawca zastosował przemoc, groźbę bezprawną, podstęp, itp. – czyn taki może podlegać odpowiedniej **kumulatywnej kwalifikacji prawnej**¹² (art. 11 § 2 k.k.).

- Wyrażenie zgody na czyn sprawcy przez osobę uprowadzoną lub zatrzymaną nie ma znaczenia dla bytu czynu zabronionego w art. 211 k.k. – niemniej brak zgody tej osoby może stanowić podstawę do prawnej oceny czynu sprawcy w kategoriach zamachu na wolność innej osoby (art. 189 § 1 lub 2 k.k.).
- Możliwy jest też zbieg kumulatywny art. 211 k.k. i art. 191 § 1 k.k. w sytuacji, gdy uprowadzenie lub zatrzymanie połączone było ze stosowaniem przemocy lub groźby bezprawnej **wobec osoby uprawnionej do sprawowania opieki lub nadzoru**.
- Przepis art. 211 k.k. może pozostawać w kumulatywnym zbiegu między innymi z przepisami art. 157 § 1 i 2 k.k. czy art. 217 k.k. – jeżeli uprowadzenie lub zatrzymanie spowodowało u osoby zatrzymanej lub uprowadzonej skutki, o jakich mowa w tych przepisach.
- Jeżeli uprowadzenie lub zatrzymanie naraziło ofiarę na bezpośrednie niebezpieczeństwo, o którym mowa w art. 160 k.k. – możliwy jest kumulatywny zbieg przepisu art. 211 k.k. z art. 160 k.k.

Przytoczone zestawienie możliwych zbiegów kumulatywnych art. 211 k.k. z innymi przepisami kodeksu karnego, nie wyczerpuje oczywiście możliwych konfiguracji (uzależnionych od działania sprawcy).

1.5. Przedmiot działania

Przedmiotem czynu z art. 211 k.k. jest osoba w wieku poniżej lat 15 pozostająca pod opieką lub nadzorem **albo** pozostająca pod opieką lub nadzorem osoba nieporadna ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny.

1.5.1. Małoletni to osoba, która nie ukończyła osiemnastego roku życia (pełnoletnim jest ten, kto ukończył lat osiemnaście); małoletni uzyskuje pełnoletniość przez zawarcie małżeństwa i nie traci jej w razie unieważnienia małżeństwa (art. 10 k.c.). **Przepis art. 211 k.k. chroni jednak wyłącznie małoletniego przed ukończeniem piętnastego roku życia.**

¹¹ *Kodeks karny ... Komentarz ...* dz. cyt., str.1061.

¹² Tamże, str.1068.

1.5.2. Osoba nieporadna ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny

Istnieją pewne indywidualne fizyczne lub psychiczne cechy pokrzywdzonego (kalectwo, podeszły wiek, długotrwała choroba, upośledzenie umysłowe, itp.) powodujące jego nieporadność. **Osobą nieporadną** jest osoba, która nie jest w stanie bez pomocy innych osób, środków technicznych, itp. - dawać sobie radę w życiu. Są to starcy, osoby o niskim stopniu rozwoju umysłowego, w ciężkim stanie zdrowia fizycznego lub psychicznego, osoby o poważnym stopniu kalectwa, itp.¹³

Do grona nieporadnych należą osoby, w stosunku do których zachodzą podstawy do **ubezwłasnowolnienia całkowitego**: osoby, które ukończyły lat trzynaście, jeżeli wskutek choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego rodzaju zaburzeń psychicznych, w szczególności pijaństwa lub narkomanii, nie są w stanie kierować swym postępowaniem. Dla ubezwłasnowolnionego całkowicie ustanawia się opiekę, chyba że pozostaje on jeszcze pod władzą rodzicielską (art. 13 k.c.).

Nieporadnymi są także te osoby, w stosunku do których zachodzą podstawy do **ubezwłasnowolnienia częściowego**: to osoba pełnoletnia, której z powodu choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego rodzaju zaburzeń psychicznych, w szczególności pijaństwa lub narkomanii, jeżeli stan tej osoby nie uzasadnia ubezwłasnowolnienia całkowitego - potrzebna jest pomoc do prowadzenia jej spraw. Dla osoby ubezwłasnowolnionej częściowo ustanawia się kuratelę (art. 16 k.c.).

Nieporadność ze względu na stan psychiczny nie musi być wynikiem choroby psychicznej. Może to być stan chwilowego zakłócenia samodzielnego zachowania się, na przykład wywołany stanem chorobowym – silna gorączka, depresja, itp.

W niniejszym opracowaniu skupiono się na sytuacjach, gdy uprowadzenie lub zatrzymanie - dotyczy małoletniego poniżej lat 15.

1.6. Podmiot przestępstwa uprowadzenia małoletniego

Ponieważ do znamion przestępstwa określonego art. 211 k.k. należy brak zgody osoby powołanej do opieki lub nadzoru, podmiotem przestępstwa nie może być osoba sama sprawująca tę opiekę lub nadzór. W związku z tym, **nie mogą być sprawcami tego przestępstwa rodzice, którym przysługuje pełna władza rodzicielska.** Nie stanowi przestępstwa z art. 211 k.k. zabranie lub zatrzymanie dziecka przez jednego z rodziców wbrew woli drugiego z rodziców – jeżeli oboje wspólnie wykonują władzę rodzicielską.¹⁴

¹³ Tamże, str.1063.

¹⁴ R.A. Stefański, *Prokuratura i Prawo ...* dz. cyt.

Rodzic posiadający pełnię władzy rodzicielskiej nie może być sprawcą czynu zabronionego w art. 211 k.k., jeśli wbrew woli drugiego rodzica, z którym wspólnie wykonuje władzę rodzicielską – uprowadza lub zatrzymuje dziecko. Sprawcą tego czynu zabronionego może być tylko ten z rodziców, który został pozbawiony władzy rodzicielskiej lub któremu została ona ograniczona lub zawieszona.¹⁵

Wątpliwości może budzić kwestia, czy podmiotem tego przestępstwa może być małżonek, który nie został pozbawiony władzy rodzicielskiej, ani też nie została mu ona ograniczona lub zawieszona, a jedynie w związku z postępowaniem o rozwód sąd wydał tymczasowe postanowienie regulujące sposób roztoczenia pieczy nad małoletnimi dziećmi poprzez ustalenie miejsca zamieszkania wspólnych małoletnich dzieci u drugiego małżonka (art. 755 § 1 pkt 4 k.p.c.). W judykaturze panuje jednolity pogląd, że w takiej sytuacji małżonek zabierający dziecko również nie może być podmiotem przestępstwa o czyn z art. 211 k.k.¹⁶

1.7. Pobudki sprawcy a jego odpowiedzialność karna

Uprowadzenie lub zatrzymanie dziecka poniżej lat 15 (lub osoby nieporadnej) wbrew woli osoby uprawnionej do opieki lub nadzoru – jest przestępstwem niezależnie od pobudek, jakimi kierował się sprawca. Jednakże w tym typie przestępstwa pobudki i motywy działania sprawcy są szczególnie istotne i będą mieć wpływ na ocenę stopnia społecznej szkodliwości czynu, a tym samym na wymiar orzeczonej kary. Zawsze wtedy, gdy pobudki działania sprawcy wskazywały na to, że uprowadzenie lub zatrzymanie osoby, o której mowa w przepisie – miało służyć ochronie dóbr tej osoby, sąd weźmie to pod uwagę. Wymierzając karę sprawcy rozpatrzy możliwość zastosowania art. 58 § 3 k.k. - orzeczenia kar nieizolacyjnych, art. 59 k.k. – odstąpienia od wymierzenia kary i orzeczenia jedynie środka karnego, art. 66 § 1 k.k. – warunkowego umorzenia postępowania.

1.8. Wybrane orzecznictwo do przepisu art. 211 k.k.

1. *„Kaźde z rodziców może być podmiotem przestępstwa określonego w art. 188 k.k.¹⁷ jedynie w wypadku pozbawienia, ograniczenia lub zawieszenia*

¹⁵ Kodeks karny ... Komentarz ... dz. cyt., str.1065.

¹⁶ R.A. Stefański, *Prokuratura i Prawo* ... dz. cyt.

¹⁷ w kodeksie karnym z 1969 r.: Art. 188. *Kto wbrew woli osoby powołanej do opieki lub nadzoru uprowadza lub zatrzymuje małoletniego albo osobę nieporadną ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5.* (Dz. U. z 1969 r. Nr 13 poz. 94, z późn. zm.).

- przysługującej mu władzy rodzicielskiej*". (Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 1979 r. sygn. VI KZP 15/79; OSNKW 1980/1-2/2).
2. *„Rodzice (lub jedno z nich), którym przysługuje pełna władza rodzicielska, nie mogą być podmiotem przestępstwa przewidzianego w przepisie art. 188 k.k. Odpowiedzialność rodziców (lub jednego z nich) może wchodzić w rachubę wtedy, gdy zostaną pozbawieni władzy rodzicielskiej (art. 111 k.r.o.), albo nastąpi zawieszenie (art. 110 § 1 k.r.o.) lub ograniczenie (art. 107 § 2 i art. 109 § 1 i 2 k.r.o.) tej władzy*". (Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 sierpnia 1982 r. sygn. KZP 18/82; OSNPG 1982/10/137).
 3. *„Niewątpliwie każde zarządzenie sądu opiekuńczego, wydane na podstawie art. 109 k.r.o. stanowi jakieś ograniczenie władzy rodzicielskiej, ale nie każde z tych zarządzeń stanowi takie ograniczenie, które w świetle uchwały SN z dnia 21 listopada 1979 r. VI KZP 15/77 (OSNKW z. 1 z 1980 r., poz. 2) dawałoby podstawę do pociągnięcia osoby nie podporządkowującej się takiemu zarządzeniu do odpowiedzialności karnej na podstawie art. 188 k.k.*". (Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 lutego 1987 r. sygn. V KRN 468/87; OSNPG 1988/3/26).
 4. *„Rodzice, którym przysługuje pełna władza rodzicielska nie mogą być podmiotem przestępstwa określonego w art. 188 k.k.*". (Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 1992 r. sygn. I KZP 40/92; Wokanda 1993/2/8).
 5. *„Jeżeli sąd w trybie art. 443 § 1 k.p.c. powierza w toku procesu o rozwód tymczasowo małoletnie wspólne dziecko poniżej lat 15 pieczy jednego rodziców, to drugi z rodziców, który uprowadza lub zatrzymuje to dziecko, nie może być podmiotem przestępstwa z art. 211 k.k., chyba że uprzednio ograniczono już jego władzę rodzicielską albo w trybie art. 443 § 1 k.p.c. rozstrzygnięto co do sprawowania pieczy przez drugiego z rodziców w sposób podobny do ograniczenia władzy rodzicielskiej, nie zawężając tej decyzji do samego powierzenia pieczy nad dzieckiem i nakazu wydania go danemu rodzicowi, a odebranie dziecka spod pieczy godzi w to ograniczenie lub w ograniczający władzę rodzicielską sposób sprawowania pieczy*". (Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2003 r. sygn. III KK 116/03; LEX nr 83761).

2. Rozmiary zjawiska na podstawie danych PSSP TEMIDA

Policyjne statystyki dotyczące przestępstwa z art. 211 k.k. – nie są alarmujące. Według danych z Policyjnego Systemu Statystyki Przeszeczności TEMIDA, zjawisko to od 2002 r. utrzymuje się na podobnym poziomie nie przybierając wyraźnych tendencji zwykłych lub niżkowych.

Tabela nr 1. Postępowania przygotowawcze o czyn z art. 211 k.k. w latach 2002-2008 wszczęte, zakończone, przestępstwa w nich stwierdzone oraz przestępstwa wykryte.

ROK	POSTĘPOWANIA WSZCZĘTE	POSTĘPOWANIA ZAKOŃCZONE	PRZESTĘPSTWA STWIERDZONE	PRZESTĘPSTWA WYKRYTE
2002	245	261	92	90
2003	239	261	80	75
2004	230	256	86	79
2005	230	257	89	86
2006	240	242	79	77
2007	213	261	73	74 <i>(jedno postępowanie przygotowawcze wykryto po podjęciu z roku ubiegłego)</i>
2008	198	242	75	71

źródło: opracowanie własne na podstawie danych PSSP TEMIDA

Duża liczba postępowań wszczętych i zakończonych, przy jednoczesnym niewielkim (około 30 - procentowym) udziale w nich przestępstw faktycznie stwierdzonych pozwala postawić tezę, iż **Policja nigdy nie pozostaje bierna wobec zgłoszeń zawierających prawdopodobieństwo zaistnienia czynu określonego art. 211 k.k., aczkolwiek tylko w około 30% potwierdza się potem fakt zaistnienia tego przestępstwa.** To przejaw dużej empatii policjantów oraz ilustracja naczelnej zasady, że w toku każdej czynności funkcjonariusze Policji kierują się przede wszystkim dobrem małoletniego.

Zaobserwowane tendencje znajdują potwierdzenie w danych statystycznych odnoszących się do **sposobu zakończenia** postępowań przygotowawczych o czyn z art. 211 k.k. Niewielka część tych postępowań kończy się sporządzeniem aktu oskarżenia, w przeważającej mierze postępowania są kończone wydaniem postanowienia o umorzeniu postępowania wobec braku ustawowych znamion czynu zabronionego.

Tabela nr 2. Postępowania przygotowawcze o czyn z art. 211 k.k. zakończone w latach 2002-2008, w tym zakończone sporządzeniem aktu oskarżenia oraz zakończone wydaniem postanowienia o umorzeniu dochodzenia wobec braku ustawowych znamion czynu zabronionego (wyrażone w procentach)

ROK	POSTĘPOWANIA ZAKOŃCZONE	W TYM - SPORZĄDZENIEM WNIOSKU O A/O; % DO OGÓŁU ZAKOŃCZONYCH	W TYM – UMORZONE Z BZP; % DO OGÓŁU ZAKOŃCZONYCH
2002	261	26,4%	65,5%
2003	261	23,8%	70,5%
2004	256	23,8%	68,8%
2005	257	25,7%	66,9%
2006	242	24,8%	67,8%
2007	261	23,0%	66,3%
2008	242	19,0%	66,1%

źródło: opracowanie własne na podstawie danych PSSP TEMIDA

3. Specyfika postępowań przygotowawczych kwalifikowanych z art. 211 k.k. - wskazówki praktyczne

Uprawniona wydaje się teza, iż postępowania przygotowawcze prowadzone w sprawach o uprowadzenie małoletniego - pomiędzy zwaśnionymi rodzicami – mają swoją specyfikę i nie należą do prostych. Dzieje się tak między innymi ze względu na ich częstą wielowątkowość, eskalację wzajemnych negatywnych emocji osób dorosłych uczestniczących w zdarzeniach, wysoki stopień ich skonfliktowania. Istotna bywa także długotrwałość sądowych procedur, na co jednak Policja nie ma najmniejszego wpływu. Podejmując próbę sformułowania praktycznych wskazówek dla policjantów wyznaczonych do wykonywania czynności dochodzeniowo-śledczych w reakcji na zgłaszane uprowadzenie małoletniego, gdy sprawcą jest jeden z rodziców (prawny opiekun), najistotniejsze wydają się następujące kwestie.

- Szczególnej wagi nabiera czynność przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie, w toku której należy dążyć do ustalenia prawnej sytuacji małoletniego (na dzień zdarzenia!), o którego uprowadzeniu bądź bezprawnym zatrzymaniu zgłasza jeden z rodziców (opiekunów). Chodzi przede wszystkim o informacje dotyczące ograniczenia (zawieszenia) władzy rodzicielskiej w stosunku do dzieci.

- Warto przy tym pamiętać, że nie zawsze fakt ograniczenia władzy rodzicielskiej daje podstawę do odpowiedzialności karnej za uprowadzenie małoletniego. Na przykład nie stanowi takiej podstawy sytuacja, gdy z ograniczenia władzy rodzicielskiej nie wynika zakaz przebywania małoletniego u rodzica, którego władzę rodzicielską ograniczono. Przy czym ograniczenia władzy rodzicielskiej i rodzaju tego ograniczenia nie można domniemywać, musi ono wynikać wprost z treści orzeczenia sądu rodzinnego. Zatem standardowo orzekane w sprawach rozwodowych powierzenie matce wykonywania władzy rodzicielskiej nad małoletnimi i ograniczenie władzy rodzicielskiej ojca do współdecydowania w istotnych sprawach dziecka w zakresie wychowania, wykształcenia, leczenia i do osobistych z nim kontaktów w wyznaczonych terminach - nie jest ograniczeniem władzy rodzicielskiej dającym podstawę do odpowiedzialności karnej w rozumieniu art. 211 k.k.
- Informacje podane przez zawiadamiającego w odniesieniu do prawnej sytuacji małoletnich dzieci - należy zawsze i bez zbędnej zwłoki (w miarę istniejących możliwości) zweryfikować w wydziale rodzinnym właściwego sądu oraz udokumentować.
- Dopiero taki materiał dowodowy daje podstawę do podjęcia decyzji o wszczęciu postępowania przygotowawczego albo o odmowie jego wszczęcia. Jeżeli ustalony stan faktyczny budzi wątpliwości, zawsze warto skonsultować się z właściwym prokuratorem.
- Krytycznie należy ocenić sytuacje, w których wszczęcie dochodzenia służy jedynie ustaleniu prawnej sytuacji małoletnich wówczas, gdy można to wykonać w ramach postępowania sprawdzającego. Chodzi o sprawy, w których zebrany wstępny materiał nie świadczy o pozbawieniu, czy zawieszeniu, bądź ograniczeniu praw rodzicielskich jednej ze stron, lub wręcz z dołączonych kserokopii postanowień sądowych wynika, że władzę rodzicielską sprawują bez ograniczeń oboje rodzice. Jeżeli istnieje możliwość podjęcia niezbędnych ustaleń (uaktualnienia posiadanych informacji, ich zweryfikowania, itp.) we właściwym sądzie rejonowym z zachowaniem 30-dniowego terminu – należy korzystać z takiego rozwiązania. Uzasadniona wydaje się zatem sugestia częstszego stosowania przez Policję możliwości, jakie daje postępowanie sprawdzające w trybie art. 307 k.p.k.

- Wyjątkiem od tej zasady są sytuacje, w których wprawdzie brak danych o ograniczeniu/zawieszeniu władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców, lecz stan faktyczny wynikający ze wstępnych informacji o zdarzeniu – jest zawiły, skomplikowany, wielowątkowy, istnieje konieczność przesłuchań świadków i dokonania wielu ustaleń. Wówczas wydanie postanowienia o wszczęciu dochodzenia zawsze będzie uzasadnione.
- **Podkreślenia wymaga fakt, że sytuacja, w której oboje rodzice posiadają władzę rodzicielską, a wskutek wzajemnego konfliktu jedno z nich zabiera dziecko do siebie (bez zgody drugiego), lub przetrzymuje dziecko u siebie ponad ustalony czas (lub w ogóle w sposób nie uzgodniony) – nie wyczerpuje znamion przestępstwa opisanego w art. 211 k.k. W przeważającej większości przypadków będą to bowiem sprawy z obszaru prawa rodzinnego i opiekuńczego, a nie prawa karnego.** Zgodnie z postanowieniem Sądu Najwyższego sygn. II KK 116/03 z dnia 9 grudnia 2003 r.: *„Nie jest zadaniem prawa karnego penalizowanie każdego naruszenia reguł prawnych odnośnie określonych postępowań ludzi i niereagowania przez nich na decyzje sądów w sprawach cywilnych czy rodzinnych, gdyż dla wyegzekwowania wymaganych zachowań istnieją inne procedury jak i środki przymusu procesowego”*.
- Jeśli rodzice mieszkają osobno, a miejsce zamieszkania wspólnego małoletniego dziecka nie jest sądownie uregulowane i jedna ze stron przetrzymuje dziecko u siebie, druga strona powinna wystąpić **do sądu rodzinnego** o prawne rozstrzygnięcie tej kwestii – ustalenie miejsca pobytu dziecka.
- Jeżeli sąd (na przykład orzekając rozwód między małżonkami) ustalił miejsce zamieszkania wspólnego małoletniego dziecka u jednego z rodziców, a drugi mogący sprawować władzę rodzicielską bez ograniczeń przetrzymuje to dziecko u siebie – wówczas jedna ze stron może dochodzić swoich praw zwracając się o stosowne rozstrzygnięcia **do sądu rodzinnego**.

Ilustracją procedury wdrażanej w takich okolicznościach jest sytuacja z jednego z analizowanych postępowań przygotowawczych, gdy Sąd Rejonowy w W. Wydział Rodzinny i Nieletnich rozpoznał sprawę sygn. (...) z wniosku Pawła G. o **egzekucję kontaktów z małoletnią** Magdaleną G. i postanowił nałożyć na matkę dziecka grzywnę w kwocie 300 zł (z zamianą grzywny na areszt) ustalając, że Monika B. wielokrotnie uniemożliwiła kontakty wierzyciela z małoletnią córką bez uzasadnionych przyczyn. Sąd

uznał, że to Monika B. swoim zachowaniem doprowadziła do tego, że Paweł G., aby wyegzekwować możliwość wyjazdu z córką zabrał ją z przedszkola bez wiedzy dłużniczki. Następnie Sąd Okręgowy Wydział Cywilny i Rodzinny w W. oddalił zażalenie Moniki B. na postanowienie sądu rejonowego nakładające na nią grzywnę. W uzasadnieniu wskazano, że dłużniczka nawet przed sądem nie zaprzeczała, iż wielokrotnie działała wbrew obowiązkowi wynikającemu z orzeczenia rozwodowego, zaś podawane przez nią uzasadnienia takiego postępowania nie stanowią ważnych okoliczności zwalniających ją od obowiązku wykonania orzeczenia sądu.

- Zasadnym jest przywołanie w tym miejscu wyroku Sądu Rejonowego w Ł., który w 2005 r. **uniewinnił** oskarżonego Jacka B. od dokonania zarzucanych mu czynów (dwa razy art. 211 k.k., gdyż dwa postępowania podlegały rozstrzygnięciu), uznając że *„oskarżony nie jest podmiotem mogącym odpowiadać z tego przepisu karnego w realiach rozstrzyganej sprawy”*. W obszernym uzasadnieniu sąd podniósł następujące kwestie.

„Faktem jest, że oskarżony zabrał córkę Sylwię B. wbrew woli matki Iwony B., a następnie nie wydał dziecka matce nie wykonując w ten sposób postanowień Sądu Rejonowego w Ł. Wydziału Rodzinnego i Nieletnich o ustaleniu miejsca pobytu dziecka u matki i nakazującego wydanie dziecka matce”. Przy czym *„wola osoby pozostającej pod opieką nie ma wpływu na istnienie przestępstwa z art. 211 k.k., stąd ustalenie, czy oskarżony zabrał córkę za jej zgodą, czy bez tej zgody, nie ma wpływu na rozstrzygnięcie sprawy”*. Ponadto *„przestępność zatrzymania czy uprowadzenia nie zależy od pobudek jakimi kierował się sprawca”*, te pobudki i motywy winny być natomiast brane pod uwagę przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości. *„W orzecznictwie Sądu Najwyższego podkreśla się jednak, że przedmiotem ochrony prawno-karnej z tego przepisu nie jest wolność osoby uprowadzonej czy zatrzymanej, jak również treść orzeczeń sądowych dotyczących sprawowania opieki lub nadzoru nad tą osobą, lecz instytucja samej opieki i nadzoru”*. Do opieki i nadzoru nad małoletnimi dziećmi powołani są przede wszystkim rodzice, *„co wynika z istoty władzy rodzicielskiej przysługującej w równym stopniu obojgu rodzicom. Opieka i nadzór nad małoletnim dzieckiem to zarówno obowiązek, jak i prawo każdego z rodziców”*. Dlatego *„podstawą odpowiedzialności oskarżonego nie może być fakt niewykonywania przez niego postanowień Sądu Rejonowego w Ł. Wydziału Rodzinnego i Nieletnich dotyczących ustalenia miejsca pobytu dziecka u matki, czy też nakazujących mu wydanie dziecka. Osoba oskarżona z art. 211 k.k. nie odpowiada karnie za niewykonywanie postanowień Sądu Rodzinnego, bo*

art. 211 k.k. nie służy ochronie wykonywania orzeczeń Sądu, ale za uprowadzenie bądź zatrzymanie wymienionej w tym przepisie osoby”.

Przestępstwo z art. 211 k.k. jest przestępstwem powszechnym, „a więc popełnić może je każdy z tym zastrzeżeniem, że w kręgu podmiotowym nie mieszczą się rodzice i opiekunowie, jeżeli władza rodzicielska nie została im zawieszona, ograniczona lub odebrana”. Odpowiedzialność rodziców lub jednego z nich „może wchodzić w rachubę jedynie wtedy, gdy zostaną pozbawieni władzy rodzicielskiej (art. 11 k.r.o.) albo nastąpi zawieszenie (art. 110 § 1 k.r.o.) lub ograniczenie (art. 107 § 2 i art. 109 § 1 i § 2 k.r.o.). Natomiast **oddzielne zamieszkiwanie rodziców i faktyczne wykonywanie opieki oraz nadzoru nad dzieckiem tylko przez jedno z nich nie ma wpływu na zakres wspomnianej władzy drugiego. W takim wypadku usunięcie dziecka spod fizycznej władzy opiekującego się nim jednego z rodziców i wbrew jego woli, jakkolwiek samowolne, nie wyczerpuje znamion przestępstwa określonego art. 211 k.k. Okoliczność, że owo usunięcie dziecka spowodowało w istocie ograniczenie władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców wykonującemu opiekę, nie zmienia postaci rzeczy ze względu na przysługujące również uprowadzającemu nadal takie same uprawnienia i obowiązki względem dziecka”.** Sąd Rejonowy przywołał w tym miejscu uchwałę Sądu Najwyższego Izby Karnej z dnia 21 listopada 1979 r. sygn. akt VI KZP 15/79 i jej uzasadnienie (opublikowane w OSNKW z 1980 r. nr 1, poz. 2) oraz uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 7 sierpnia 1982 r. sygn. VI KZP 18/82 (opublikowane w OSNPG z 1982 r. nr 10, poz. 137). Sąd przypomniał, iż „w doktrynie podkreśla się, że sprawcami przestępstwa z art. 211 k.k. nie mogą być rodzice, którym przysługuje pełna władza rodzicielska. Zabranie lub zatrzymanie dziecka przez jednego z rodziców wbrew woli drugiego z rodziców, jeżeli oboje wykonują wspólnie władzę rodzicielską, nie stanowi przestępstwa z art. 211 k.k.”.

W odniesieniu do rozpatrywanej sytuacji sąd ustalił, iż „bezsportnym jest, że oskarżony nie został pozbawiony władzy rodzicielskiej nad dziećmi Sylwią i Andrzejem, ani jego władza rodzicielska nie została zawieszona. Zarówno oskarżony jak i oskarżycielka posiłkowa mają oboje ograniczoną władzę rodzicielską przez nadzór kuratora sądowego. Z tego ograniczenia władzy rodzicielskiej nie wynika jednak, że oskarżony został pozbawiony prawa do opieki i nadzoru nad córką Sylwią”. Sąd wskazał, iż „w doktrynie i orzecznictwie Sądu Najwyższego podkreśla się także, że nie zawsze fakt ograniczenia władzy rodzicielskiej daje podstawę do odpowiedzialności za uprowadzenie małoletniego, na przykład nie stanowi takiej podstawy, jeżeli z ograniczenia władzy rodzicielskiej nie wynika zakaz przebywania małoletniego u rodzica, którego władzę rodzicielską ograniczono”. Sąd zauważył, że

„z postanowienia o ograniczeniu władzy rodzicielskiej przez nadzór kuratora nie wynika wprost, że Sylwia B. nie może przebywać u ojca. **Ograniczenia władzy rodzicielskiej i rodzaju tego ograniczenia nie można domniemywać, musi ono wynikać wprost z treści orzeczenia Sądu Rodzinnego jako istotna ingerencja Sądu w sferę praw jednostki**”.

Sąd podkreślił też, że niewykonywanie przez oskarżonego postanowień Sądu Rodzinnego „może skutkować skierowaniem sprawy do egzekucji przez wierzycielkę – oskarżycielkę posiłkową i postępowaniem egzekucyjnym mającym na celu wyegzekwowanie na oskarżonym poprzez nakładanie grzywien jak również zastosowanie aresztu – wykonania postanowienia Sądu Rodzinnego o wydaniu dziecka. Iwona B. powinna domagać się realizacji postanowienia Sądu o wydaniu dziecka poprzez egzekucję świadczenia niepieniężnego od dłużnika – oskarżonego, a nie poprzez dążenie do skazania męża za uprowadzenie córki, gdyż taka jest właściwa droga prawna do realizacji tych postanowień w sytuacji, gdy oskarżony nie został pozbawiony władzy rodzicielskiej. Sąd orzekający w niniejszej sprawie nie pochwala i w żaden sposób nie usprawiedliwia zachowania oskarżonego, który nie stosuje się do prawomocnych orzeczeń Sądu Rejonowego w Ł. Wydziału Rodzinnego i wbrew woli matki zabiera córkę do swojego miejsca zamieszkania”. Ale jednocześnie „poważne wątpliwości Sądu budzi zachowanie obydwójga rodziców Sylwii B., którzy nie potrafią się porozumieć i dążą do zaostrzenia sporu o dziecko, co z pewnością z dobrem dziecka ma niewiele wspólnego. Jednak z powodów, o których wcześniej wspomniano, nie jest możliwym uznanie oskarżonego Jacka B. za winnego dokonania zarzucanych mu w aktach oskarżenia w sprawie (...) i w sprawie (...) czynów.”

- Właściwe prokuratury oraz sądy rejonowe w niżej przytoczonych sytuacjach także nie stwierdziły znamion przestępstwa z art. 211 k.k.:
 - „(...) nawet **nierespektowanie przez Małgorzatę M. zaleceń sądu prowadzącego postępowanie rozwodowe** w zakresie umożliwienia pokrzywdzonemu widzeń z synem nie jest tożsame z realizacją przez Małgorzatę M. znamion przestępstwa z art. 211 k.k.”;
 - „(...) wprowadzie postanowieniem Sądu Rejonowego w P. sygn. (...) w drodze **tymczasowego zarządzenia do czasu prawomocnego zakończenia sprawy o ustalenie miejsca pobytu dziecka** – miejscem pobytu małoletniej Marty jest miejsce zamieszkania jej ojca Sławomira S., to jednak postanowieniem tym sąd nie ograniczył ani nie pozbawił władzy rodzicielskiej matki małoletniej, w związku z tym nie może ona być podmiotem przestępstwa określonego w art. 211 k.k.”;
 - „(...) wprowadzie Sąd Rejonowy w P. Wydział Rodzinny i Nieletnich wydał w dniu (...) **postanowienie zlecające przymusowe odebranie małoletniej Marty S. od osoby,**

u której się znajduje i zlecił tę czynność kuratorowi – jednak sąd w wydanym przez siebie postanowieniu nie ograniczył ani nie pozbawił władzy rodzicielskiej ojca małoletniej. W związku z tym nie może on być przedmiotem przestępstwa określonego w art. 211 k.k.”.

- Wyjątkowo nieszablonowe postępowanie przygotowawcze prowadził w 2005 r. Komisariat Policji w Cz. Zachodziła tam obawa uprowadzenia czworga dzieci za granicę (z terenu Domu Dziecka) przez ojca poszukiwanego w Polsce listem gończym, który niedawno za granicą opuścił zakład karny, a matka bez stałego miejsca pobytu przebywała w nieustalonym miejscu. Wszystkie te okoliczności okazały się prawdziwe, a mimo tego analizowana sytuacja nie wyczerpała znamion czynu zabronionego i dzieci mogły pozostać z rodzicami. Wydający postanowienie o umorzeniu dochodzenia przeciwko Sławomirowi W. podejrzanemu o czyn z art. 211 k.k. prokurator nie miał wątpliwości, że: *„Analiza całokształtu materiału dowodowego zebranego w sprawie prowadzi do wniosku, że Sławomir W. swoim zachowaniem w dniu (...) nie wyczerpał znamion czynu stypizowanego w art. 211 k.k.”.* Stało się tak głównie dlatego, że umieszczenie małoletnich w Domu Dziecka miało charakter tymczasowy, rodzicom nigdy nie ograniczono władzy rodzicielskiej, rodzinie jedynie udzielono pomocy w wychowywaniu dzieci - przez nadzór kuratora, a negatywne informacje dotyczące rodziców małoletnich okazały się nieco przesadzone. Nie bez znaczenia były też zapewne liczne zeznania świadków stawiające w korzystnym świetle rodziców małoletnich oraz pobudki, jakimi kierował się Sławomir W.
- Długoletni konflikt skłóconych rodziców walczących o prawo do opieki nad małoletnimi dziećmi, skutkujący mnogością zgłoszeń i obfitą korespondencją kierowaną do organów ścigania oraz wymiaru sprawiedliwości – może generować problemy różnej natury.

Przykładem takiej historii jest sprawa, w której matka małoletniego - wielokrotnie i w krótkich odstępach czasu - powiadamiała właściwą prokuraturę rejonową o kolejnym „przetrzymywaniu” syna przez byłego partnera. W wyniku tego doszło do sytuacji, w której dokumenty wpływające do jednostek prokuratury nosiły daty miesiąc „przed ich wytworzeniem” i dotyczyły zdarzeń, które „dopiero nastąpią” (jak wynika z datowania pism, dekretacji na nich oraz pieczęci wpływowych).

Wydział Rodzinny i Nieletnich właściwego sądu rejonowego (w odpowiedzi na skierowane pismo) poinformował prowadzącą postępowanie jednostkę Policji, że obojgu rodzicom małoletniego przysługuje władza rodzicielska, lecz od lat znajdują się oni

w głębokim konflikcie, co skutkowało wieloma sprawami opiekuńczymi przed tym sądem. Sąd przypomniał, że pierwszym postanowieniem ustalono, iż miejscem pobytu małoletnich będzie każdorazowo miejsce zamieszkania ich matki. Kolejnym postanowieniem ustalono kontakty ojca z małoletnimi w co drugi weekend miesiąca. Następnie postanowieniem tymczasowym wstrzymano kontakty Ryszarda K. z jego małoletnimi dziećmi, sąd polecił Ryszardowi K. oddać małoletniego Marcina matce, do czego ten się nie zastosował. Sąd wydał więc postanowienie nakazujące odebranie dziecka. Ponadto sąd poinformował, że pozostaje w toku sprawa z wniosku Małgorzaty P. o pozbawienie Ryszarda K. władzy rodzicielskiej nad małoletnimi i zakazanie osobistej z nimi styczności. Natomiast sprawa z wniosku Ryszarda K. o zmianę postanowienia w przedmiocie miejsca pobytu małoletniego Marcina – jest zawieszona.

Postępowanie przygotowawcze w tej sprawie umorzono wobec braku ustawowych znamion czynu zabronionego. Na podkreślenie zasługuje fakt, że w zasadzie cały materiał dowodowy dochodzenia stanowiły kserokopie dokumentów wytworzonych – w dużej mierze - przed złożeniem zawiadomienia o przestępstwie, lub tuż po tym fakcie (dla zgromadzenia materiału umożliwiającego merytoryczną decyzję w tym postępowaniu, wszczynanie dochodzenia nie było konieczne). Dodatkowym elementem utrudniającym rzeczową ocenę stanu faktycznego, były wielokrotnie mylone daty w licznych pismach Małgorzaty P.

- Odreśnne należy traktować sytuacje, gdy prócz uprowadzenia małoletniego (czy też rzekomego jego uprowadzenia) zachodzi uzasadnione podejrzenie popełnienia innego przestępstwa, na przykład gdy oddzielenie bardzo małego dziecka od matki może narazić go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w rozumieniu art. 160 k.k. Problematykę kumulatywnej kwalifikacji czynu omówiono w podrozdziale 1.4.
- Jeżeli natomiast któreś z rodziców (prawnych opiekunów) zgłosi zaginięcie dziecka, Policja ma obowiązek podjąć czynności wynikające z Zarządzenia nr 352 Komendanta Głównego Policji z dnia 16 lipca 2003 r. w *sprawie prowadzenia przez Policję poszukiwania osób zaginionych oraz postępowania w przypadku ujawnienia osoby o nieustalonej tożsamości lub znalezienia nieznanymi zwłok* (Dz. Urz. KGP z 2003 r. Nr 15 poz. 75 z późn. zm.).
- Na etapie prowadzenia postępowania sprawdzającego, czy też postępowania przygotowawczego - konieczne jest rzetelne informowanie zwaśnionych stron o zapadających rozstrzygnięciach oraz uzasadnieniach do decyzji podejmowanych

przez organy ścigania, wraz z niezwłocznym wskazaniem właściwego trybu postępowania - jeżeli jest inny, niż wynikający z k.p.k.

Przykładem takiej sytuacji jest historia Doroty Sz., która powiadomiła Policję, iż mąż po wystąpieniu z wnioskiem o rozwód - przejął opiekę nad ich wspólnym synem przetrzymując go w swoim pokoju i nastawiając do matki na tyle wrogo, że dziecko nawet nie chciało z nią rozmawiać. Właściwy prokurator rejonowy wydał postanowienie o umorzeniu dochodzenia w sprawie przetrzymywania małoletniego przez ojca, tj. o przestępstwo z art. 211 k.k., na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. ze względu na to, że czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego. W uzasadnieniu do postanowienia prokurator przytoczył ustalony stan faktyczny i wskazał, co następuje: *„Analizując zebrany w sprawie materiał dowodowy stwierdzić należy, iż Maciej Sz. swoim zachowaniem nie wyczerpał znamion czynu określonego w art. 211 k.k. Między obojga małżonkami od dłuższego czasu występuje rozkład pożycia. Maciej Sz. wystąpił o rozwód, przyznaje, iż ma przyjaciółkę. Małżonkowie występują w wyraźnym konflikcie. W sytuacji takiej każdy z nich chce mieć dziecko po swojej stronie. Stąd wzajemne pretensje w kwestii wychowania dziecka. Zgromadzony materiał dowodowy nie wykazał, iż Maciej Sz. przetrzymuje dziecko. Prawo do sprawowania opieki nad synem przysługuje obojgu rodzicom, a żadnemu z nich nie ograniczono ani nie pozbawiono władzy rodzicielskiej. Wobec powyższego na zasadzie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. postanowiono umorzyć postępowanie z uwagi na brak znamion czynu zabronionego”*.

Dorota Sz. złożyła zażalenie na to postanowienie podnosząc, że nie może zgodzić się z rozstrzygnięciem, ponieważ mąż nadal „w sposób złośliwy i uporczywy uniemożliwia jej kontakt z dzieckiem”, także „buntuje dziecko” i „wyrabia w nim nienawiść do matki”. Właściwa prokuratura okręgowa po rozpoznaniu zażalenia pokrzywdzonej zarządziła o nieprzychyleniu się do niego i przekazaniu zażalenia do rozpoznania sądowi rejonowemu. Dorota Sz. ze swej strony dołączyła do akt różnorodne dokumenty: potwierdzenie przyjęcia zawiadomienia o zaginięciu syna, zaświadczenie o korzystaniu z pomocy Punktu Interwencji Kryzysowej, pisemne opinie wychowawczynie klasy chłopca, *Notatki z obserwacji pedagogicznej* i rozmów z uczniem, itp. **Matka chłopca zgromadziła istotny i ważny materiał dowodowy pozostając najwidoczniej w nieuzasadnionym przekonaniu, że w postępowaniu karnym zostaną rozstrzygnięte kwestie opieki nad dzieckiem. Może wystarczyłoby krótkie pouczenie pokrzywdzonej o możliwości i trybie dochodzenia swoich praw w powstałej sytuacji, a nie byłoby zażalenia i wielomiesięcznego oczekiwania na jego rozstrzygnięcie. Skierowanie postępowania na właściwe tory, bez zbędnej zwłoki, byłoby też racjonalne z punktu widzenia interesów dziecka.**

Właściwy sąd rejonowy postanowił nie uwzględnić zażalenia pokrzywdzonej i utrzymać w mocy zaskarżone postanowienie. Sąd zważył, między innymi, co następuje: „Przedmiotowe postanowienie o umorzeniu dochodzenia oparte zostało generalnie na dostatecznym ujawnieniu takich okoliczności i dowodów, które w ocenie umarżającego dochodzenie nie dawało podstaw do kontynuowania tegoż postępowania, a tym samym i sformułowania zarzutu wobec Macieja Sz. o czyn z art. 211 k.k. Należy zwrócić uwagę, że postępowanie przygotowawcze toczyło się pod kątem ewentualnego popełnienia przez męża skarżącej czynu określonego w art. 211 k.k. Oczywistym jest, że Maciej Sz. jako ojciec Dawida Sz. ma również prawo do wykonywania władzy rodzicielskiej. Nic nie wskazuje także, aby mąż skarżącej dokonał uprowadzenia syna lub nawet dokonał jego przetrzymywania. Rzecz w tym, że <<zatrzymanie>> małoletniego musi polegać na jakimś trwałym i stałym uniemożliwieniu kontaktu osoby uprawnionej (skarżącej) w kontaktowaniu się z małoletnim. Tymczasem w niniejszej sprawie należy raczej wysnuć wniosek, że sytuacja sprowadza się nie tyle do zatrzymania małoletniego syna przez jego ojca, co raczej na osobistym i psychicznym przywiązaniu przez męża skarżącej ich syna do siebie. Pokrzywdzona, jak wynika z materiału dowodowego, widuje syna, lecz ten ma do niej negatywny stosunek i woli przebywać z ojcem. Ojciec małoletniego zresztą to uzależnienie uzyskuje częściowo poprzez dawanie synowi pieniędzy lub jakichś prezentów. Powyższa sytuacja nie oznacza jednak, że mąż skarżącej w sposób stały i uporczywy zatrzymuje syna, aby w ten sposób całkowicie odizolować go od matki. Inną sprawą jest natomiast etyczny, moralny i wychowawczy model postępowania ojca względem syna i jego ewentualne nastawianie do matki. Powyższe nie może jednak powodować, iż w sprawie doszło do popełnienia przestępstwa z art. 211 k.k. Wydaje się, że w zaistniałej sytuacji rozwiązaniem byłoby takie uregulowanie sądowe kontaktów obojga rodziców z małoletnim tak, aby zapewniony był niezakłócony kontakt z dzieckiem każdemu z rodziców w przyznanym mu czasie.”

Należy uznać, że niezwłoczne wskazanie osobie zawiadamiającej właściwego trybu postępowania z jednej strony przyspiesza załatwienie sprawy zgodnie z naczelną zasadą kierowania się dobrem małoletniego, a z drugiej strony minimalizuje zaangażowanie Policji w działania pozostające poza jej właściwością.

- **Warto zwrócić uwagę na czynności kończące postępowanie przygotowawcze.** Zgodnie z art. 325e § 1 k.p.k. postanowienie o umorzeniu dochodzenia nie wymaga uzasadnienia, jednakże komórki organizacyjne Policji, w których wykonywane są czynności dochodzeniowo-śledcze stosują niejednakową praktykę w tej mierze. Po analizie akt kilkudziesięciu postępowań przygotowawczych kwalifikowanych

z art. 211 k.k. należy stwierdzić, że sporządzenie takiego uzasadnienia – choćby kilkudzaniowego - korzystnie wpływa na wizerunek sprawy, puentuje zasadnicze kwestie, zwłaszcza w odniesieniu do skomplikowanych rodzinnych relacji, gdy w grę wchodzi dobro małoletnich. Szczególnie rażący jest brak takiego uzasadnienia w sytuacji, gdy dochodzenie toczyło się już przeciwko osobie.

- **Do przymusowego odebrania dziecka uprawniony jest wyłącznie kurator sądowy działający w sądzie, w którego okręgu osoba ta faktycznie przebywa - na mocy postanowienia właściwego sądu opiekuńczego, co reguluje kodeks postępowania cywilnego** (Dz. U. z 1964 r. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.) w Księdze drugiej Tytuł II Dział II *Sprawy z zakresu prawa rodzinnego, opiekuńczego i kurateli*, w szczególności Oddział 5 *Sprawy o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką*. Do poszczególnych przepisów k.p.c. istnieje bogate orzecznictwo.

Zgodnie z art. 598¹⁰ k.p.c., jeżeli kurator sądowy napotyka trudności przy wykonywaniu czynności związanych z przymusowym odebraniem osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką, **może zwrócić się o pomoc do Policji**. Podstawa prawna do udzielania pomocy kuratorom zawarta jest w art. 9 pkt 5 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. *o kuratorach sądowych* (Dz. U. z 2001 r. Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.), zgodnie z którym kurator zawodowy wykonując swoje obowiązki służbowe ma prawo do żądania od Policji oraz innych organów lub instytucji państwowych, organów samorządu terytorialnego, stowarzyszeń i organizacji społecznych w zakresie ich działania, a także od osób fizycznych, pomocy w wykonywaniu czynności służbowych. Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 czerwca 2003 r. *w sprawie szczegółowego sposobu wykonywania uprawnień i obowiązków kuratorów sądowych* (Dz. U. z 2003 r. Nr 112, poz. 1064) w § 9 określa, iż kurator rodzinny, do którego sąd zwrócił się o przymusowe odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką - powiadamia o terminie swoich czynności osoby, o których mowa w art. 598⁹ k.p.c., w razie potrzeby - żąda pomocy odpowiednich instytucji (w tym organów opieki społecznej) oraz sporządza do akt sprawy opiekuńczej pisemną notatkę z przebiegu tej czynności. Warto bowiem wiedzieć, iż zgodnie z cyt. art. 598⁹ 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 lub przedstawiciela instytucji przez niego upoważnionej. Jeżeli żadna z tych osób nie stawi się w terminie wyznaczonym przez kuratora sądowego, czynność nie będzie dokonana.

W doktrynie uważa się, że pomoc Policji powinna polegać na zapewnieniu osobistego bezpieczeństwa kuratorowi i osobie podlegającej odebraniu oraz na zapewnieniu porządku w miejscu przeprowadzenia czynności. Czynności funkcjonariuszy Policji powinny być dokonywane w taki sposób, by nie naruszały dobra osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką, w szczególności, by nie doznała ona krzywdy fizycznej lub moralnej.¹⁸

Jeżeli zobowiązany lub inne osoby - przeszkadzają w wykonywaniu orzeczenia w miejscu pobytu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką, na żądanie kuratora sądowego Policja ma obowiązek usunąć te osoby z miejsca wykonywania orzeczenia (art. 598¹¹ § 3 k.p.c.). Natomiast, gdy przymusowe odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką napotyka przeszkody na skutek ukrycia tej osoby lub na skutek innej czynności podjętej w celu udaremnienia wykonania orzeczenia, kurator sądowy zawiadamia o tym prokuratora (art. 598¹¹ § 1 k.p.c.).

- Wszystkie sformułowane w tym rozdziale ustalenia dotyczą również **sytuacji wywiezienia dziecka za granicę przez jednego z rodziców (opiekunów)**.

Legalne przekroczenie granicy RP nie powoduje automatycznie penalizowania zachowania, które na terytorium Polski penalizowane nie jest. Jedynym zabezpieczeniem przed tego rodzaju sytuacją jest przepis art. 13 ustawy *o dokumentach paszportowych* z dnia 13 lipca 2006 r. (Dz. U. z 2006 r. Nr 143, poz. 1027), zgodnie z którym wniosek o wydanie dokumentu paszportowego w imieniu małoletniego - rodzice składają wspólnie (chyba, że na podstawie orzeczenia sądu jeden z rodziców został pozbawiony władzy rodzicielskiej lub władza ta została ograniczona). Przy czym wniosek złożony przez jednego rodzica wraz z pisemną zgodą drugiego rodzica, poświadczoną za zgodność podpisu przez organ paszportowy lub notariusza - uznaje się za złożony wspólnie przez rodziców. Natomiast w przypadku braku zgodności stanowisk rodziców lub niemożności uzyskania zgody jednego z nich, zgodę na wydanie dokumentu paszportowego zastępuje orzeczenie sądu rodzinnego. Na stronach internetowych Sejmu RP (<http://www.sejm.gov.pl>) oraz Senatu RP (<http://www.senat.gov.pl>) dostępny jest projekt ustawy z dnia 4 września 2008 r. *o zmianie ustawy o dokumentach paszportowych oraz ustawy o opłacie skarbowej* (druk sejmowy nr 728 Sejmu RP VI kadencji), zasada konieczności zgody obojga rodziców jest tam zachowana.

¹⁸ Komentarz do art. 598¹⁰ kodeksu postępowania cywilnego, [w:] Bodio J., Demendecki T., Jakubecki A., Marcewicz O., Telenga P., Wójcik M.P., *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Oficyna 2008, wyd. III.

Zgodnie z art. 4 cytowanej ustawy **dokument paszportowy uprawnia do przekraczania granicy i pobytu za granicą** oraz poświadcza obywatelstwo polskie, a także tożsamość osoby w nim wskazanej w zakresie danych, jakie ten dokument zawiera. **Wydaje się, że wydanie przez rodzica zgody na uzyskanie przez dziecko paszportu, jest jednoznaczne z zaakceptowaniem sytuacji wynikających z jego używania.**

Jeżeli wywiezienie dziecka za granicę przez jednego z rodziców naruszyło prawo do opieki przysługujące drugiemu rodzicowi (lub też prawo do odwiedzin), może on wdrożyć postępowanie w trybie konwencji haskiej (załącznik nr 1). Każda osoba, instytucja lub organizacja utrzymująca, że dziecko zostało uprowadzone lub zatrzymane z naruszeniem prawa do opieki może zwrócić się do organu centralnego miejsca stałego pobytu dziecka, bądź organu centralnego każdego innego Umawiającego się Państwa o pomoc w zapewnieniu powrotu dziecka. Organem centralnym w Polsce jest Ministerstwo Sprawiedliwości RP. Władze sądowe lub administracyjne każdego Umawiającego się Państwa podejmują decyzję w ciągu 6 tygodni od daty wpłynięcia wniosku, po czym niezwłocznie podejmują działania w celu powrotu dziecka.

Należy jednak wyraźnie podkreślić, że postępowanie w trybie konwencji haskiej nie jest postępowaniem karnym, nie jest też postępowaniem rozstrzygającym – komu i gdzie przysługuje prawo do opieki nad dzieckiem. Jego zadaniem jest jedynie „przywrócenie stanu sprzed uprowadzenia”.

W dniu 21 maja 2009 r. weszła w życie ustawa z dnia 23 kwietnia 2009 r. *o ratyfikacji Konwencji w sprawie kontaktów z dziećmi, sporządzonej w Strasburgu w dniu 15 maja 2003 r.* (Dz. U. z 2009 r. Nr 68 poz. 576). Przepisy konwencji podkreślają prawo dzieci oraz prawo rodziców do uzyskania i utrzymywania ze sobą regularnych kontaktów, w tym celu określono ogólne zasady stosowane przez Umawiające się Państwa przy wydawaniu orzeczeń dotyczących kontaktów z dziećmi - zwłaszcza o charakterze transgranicznym, ustanowiono odpowiednie zabezpieczenia i gwarancje zapewniające prawidłowe wykonanie takiego kontaktu i bezzwłoczny powrót dzieci po upływie okresu kontaktu (załącznik nr 3).

Organem centralnym spełniającym funkcje przewidziane przez konwencję w odniesieniu do spraw kontaktów transgranicznych ustanowiono Ministerstwo Sprawiedliwości RP. **Postępowanie w trybie tej konwencji także nie jest postępowaniem karnym.** W celu dostosowania polskiego prawa do przepisów konwencji, w dniu 13 czerwca 2009 r. wchodzi w życie ustawa z dnia 6 listopada 2008 r. *o zmianie ustawy - Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw* (Dz. U. z 2008 r. Nr 220, poz. 1431).

Zakończenie

Praktyka wskazuje, iż przestępstwo uprowadzenia małoletniego określone art. 211 k.k. utraciło w Polsce typowo kryminalny charakter, stając się bardziej problemem prawa rodzinnego i opiekuńczego, niż prawa karnego.¹⁹

Rola organów ścigania w takich sytuacjach bywa niełatwa, a teza o braku wnikliwości Policji w badaniu zawiadomień o popełnieniu przestępstwa z art. 211 k.k. – nie znajduje uzasadnienia. Wydaje się, iż bardzo często Policja powiadamiana jest o zdarzeniach, których rozstrzygnięcie leży we właściwości sądów rodzinnych i opiekuńczych, a nie – karnych. Nie stwierdzono, by policjanci reagowali opieszale, niewłaściwie, by – na gruncie obowiązujących przepisów prawnych - nie wspierali rodziców w ustalaniu miejsc pobytu dzieci ukrytych bądź wywiezionych przez drugiego rodzica. Można natomiast przyjąć, że nie zawsze policjanci dysponują odpowiednią wiedzą na temat specyfiki tego typu przestępstwa (co może być jedną z przyczyn nieuzasadnionego wszczynania postępowań przygotowawczych kwalifikowanych z art. 211 k.k.). Próba uzupełnienia ewentualnych braków jest ten poradnik.

Każda sytuacja uprowadzenia małoletniego przez jednego z rodziców (prawnych opiekunów) jest zawsze do pewnego stopnia indywidualna, inna, specyficzna, może budzić wątpliwości. Wyjaśniając zdarzenia z tego obszaru niezdecydowanie okazują prokuratorzy, „w rozterce” bywają sądy. Trudno o jedyną receptę, model zachowania skuteczny zawsze i w każdych okolicznościach. Być może niniejsze opracowanie, dając teoretyczną podstawę oraz zawierając liczne odniesienia do faktycznie przeprowadzonych postępowań przygotowawczych, nawiązując do rzeczywistych sytuacji i okoliczności - ułatwi policjantom podejmowanie niektórych trudnych decyzji.

¹⁹ J. R. Kubiak, *Przestępczość przeciwko rodzinie, opiece i młodzieży w latach 1948-1997*, PWS 1979 Nr 17, str. 132.

Konwencja dotycząca cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę

Oświadczeniem Rządowym z dnia 17 maja 1995 roku (Dz. U. z 1995 r. Nr 108, poz. 529) podano do wiadomości, iż Polska przystąpiła do *Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę sporządzonej w Hadze dnia 25 października 1980 r.* (Dz. U. z 1995 r. Nr 108, poz. 528).

Przedmiotem Konwencji 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 (art. 1).

Organem centralnym obowiązującym do realizacji postanowień konwencji na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej zostało wyznaczone Ministerstwo Sprawiedliwości RP.

Na mocy art. 7 Konwencji organy centralne Państw Umawiających się mają obowiązek współdziałania, w szczególności powinny podejmować wszelkie odpowiednie środki w celu:

- ustalenia miejsca przebywania dziecka bezprawnie uprowadzonego lub zatrzymanego;
- zapobieżenia dalszemu zagrożeniu dla dziecka lub dalszym szkodom dla zainteresowanych stron przez podjęcie lub spowodowanie podjęcia środków tymczasowych;
- zapewnienia dobrowolnego wydania dziecka lub doprowadzenia do polubownego rozwiązania sporu;
- wymiany informacji dotyczących sytuacji społecznej dziecka, jeżeli okaże się to potrzebne;
- przekazywania informacji o charakterze ogólnym dotyczących przepisów ustawodawstwa państwa, odnoszących się do stosowania konwencji;
- wszczęcia lub ułatwienia wszczęcia postępowania sądowego lub administracyjnego w celu uzyskania powrotu dziecka albo – ustalenia lub skutecznego wykonywania prawa do odwiedzin;
- przyznania lub ułatwienia pomocy sądowej i prawnej;
- podjęcia niezbędnych działań administracyjnych do zapewnienia bezpiecznego powrotu dziecka;
- wzajemnego informowania się na temat funkcjonowania konwencji i usuwania wszelkich przeszkód powstałych przy jej stosowaniu.

Stronami konwencji stały się następujące Państwa: Argentyna, Australia, Austria, Bośnia i Hercegowina, Republika Macedonii, Chorwacja, Dania, Finlandia, Francja, Grecja, Hiszpania, Holandia, Irlandia, Izrael, Kanada, Luksemburg, Norwegia, Portugalia, Republika Federalna Niemiec, Stany Zjednoczone Ameryki, Szwajcaria, Szwecja, Zjednoczone Królestwo Wielkiej Brytanii i Północnej Irlandii.

W dalszej kolejności do konwencji przystąpiły: Belize, Burkina Faso, Chile, Cypr, Ekwador, Honduras, Mauritius, Meksyk, Monako, Nowa Zelandia, Panama, Rumunia, Saint Kitts i Nevis, Słowenia, Węgry, Wyspy Bahama.

KONWENCJA dotycząca cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę,
sporządzona w Hadze dnia 25 października 1980 r.
(Dz. U. z dnia 25 września 1995 r. Dz.U.95.108.528)

W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej
PREZYDENT RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ
podaje do powszechnej wiadomości:

W dniu 25 października 1980 r. została sporządzona w Hadze Konwencja dotycząca cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę w następującym brzmieniu:

KONWENCJA dotycząca cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę

Państwa-sygnatariusze niniejszej konwencji,
głęboko przekonane, że interes dziecka ma podstawowe znaczenie we wszystkich sprawach dotyczących opieki nad nim, pragnąc chronić dziecko na płaszczyźnie międzynarodowej przed szkodliwymi skutkami, wynikającymi z bezprawnego uprowadzenia go lub zatrzymania, i pragnąc ustalić zasady postępowania w celu zagwarantowania niezwłocznego powrotu dziecka do państwa jego stałego pobytu oraz pragnąc zapewnić ochronę prawa do odwiedzin,
postanowiły zawrzeć w tym celu konwencję i zgodziły się na następujące postanowienia:

Rozdział I - Zakres stosowania konwencji

Artykuł 1

Przedmiotem niniejszej konwencji jest:

- a) zapewnienie niezwłocznego powrotu dzieci bezprawnie uprowadzonych lub zatrzymanych w jednym z Umawiających się Państw oraz
- b) zapewnienie poszanowania praw do opieki i odwiedzin określonych przez ustawodawstwo jednego Umawiającego się Państwa w innych Umawiających się Państwach.

Artykuł 2

Umawiające się Państwa podejmą wszelkie stosowne środki dla zapewnienia w granicach ich terytoriów realizacji celów niniejszej konwencji. Dla osiągnięcia tego wykorzystają one dostępne sposoby postępowania w nagłych wypadkach.

Artykuł 3

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.

Prawo do opieki określone w punkcie a) może wynikać w szczególności z mocy samego prawa, z orzeczenia sądowego lub administracyjnego albo z ugody mającej moc prawną w świetle przepisów ustawodawstwa tego państwa.

Artykuł 4

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 obowiązywać, kiedy dziecko osiąga wiek 16 lat.

Artykuł 5

W rozumieniu niniejszej konwencji:

a) "prawo do opieki" obejmuje prawo dotyczące opieki nad osobą dziecka, w szczególności prawo do decydowania o miejscu pobytu dziecka;

b) "prawo do odwiedzin" obejmuje prawo do zabrania dziecka na czas ograniczony w inne miejsce aniżeli miejsce jego stałego pobytu.

Rozdział II - Organy centralne

Artykuł 6

Każde Umawiające się Państwo wyznaczy organ centralny w celu realizacji obowiązków wynikających dla niego z konwencji.

Państwo federalne, państwo, w którym obowiązuje kilka systemów prawnych, lub państwo posiadające autonomiczne organizmy terytorialne może wyznaczyć więcej niż jeden organ centralny oraz określić zasięg terytorialny każdego z tych organów. Państwo, które uczyni użytek z tego uprawnienia, wyznaczy organ centralny, któremu będą przesyłane wnioski w celu ich przekazania właściwemu organowi centralnemu w tym państwie.

Artykuł 7

Organy centralne powinny ze sobą współdziałać i popierać współpracę między właściwymi władzami w ich odnośnych państwach w celu zapewnienia niezwłocznego powrotu dzieci oraz realizacji innych celów niniejszej 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;

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 pożądane 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.

Rozdział III - Powrót dziecka

Artykuł 8

Jakakolwiek osoba, instytucja lub inna organizacja utrzymująca, że dziecko zostało uprowadzone lub zatrzymane z naruszeniem prawa do opieki, może zwrócić się bądź do organu centralnego miejsca stałego pobytu dziecka, bądź organu centralnego każdego innego Umawiającego się Państwa o pomoc w zapewnieniu powrotu dziecka.

Wniosek 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 dokumenty.

Artykuł 9

Jeżeli organ centralny, który otrzymał wniosek określony w artykule 8, ma podstawy, by sądzić, że 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.

Artykuł 10

Organ centralny państwa, w którym znajduje się dziecko, podejmuje lub powoduje podjęcie wszelkich stosownych środków w celu zapewnienia jego dobrowolnego wydania.

Artykuł 11

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.

Artykuł 12

Jeżeli dziecko zostało bezprawnie uprowadzone lub zatrzymane w rozumieniu artykułu 3, 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.

Władza sądowa lub administracyjna powinna również zarządzić wydanie dziecka, nawet po upływie jednego roku, o którym mowa w ustępie poprzedzającym, chyba że zostało ustalone, że dziecko przystosowało się już do swego nowego środowiska.

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.

Artykuł 13

Bez względu na postanowienia artykułu poprzedzającego władza sądowa lub administracyjna państwa wezwanego nie jest obowiązana zarządzić wydanie dziecka, jeżeli osoba, instytucja lub organizacja sprzeciwiająca się wydaniu dziecka wykaże, że:

a) osoba, instytucja lub organizacja opiekująca się dzieckiem faktycznie nie wykonywała prawa do opieki w czasie uprowadzenia lub zatrzymania albo zgodziła się lub później wyraziła zgodę na uprowadzenie lub zatrzymanie; lub

b) 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.

Władza sądowa lub administracyjna może również odmówić zarządzenia powrotu dziecka, jeżeli stwierdzi, że dziecko sprzeciwia się powrotowi oraz że osiągnęło ono wiek i stopień dojrzałości, przy którym właściwe jest uwzględnienie jego opinii.

Przy ocenie okoliczności określonych w niniejszym artykule władza sądowa lub administracyjna powinna brać pod uwagę informacje dotyczące sytuacji społecznej dziecka, dostarczone przez organ centralny lub inną właściwą władzę państwa miejsca stałego pobytu dziecka.

Artykuł 14

Dla stwierdzenia, że miało miejsce bezprawne uprowadzenie lub zatrzymanie w rozumieniu artykułu 3, władza sądowa lub administracyjna państwa wezwanego może brać bezpośrednio pod uwagę przepisy ustawodawstwa i orzeczenia sądowe lub administracyjne, formalnie uznane lub nie uznane 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.

Artykuł 15

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 artykułu 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.

Artykuł 16

Po otrzymaniu zawiadomienia o bezprawnym uprowadzeniu lub zatrzymaniu dziecka w rozumieniu artykułu 3 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 niniejszą konwencję co do zwrotu dziecka nie zostały spełnione lub jeżeli w stosownym czasie po tym zawiadomieniu nie wpłynął wniosek sporządzony na podstawie niniejszej konwencji.

Artykuł 17

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 niniejszej konwencji, jednakże władze sądowe lub

administracyjne państwa wezwanego mogą wziąć pod uwagę, przy stosowaniu niniejszej konwencji, przyczyny wydania takiego orzeczenia.

Artykuł 18

Postanowienia niniejszego rozdziału nie ograniczają uprawnień władzy sądowej lub administracyjnej do zarządzenia zwrotu dziecka w każdym czasie.

Artykuł 19

Orzeczenie dotyczące zwrotu dziecka, wydane zgodnie z niniejszą konwencją, nie narusza istoty prawa do opieki.

Artykuł 20

Można odmówić zwrotu dziecka zgodnie z postanowieniami artykułu 12, jeżeli zwrot nie byłby dopuszczony w świetle podstawowych zasad państwa wezwanego, dotyczących ochrony praw człowieka i podstawowych wolności.

Rozdział IV - Prawo do odwiedzin

Artykuł 21

Wniosek o zorganizowanie lub ochronę skutecznego wykonywania prawa do odwiedzin może być skierowany do organu centralnego Umawiającego się Państwa w ten sam sposób, jak wniosek o zwrot dziecka.

Organy centralne związane są obowiązkiem współpracy, określonym w artykule 7, w celu zapewnienia spokojnego korzystania z prawa do odwiedzin i spełnienia wszelkich warunków związanych z korzystaniem z tego prawa, jak również obowiązkiem podjęcia wszelkich możliwych działań dla usunięcia przeszkód w wykonywaniu tego prawa.

Organy centralne mogą bądź bezpośrednio lub przez pośrednika wszczynać lub popierać postępowanie prawne mające na celu organizowanie lub ochronę prawa do odwiedzin oraz warunków, od których może zależeć korzystanie z tego prawa.

Rozdział V - Postanowienia ogólne

Artykuł 22

Nie można wymagać, niezależnie od tytułu, składania jakiegokolwiek kaucji lub jakiegokolwiek depozytu na poczet zabezpieczenia kosztów i opłat związanych z postępowaniem sądowym lub administracyjnym, określonym w niniejszej konwencji.

Artykuł 23

Nie wymaga się żadnej legalizacji ani innej podobnej formalności w ramach niniejszej konwencji.

Artykuł 24

Wszelkie wnioski, pisma lub inne dokumenty będą przekazywane organowi centralnemu państwa wezwanego w języku oryginalnym, wraz z tłumaczeniem na język urzędowy lub jeden z języków urzędowych tego państwa, albo - jeżeli jest to trudne do wykonania - wraz z tłumaczeniem na język francuski lub angielski.

Jednak Umawiające się Państwo może, składając zastrzeżenie określone w artykule 42, sprzeciwić się użyciu języka francuskiego lub angielskiego, ale nie obu tych języków, we wszelkich wnioskach, pismach lub innych dokumentach kierowanych do jego organu centralnego.

Artykuł 25

Obywatele Umawiającego się Państwa oraz osoby, które stale przebywają w tym państwie, będą mieli prawo - w sprawach, które wiążą się ze stosowaniem niniejszej konwencji - do pomocy sądowej i prawnej w każdym innym Umawiającym się Państwie na tych samych warunkach, jak obywatele danego państwa oraz osoby stale tam przebywające.

Artykuł 26

Każdy organ centralny ponosi własne koszty związane ze stosowaniem niniejszej konwencji.

Organ centralny i inne służby publiczne Umawiających się Państw nie będą żądały żadnych opłat w związku z wnioskami złożonymi w wyniku stosowania konwencji. W szczególności nie będą mogły żądać od wnioskodawcy zwrotu kosztów i wydatków związanych z postępowaniem sądowym lub kosztów związanych z ewentualnym udziałem adwokata lub doradcy prawnego. Jednakże mogą one żądać pokrycia wydatków, które zostały lub będą poniesione w wyniku działań podjętych dla powrotu dziecka.

Umawiające się Państwo może jednak, składając zastrzeżenie określone w artykule 42, oświadczyć, że jest zobowiązane do ponoszenia kosztów określonych w ustępie poprzedzającym, związanych z udziałem adwokata lub doradcy prawnego, albo kosztów sądowych tylko w takim zakresie, w jakim koszty te mogą być pokryte przez jego system pomocy sądowej i prawnej.

Zarządzając zwrot dziecka lub rozstrzygając w przedmiocie prawa do odwiedzin, zgodnie z niniejszą konwencją, władza sądowa lub administracyjna może, w stosownych wypadkach, nałożyć na osobę, która uprowadziła lub zatrzymała dziecko albo która przeszkodziła w wykonaniu prawa do odwiedzin, obowiązek pokrycia wszelkich niezbędnych wydatków, poniesionych przez wnioskodawcę lub w jego imieniu, w szczególności kosztów podróży, kosztów związanych z zastępstwem sądowym i powrotem dziecka oraz wszelkich kosztów i wydatków poczynionych w celu ustalenia miejsca przebywania dziecka.

Artykuł 27

Jeżeli jest oczywiste, że warunki określone przez niniejszą konwencję nie zostały spełnione lub wniosek nie jest wystarczająco umotywowany, organ centralny nie jest zobowiązany do przyjęcia takiego wniosku. W takim wypadku

zawiadania on niezwłocznie wnioskodawcę o przyczynach nieprzyjęcia lub, w stosownych wypadkach, organ centralny, który przekazał mu wniosek.

Artykuł 28

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.

Artykuł 29

Konwencja nie wyłącza uprawnień osoby, instytucji lub organizacji twierdzącej, iż nastąpiło naruszenie prawa do opieki lub prawa do odwiedzin w rozumieniu artykułów 3 lub 21, do zwracania się bezpośrednio do władz sądowych lub administracyjnych Umawiającego się Państwa, w wyniku stosowania lub niestosowania postanowień niniejszej konwencji.

Artykuł 30

Każdy wniosek przedłożony organowi centralnemu lub bezpośrednio władzom sądowym lub administracyjnym Umawiającego się Państwa w wyniku zastosowania postanowień niniejszej konwencji, jak również wszelkie dokumenty lub informacje do niego dołączone lub przekazane przez organ centralny będą przyjmowane przez sądy lub organy administracyjne Umawiających się Państw.

Artykuł 31

W stosunku do państwa, w którym w zakresie opieki nad dziećmi obowiązują dwa lub więcej systemy prawne mające zastosowanie w różnych częściach jego terytorium:

- a) wszelkie odniesienie do stałego pobytu w tym państwie dotyczy stałego pobytu na części terytorium tego państwa;
- b) wszelkie odniesienie do prawa państwa stałego pobytu należy rozumieć jako odnoszące się do prawa tej części terytorium tego państwa, w której dziecko ma miejsce stałego pobytu.

Artykuł 32

W stosunku do państwa, w którym w zakresie opieki nad dziećmi obowiązują dwa lub więcej systemy prawne mające zastosowanie do różnych kategorii osób, wszelkie odniesienie do prawa tego państwa należy rozumieć jako odnoszące się do systemu prawnego wskazanego przez prawo tego państwa.

Artykuł 33

Państwo, w którym poszczególne części terytorium posiadają własne uregulowania prawne w zakresie opieki nad dziećmi, nie będzie obowiązane do stosowania konwencji, jeżeli państwo, w którym obowiązuje jednolity system prawny, nie byłoby obowiązane do jej stosowania.

Artykuł 34

W sprawach, do których niniejsza konwencja ma zastosowanie, posiada ona pierwszeństwo przed Konwencją z dnia 5 października 1961 r. o właściwości organów i prawie właściwym w zakresie ochrony małoletnich w stosunkach między państwami, które są stronami obu konwencji. Ponadto niniejsza konwencja nie stoi na przeszkodzie powoływaniu się na inne postanowienia międzynarodowe wiążące państwo wzywające i państwo wezwane lub na prawo państwa wezwanego dla uzyskania zwrotu dziecka, które zostało bezprawnie uprowadzone lub zatrzymane, albo dla ustalenia prawa do odwiedzin.

Artykuł 35

Konwencję stosuje się w stosunkach między Umawiającymi się Państwami wyłącznie w przypadkach bezprawnych uprowadzeń lub zatrzymań, które miały miejsce po jej wejściu w życie w tych państwach.

Jeżeli zostało złożone oświadczenie zgodnie z artykułem 39 lub 40, odniesienie do Umawiającego się Państwa w ustępie poprzedzającym dotyczy jednej lub kilku części jego terytorium, do których konwencja ma zastosowanie.

Artykuł 36

Nic w niniejszej konwencji nie stoi na przeszkodzie, by dwa lub więcej Umawiających się Państw, w celu ograniczenia restrykcji, którym może być poddany powrót dziecka, uzgodniły pomiędzy sobą uchylenie obowiązkiwania tych jej postanowień, które mogą pociągać za sobą takie restrykcje.

Rozdział VI - Postanowienia końcowe

Artykuł 37

Konwencja jest otwarta do podpisu dla państw, które były członkami Konferencji Haskiej Prawa Międzynarodowego Prywatnego w czasie jej Czternastej Sesji.

Konwencja podlega ratyfikacji, przyjęciu lub zatwierdzeniu, a dokumenty ratyfikacyjne, przyjęcia lub zatwierdzenia będą złożone w Ministerstwie Spraw Zagranicznych Królestwa Holandii.

Artykuł 38

Każde inne państwo będzie mogło przystąpić do konwencji.

Dokument przystąpienia będzie złożony w Ministerstwie Spraw Zagranicznych Królestwa Holandii.

Dla każdego przystępującego państwa konwencja wejdzie w życie pierwszego dnia trzeciego miesiąca kalendarzowego po złożeniu jego dokumentu przystąpienia.

Przystąpienie będzie skuteczne tylko w stosunkach między państwem przystępującym a tymi Umawiającymi się Państwami, które złożyły oświadczenie o wyrażeniu zgody na to przystąpienie. Takie oświadczenie będzie musiało być również złożone przez każde państwo członkowskie, które ratyfikuje, przyjmie lub zatwierdzi konwencję w terminie późniejszym do przystąpienia. Takie oświadczenie będzie złożone w Ministerstwie Spraw Zagranicznych Królestwa Holandii; to ostatnie przekaze jego poświadczony odpisy w drodze dyplomatycznej każdemu z Umawiających się Państw.

Konwencja wejdzie w życie pomiędzy państwem przystępującym a państwem, które złożyło oświadczenie o wyrażeniu zgody na to przystąpienie, pierwszego dnia trzeciego miesiąca kalendarzowego po złożeniu oświadczenia o wyrażeniu zgody.

Artykuł 39

Każde Państwo może w chwili podpisania, ratyfikacji, przyjęcia, zatwierdzenia lub przystąpienia oświadczyć, że konwencja będzie się rozciągać na całość terytoriów, które reprezentuje w stosunkach międzynarodowych, albo na jedno, albo na kilka z nich. Oświadczenie takie nabierze mocy w chwili wejścia w życie konwencji dla tego państwa

O takim oświadczeniu, jak również o wszelkich późniejszych rozciągnięciach należy zawiadomić Ministerstwo Spraw Zagranicznych Królestwa Holandii.

Artykuł 40

Umawiające się państwo, w którego skład wchodzi dwie lub więcej części terytorium, w którym obowiązują różne systemy prawne w sprawach regulowanych przez niniejszą konwencję, będzie mogło, w chwili podpisania, ratyfikacji, przyjęcia, zatwierdzenia lub przystąpienia oświadczyć, że niniejsza konwencja ma zastosowanie do wszystkich części jego terytorium lub tylko do jednej albo więcej spośród nich, oraz będzie mogło w każdym terminie zmienić to oświadczenie przez złożenie nowego oświadczenia.

O takich oświadczeniach należy zawiadomić Ministerstwo Spraw Zagranicznych Królestwa Holandii i wyraźnie określić w nich te części terytorium, do których konwencja ma zastosowanie.

Artykuł 41

Jeżeli Umawiające się Państwo posiada system ustrojowy, w którym władza wykonawcza, sądownicza i ustawodawcza są podzielone między organy centralne i inne organy tego państwa, podpisanie, ratyfikacja, przyjęcie lub zatwierdzenie konwencji albo przystąpienie do niej, a także złożenie jakiegokolwiek oświadczenia na mocy artykułu 40 nie wywrze żadnego skutku w zakresie wewnętrznego podziału władzy, obowiązującego w tym państwie.

Artykuł 42

Każde Umawiające się Państwo będzie mogło, najpóźniej w chwili ratyfikacji, przyjęcia, zatwierdzenia lub przystąpienia albo w chwili składania oświadczenia na mocy artykułu 39 lub 40, złożyć jedno lub oba zastrzeżenia przewidziane w artykułach 24 i 26 ustęp 3. Żadne inne zastrzeżenie nie będzie dopuszczone.

Każde państwo będzie mogło w każdym czasie wycofać złożone zastrzeżenie. O wycofaniu zastrzeżenia należy zawiadomić Ministerstwo Spraw Zagranicznych Królestwa Holandii.

Zastrzeżenie przestanie obowiązywać pierwszego dnia trzeciego miesiąca kalendarzowego po zawiadomieniu wymienionym w ustępie poprzedzającym.

Artykuł 43

Konwencja wejdzie w życie pierwszego dnia trzeciego miesiąca kalendarzowego po złożeniu trzeciego dokumentu ratyfikacyjnego, przyjęcia, zatwierdzenia lub przystąpienia, wymienionych w artykułach 37 i 38.

Następnie konwencja wejdzie w życie:

1) w stosunku do każdego państwa ratyfikującego, przyjmującego, zatwierdzającego lub przystępującego do niej w terminie późniejszym - pierwszego dnia trzeciego miesiąca kalendarzowego po złożeniu przez nie dokumentu ratyfikacyjnego, przyjęcia, zatwierdzenia lub przystąpienia;

2) w stosunku do terytoriów lub części terytorium, na które niniejsza konwencja została rozciągnięta zgodnie z artykułem 39 lub 40 - pierwszego dnia trzeciego miesiąca kalendarzowego po zawiadomieniu określonym w tych artykułach.

Artykuł 44

Konwencja będzie obowiązywała przez pięć lat, poczynając od daty jej wejścia w życie, zgodnie z artykułem 43 ustęp 1, również państwa, które ją ratyfikują, przyjmują, zatwierdzą lub do niej przystąpią w terminie późniejszym.

Konwencja będzie odnawiana w sposób milczący co pięć lat na pięć lat, jeśli nie nastąpi jej wypowiedzenie.

O wypowiedzeniu należy zawiadomić Ministerstwo Spraw Zagranicznych Królestwa Holandii co najmniej sześć miesięcy przed upływem okresu pięcioletniego. Wypowiedzenie będzie mogło ograniczyć się do niektórych terytoriów lub części terytorium, do których konwencja ma zastosowanie.

Wypowiedzenie będzie obowiązywało tylko w odniesieniu do państwa, które o nim zawiadomiło. Konwencja pozostanie w mocy dla innych Umawiających się Państw.

Artykuł 45

Ministerstwo Spraw Zagranicznych Królestwa Holandii zawiadomi Państwa Członkowskie Konferencji, jak również państwa, które do konwencji przystąpiły zgodnie z postanowieniami artykułu 38, o:

- 1) podpisaniach, ratyfikacjach, przyjęciach i zatwierdzeniach, wymienionych w artykule 37;
- 2) przystąpieniach wymienionych w artykule 38;
- 3) dacie, z którą konwencja wejdzie w życie, zgodnie z postanowieniami artykułu 43;
- 4) rozciągnięciach wymienionych w artykule 39;

- 5) oświadczeniach wymienionych w artykułach 38 i 40;
- 6) zastrzeżeniach wymienionych w artykułach 24 i 26 ustęp 3 oraz o wycofaniach zastrzeżeń określonych w artykule 42;
- 7) wypowiedzeniach określonych w artykule 44.

Na dowód czego, niżej podpisani, należycie uppełnomocnieni, podpisali niniejszą konwencję.

Sporządzono w Hadze dnia 25 października 1980 r. w językach angielskim i francuskim, przy czym oba teksty mają jednakową moc, w jednym egzemplarzu, który zostanie złożony w archiwach Rządu Królestwa Holandii i którego poświadczony odpis zostanie przekazany w drodze dyplomatycznej każdemu z państw członkowskich Konferencji Haskiej Międzynarodowego Prawa Prywatnego w czasie jej Czternastej Sesji.

Po zaznajomieniu się z powyższą konwencją, w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej oświadczam, że:

- konwencja została uznana za słuszną,
- Rzeczpospolita Polska postanawia przystąpić do tej konwencji, zgłaszając przedstawiione w załączeniu zastrzeżenie do artykułu 26 ustęp 3 konwencji,
- z uwzględnieniem załączonego zastrzeżenia konwencja będzie niezmiennie zachowywana.

Na dowód czego wydany został akt niniejszy, opatrzony pieczęcią Rzeczypospolitej Polskiej.

Dano w Warszawie dnia 6 lipca 1992 r.

Zastrzeżenie

"Na mocy artykułu 42 i w związku z artykułem 26 ustęp 3 powyższej konwencji Rzeczpospolita Polska oświadcza, że ponosić ona będzie koszty związane z wykonaniem wniosków konwencyjnych i wynikiłe z udziału adwokata lub doradcy prawnego albo koszty sądowe tylko w takim zakresie, w jakim koszty te mogą być pokryte przez polski system pomocy sądowej i prawnej".

załącznik nr 2

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 1999 r. sygn. I CKN 992/1999

Przykładem istniejącego orzecznictwa do Konwencji haskiej jest **postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 1999 r. sygn. I CKN 992/1999** (OSNC 2000/6/111, *Biuletyn SN 2000/2, Prokuratura i Prawo 2000/3*). Zaprezentowane rozstrzygnięcie może być uznane za kontrowersyjne: polski Sąd Najwyższy podzielił stanowisko ojca - obywatela Cypru i nakazał zwrócić mu kilkuletnią córkę uprowadzoną z Cypru przez matkę – Polkę.

„W dniu 7 sierpnia 1998 r. *Andreas P.* wystąpił w trybie *Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę sporządzonej dnia 25 października 1980 r. w Hadze* (Dz. U. z 1995 r. Nr 108, poz. 528) o wydanie *małoletniej córki Anny, uprowadzonej z Cypru do Polski przez Urszulę C., żonę wnioskodawcy, a matkę dziecka.*

Z ustaleń dokonanych przez Sąd Rejonowy wynika, że *Andreas P.* i *Urszula C.* zawarli związek małżeński w sierpniu 1991 r. na Cyprze i tam zamieszkali. Dnia 1 września 1993 r. urodziła im się córka Anna. Po jej urodzeniu oboje rodzice pracowali, a dzieckiem zajmowały się opiekunki. Po ukończeniu czwartego roku życia córka zaczęła uczęszczać do przedszkola. Zdaniem *Urszuli C.* między nią a mężem dochodziło do konfliktów; dzieliły ich różnice kulturowe i obyczajowe. Dnia 20 lipca 1998 r. *Urszula C.*, nie sprzedając męża, wyjechała z córką do Polski. Następnie wniosła pozew o rozwód i powiadomiła Konsulat Republiki Cypru w Warszawie o swoim pobycie wraz z córką w Polsce.

Andreas P. i córka *Anna* są obywatelami cypryjskimi, a *Urszula C.* - obywatelką polską. Córka *Anna* przed przyjazdem do Polski mówiła tylko po grecku. Obecnie *małoletnia Anna* uczęszcza do przedszkola i bez większych problemów przystosowuje się do nowych warunków. Według biegłych, ujawnia silną więź uczuciową z obojgiem rodziców. Oddziaływanie nowego jej otoczenia powoduje jednak, że przejawia wobec ojca poczucie żalu i jest niepewna jego uczuć. Życzeniom *małoletniej* odpowiada obraz rodziny pełnej, mieszkającej na Cyprze. Obojętnie gdzie będzie miała stałe zamieszkanie, pozostanie narażona na stres emocjonalny wskutek zerwania kontaktów z jednym z rodziców.

Uwzględniając jednak wiek i płeć dziecka, brak matki powodowałby niezaspokojenie potrzeb dziecka w sferze psychicznej i emocjonalnej.

Postanowieniem z dnia 16 grudnia 1998 r. Sąd Rejonowy oddalił wniosek. Również apelacja wnioskodawcy od tego postanowienia została oddalona przez Sąd Okręgowy w Warszawie postanowieniem z dnia 29 kwietnia 1999 r. Sąd Okręgowy, podzielaając ustalenia i oceny Sądu Rejonowego, stwierdził, że nie ulega wątpliwości, iż doszło do bezprawnego uprowadzenia *małoletniej Anny* przez matkę w rozumieniu art. 3 Konwencji powołanej we wniosku. To zaś powinno, w myśl art. 12 tej Konwencji, skutkować nakazaniem powrotu *małoletniej* do miejsca jej stałego pobytu, czyli na Cypr. Jednakże w wypadkach szczególnych przewidzianych w Konwencji sąd może oddalić wniosek, mimo stwierdzenia faktu bezprawnego uprowadzenia dziecka. W szczególności możliwość taką zastrzega art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji. Według przepisu, władza państwa wezwanego nie jest obowiązana zarządzić wydania dziecka, jeżeli osoba sprzeciwiająca się wydaniu dziecka wykaże, że istnieje poważne ryzyko, iż powrót dziecka naraziłby je na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby je w niekorzystnej sytuacji. W ocenie Sądu Okręgowego, w rozpoznawanej sprawie istnieją podstawy do zastosowania tego przepisu. Wprawdzie z wypowiedzi *małoletniej* wynika, że chciałaby, aby na Cypr pojechali z nią oboje rodzice, jednakże matka stanowczo nie widzi możliwości powrotu na Cypr i kontynuowania małżeństwa. W tej sytuacji nakazanie wydania *małoletniej* wnioskodawcy łączyłoby się z pozbawieniem jej obecności matki, to zaś naraziłoby ją na

szkodę psychiczną. Choć małe Anna była wychowywana na Cyprze, miała tam środowisko rówieśnicze, dom, ma z tego okresu wspomnienia - wszystko to jednak nie jest jej w stanie zrehabilitować nieobecności matki.

W skardze kasacyjnej pełnomocnik wnioskodawcy zarzucił postanowieniu Sądu Okręgowego naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. oraz art. 3 i 12 Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka. Zarzut naruszenia art. 12 Konwencji pozostaje w związku z podniesionym także w uzasadnieniu skargi kasacyjnej zarzutem uchybienia art. 13 tej Konwencji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. jest gołosłowny, i z tego powodu, oczywiście nieuzasadniony.

Otwarcie granic spowodowało, że bardzo doniosłym w skali międzynarodowej problemem stało się zjawisko wywożenia dzieci przez jedno z rodziców z państwa ich stałego pobytu do innego państwa bez zgody drugiego z rodziców. W wypadkach takich uprowadzeń, łączących się z rozkładem małżeństwa lub związku pozamajątkowego (najczęściej obywateli różnych państw), dochodzi do nagłej zmiany warunków życia dziecka, wyrwania go z jego dotychczasowego otoczenia. Uprowadzający chce sobie zwykle zapewnić w ten sposób korzystniejszą sytuację w zakresie postępowania dotyczącego opieki (władzy rodzicielskiej) nad dzieckiem.

Konwencja haska dotycząca cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę jest odpowiedzią na to zjawisko, a także na przypadki zatrzymania dziecka za granicą przez to z rodziców, do którego ono wyjechało w celu odwiedzin, jak też na napotymane przez rodziców trudności w wykonywaniu prawa do odwiedzin. Jej regulacje zmierzają do zapewnienia niezwłocznego powrotu dziecka bezprawnie uprowadzonego (przemieszczonego) oraz do zagwarantowania międzynarodowego respektowania prawa do opieki (art. 1). Konwencja ustanawia w tym względzie jednolite normy merytoryczne oraz normy określające tryb współpracy pomiędzy poszczególnymi państwami. Stosuje się ją do dziecka, które nie ukończyło 16 lat, o ile miało ono miejsce stałego pobytu w państwie będącym jej stroną bezpośrednio przed uprowadzeniem (art. 4). W stosunkach między umawiającymi się państwami ma ona zastosowanie wyłącznie wtedy, gdy uprowadzenie nastąpiło po jej wejściu w życie w tych państwach (art. 35). Jako umowa międzynarodowa podlega wykładni autonomicznej. Zrozumiałe, że urzeczywistnienie jej założeń wymaga możliwie jednolitej interpretacji jej postanowień we wszystkich państwach, które są nią związane.

Zgodnie z art. 3 Konwencji, uprowadzenie jest bezprawne, jeżeli spełnione są dwie przesłanki: 1) nastąpiło naruszenie prawa do opieki, przyznanego określonej osobie indywidualnie lub wspólnie z inną osobą na mocy ustawodawstwa państwa, w którym dziecko miało miejsce stałego pobytu bezpośrednio przed uprowadzeniem; 2) prawo to w chwili uprowadzenia było skutecznie wykonywane lub byłoby skutecznie wykonywane, gdyby nie nastąpiło uprowadzenie. Powołany przepis wyjaśnia, że prawo do opieki, o którym w nim mowa, może w szczególności wynikać, tak z mocy samego prawa, jak orzeczenia sądowego, administracyjnego lub ugody. Przyjmuje się, że odwołanie się w tym przepisie do prawa do opieki przyznanego na mocy ustawodawstwa państwa, w którym dziecko miało miejsce stałego pobytu bezpośrednio przed uprowadzeniem, ma na względzie cały system prawa tego państwa, łącznie z obowiązującymi w nim normami prawa prywatnego międzynarodowego w zakresie opieki. Dopiero zatem ostatnio wymienione normy wskazują prawo właściwe dla opieki nad dzieckiem. Przy czym, zgodnie z art. 5 lit. a "prawo do opieki" obejmuje w szczególności decydowanie o miejscu pobytu dziecka.

W razie stwierdzenia bezprawnego uprowadzenia dziecka w rozumieniu art. 3 Konwencji, właściwa władza państwa, do którego dziecko zostało uprowadzone, powinna niezwłocznie nakazać jego wydanie, jeżeli wniosek o wydanie wpłynął do niej przed upływem roku od dnia uprowadzenia (art. 12 ust. 1). Rozstrzygnięcie tej treści powinno zapaść również w wypadku późniejszego wpływu wniosku, chyba że dziecko przystosowało się już do swego nowego środowiska (art. 12 ust. 2). **Przytoczone przepisy są wyrazem przyjętego w Konwencji założenia, że możliwie szybki powrót dziecka do miejsca stałego pobytu, jaki ono miało bezpośrednio przed uprowadzeniem, służy jego dobru. Wraca bowiem do swojego poprzedniego środowiska. Jednocześnie przywrócone zostają warunki do podejmowania rozstrzygnięć w sprawach opieki nad nim przez sądy państwa jego stałego pobytu, mające najlepszy dostęp do informacji niezbędnych do podjęcia właściwych decyzji opiekuńczych.**

Z celem nakazu powrotu bezprawnie uprowadzonego dziecka łączy się, po pierwsze, uregulowanie zawarte w art. 19 Konwencji, zgodnie z którym orzeczenie dotyczące zwrotu dziecka wydane zgodnie z Konwencją nie narusza istoty prawa do opieki (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 31 marca 1999 r., I CKN 23/99, OSNC 1999, nr 11, poz. 188), po wtóre, przepis art. 16 Konwencji, postanawiający, że po otrzymaniu zawiadomienia o bezprawnym uprowadzeniu dziecka właściwe władze państwa, do którego dziecko zostało uprowadzone, nie mogą decydować merytorycznie o prawie do opieki, dopóki nie zostanie ustalone, że określone w Konwencji wymagania co do zwrotu dziecka nie zostały spełnione lub nie wpłynął po tym zawiadomieniu w stosownym czasie odpowiedni wniosek. Jak widać, **wydany na podstawie Konwencji nakaz wydania dziecka ma jedynie przywrócić stan sprzed uprowadzenia, tj. sprzed naruszenia prawa do opieki, o którym mowa w art. 3 Konwencji nie daje natomiast podstaw do merytorycznego orzekania o prawie do opieki** (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 1999 r., I CKN 921/97, nie publ.).

Wspomnianemu wyżej założeniu, że nakaz możliwie szybkiego wydania dziecka bezprawnie uprowadzonego służy jego dobru, daje jednoznacznie wyraz preambuła Konwencji. Zaznaczono w niej, że Konwencję sporządzono - mając przekonanie, że interes dziecka ma podstawowe znaczenie we wszystkich sprawach dotyczących opieki nad nim - aby chronić dziecko w płaszczyźnie międzynarodowej przed szkodliwymi skutkami, wynikającymi z bezprawnego uprowadzenia, przez zagwarantowanie niezwłocznego jego powrotu do państwa stałego pobytu (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 października 1998 r., I CKN 825/98, nie publ.). Należy dodać, że ocena, iż nakaz możliwie szybkiego wydania dziecka bezprawnie uprowadzonego służy jego dobru, jest akceptowana również przez Konwencję o prawach dziecka przyjętą przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (Dz. U.z 1991 r. Nr 120, poz. 526). Art. 11 tej Konwencji stanowi, że państwa, które są jej stronami, będą podejmowały kroki dla zwalczania nielegalnego transferu dzieci oraz ich nielegalnego wywozu za granicę; w tym celu będą popierały zawieranie odpowiednich umów dwustronnych lub wielostronnych albo przystępowanie do istniejących już umów.

Zasada, że właściwa władza państwa wezwanego powinna niezwłocznie nakazać wydanie dziecka bezprawnie uprowadzonego nie została jednak przeprowadzona w sposób bezwzględny. Założenie bowiem, że możliwie szybki nakaz wydania dziecka bezprawnie uprowadzonego służy jego dobru, w niektórych wyjątkowych wypadkach nie sprawdza się. W tych wypadkach ten sam взгляд, który przemawia za wspomnianą zasadą, tj. взгляд na dobro dziecka, skłania do odmowy wydania dziecka bezprawnie uprowadzonego. Dlatego w Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę sformułowano pięć wyjątków, w których właściwa władza państwa wezwanego, mimo że miało miejsce bezprawne uprowadzenie dziecka w rozumieniu art. 3 Konwencji, może odmówić jego wydania. O ile jednak sama konieczność zastrzeżenia tych wyjątków nie budziła wątpliwości, o tyle żywiono obawy, aby w praktyce nie dochodziło do ich nadmiernego rozszerzania, gdyż mogłoby to zagrozić osiągnięciu zamierzonych celów Konwencji.

Choć nastąpiło bezprawne uprowadzenie dziecka w rozumieniu art. 3 Konwencji, właściwa władza państwa wezwanego może odmówić jego wydania, gdy: 1) osoba sprzeciwiająca się wydaniu wykaże, że wnioskodawca nie wykonywał prawa do opieki w czasie uprowadzenia lub zaakceptował uprowadzenie (art. 13 ust. 1 lit. a); 2) osoba sprzeciwiająca się wydaniu wykaże, że istnieje poważne ryzyko, iż powrót dziecka naraziłby je na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby je w niekorzystnej sytuacji (art. 13 ust. 1 lit. b); 3) dziecko sprzeciwia się powrotowi, a osiągnięty przez nie wiek i stopień dojrzałości uzasadnia uwzględnienie jego opinii (art. 13 ust. 2); 4) wniosek o wydanie wpłynął do właściwej władzy państwa wezwanego po upływie roku od dnia uprowadzenia, a dziecko przystosowało się już do swego nowego środowiska (art. 12 ust. 2); 5) zwrotowi dziecka sprzeciwiają się podstawowe zasady państwa wezwanego dotyczące ochrony praw człowieka i podstawowych wolności.

Kluczowe znaczenie, zarówno w praktyce, jak i w okolicznościach sprawy, ma drugi z wymienionych wyjątków. Jak wynika z publikowanych wypowiedzi informujących o funkcjonowaniu Konwencji, po odnotowywanych początkowo orzeczeniach, zwłaszcza sądów niższych instancji, potwierdzających obawy twórców Konwencji co do możliwości rozszerzającego stosowania art. 13 ust. 1 lit. b, ostatecznie w **orzecznictwie państw będących stronami Konwencji zdecydowanie górę wzięła restryktywna wykładnia tego przepisu, odpowiadająca zamierzeniom twórców Konwencji.**

W wypowiedziach reprezentatywnych dla tego kierunku wykładni (z polskiego orzecznictwa zob. w szczególności postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 1998 r., I CKN 745/98, nie publ.) podnosi się, że art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji ma na względzie jedynie "poważne ryzyko" szkód fizycznych lub psychicznych, na jakie mógłby narazić dziecko jego powrót do miejsca stałego pobytu; konsekwentnie, również poważne muszą być inne niekorzystne dla dziecka sytuacje, zrównane w tym przepisie z wzmiankowanymi szkodami. Wszelkie inne uciążliwości i niedogodności nie wystarczają. Często podkreśla się, że **Konwencja straciłaby w ogóle swe znaczenie, gdyby art. 13 ust. 1 lit. b nie był interpretowany ściśle.**

Nawiązując do powyższych uwag, wskazuje się przykładowo, że art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji odnosi się do przypadków, w których istnieje groźba stosowania przemocy wobec dziecka lub jego seksualnego wykorzystania przez wnioskodawcę, albo gdy wnioskodawca jest alkoholikiem, narkomanem, bądź uchyla się od pracy zarobkowej.

Natomiast zasadniczo nie usprawiedliwiają zastosowania rozpatrywanego przepisu, często podnoszone przez sprawców uprowadzenia, niekorzystne dla dziecka konsekwencje jego oddzielenia w następstwie nakazania wydania od sprawcy. Konwencja skierowana jest - z przyczyn, o których była mowa - na zapewnienie powrotu dziecka bezprawnie uprowadzonego. Zrozumiałe, że realizacja tego celu łączy się dla dziecka na ogół z różnego rodzaju niedogodnościami i ujemnymi przeżyciami. Są one jednak nieuniknione dla urzeczywistnienia wspomnianego celu, służącego dobru dziecka. Przy tym **nakazanie wydania dziecka nie zakłada jego oddzielenia od sprawcy uprowadzenia. Orzeczenie tej treści ma bowiem jedynie przywrócić stan sprzed uprowadzenia, nie łączy się natomiast z rozstrzygnięciem w przedmiocie opieki nad dzieckiem; może ono zapaść dopiero później i dopiero z niego może wynikać "gdzie i z kim dziecko pozostanie". Cel Konwencji będzie zatem osiągnięty także w razie powrotu sprawcy razem z dzieckiem. Jeżeli wspólny powrót sprawcy z dzieckiem nie napotyka obiektywnych przeszkód, a sprawca nie chce wrócić razem z dzieckiem, można przyjąć, że stawia on swoje własne interesy wyżej niż dobro dziecka, na które się powołuje, a któremu przede wszystkim on sam zagroził, dokonując uprowadzenia.** Dlatego pogląd o niemożności uwzględniania w ramach rozpatrywanego przepisu niekorzystnych dla dziecka konsekwencji jego oddzielenia od sprawcy w następstwie nakazania wydania uzyskał szczególnie szeroką akceptację w odniesieniu do sytuacji, w których powrót sprawcy z dzieckiem nie napotyka obiektywnych przeszkód. Za taką obiektywną przeszkodę nie uważa się w szczególności obawy sprawcy uprowadzenia, że poniesie on z tego tytułu po powrocie odpowiedzialność karną, dokonując bowiem uprowadzenia powinien był liczyć się z jego następstwami.

Sytuacja jest bardziej złożona w wypadkach uprowadzeń małych dzieci przez osobę dominującą w ich dotychczasowym życiu (na ogół matkę). Należy tu przede wszystkim przytoczyć stanowisko kwestionujące podstawy do specjalnego traktowania tych wypadków z punktu widzenia stosowania art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji. Przede wszystkim podnosi się, że Konwencja operuje tylko jedną granicą wieku dzieci, a mianowicie górną, wynoszącą 16 lat, warunkującą stosowanie postanowień tej konwencji. Ponadto wskazuje się, że typowe ryzyko szkód, jakie w rozpatrywanej grupie wypadków mogłoby się łączyć z wydaniem dziecka, Konwencja eliminuje za pomocą innych uregulowań. Zgodnie z art. 13 ust. 1 lit. a Konwencji, a w istocie już z uwagi na jej art. 3 lit. b, obowiązek wydania dziecka odpada, w razie wykazania przez osobę sprzeciwiającą się wydaniu, że wnioskodawca faktycznie nie wykonywał prawa do opieki w czasie uprowadzenia. Uregulowaniem tym objęte są w szczególności takie sytuacje, w których matka będąca sprawcą uprowadzenia była w rzeczywistości jedyną osobą wykonującą prawo do opieki. Z kolei art. 12 ust. 2 Konwencji pozwala uwzględnić przy spełnieniu innych przewidzianych w nim przesłanek, szczególnie aktualny w wypadku małych dzieci, fakt przystosowania się do nowego środowiska. Według zatem przedstawianego stanowiska, konsekwencje grożące małemu dziecku w następstwie nakazania powrotu z powodu oddzielenia go od dominującej w jego dotychczasowym życiu matki, która dokonała uprowadzenia, nie uzasadniają oddalenia wniosku na podstawie art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji - tak samo jak w innych wypadkach. Jest tak w szczególności wtedy, gdy nie zachodzą obiektywne przeszkody do powrotu matki razem z dzieckiem.

Stanowisko to jednak - jak się trafnie podnosi - trudno zaakceptować wobec niemowląt uprowadzonych przez matkę. **Szczególne relacje zachodzące między matką a niemowlęciem sprawiają, że jedynie w zupełnie wyjątkowych przypadkach można zaakceptować oddzielenie dziecka od matki.** Tej oceny nie zmienia okoliczność, że w danym wypadku powrót matki z dzieckiem nie napotyka obiektywnych przeszkód i nie chce mu ona towarzyszyć wyłącznie dlatego, że wyżej

przedkłada własny interes nad dobro dziecka. **Jednakże matki nie można zmusić do tego, by wróciła razem z dzieckiem, a bez niej rozwój niemowlęcia może być poważnie zakłócony.** Jakkolwiek zatem ocenia się przyczyny odmowy powrotu matki z uprowadzonym niemowlęciem, dobro niemowlęcia sprzeciwia się nakazaniu jego powrotu, prowadzącego do oddzielenia go od matki z wskazanymi wyżej konsekwencjami; w takim razie wniosek winien być oddalony na podstawie art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji.

Jak wynika wyraźnie z art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji, **ciężar dowodu przewidzianych w nim okoliczności spoczywa na sprawcy uprowadzenia.** W świetle dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych podniesiony w skardze kasacyjnej zarzut naruszenia art. 3 Konwencji musi być uznany za nietrafny. Z ustaleń tych wynika, że uczestniczka dopuściła się bezprawnego uprowadzenia córki w rozumieniu wspomnianego przepisu. W szczególności nie ulega wątpliwości, że wnioskodawcy przysługiwało, zgodnie z tym przepisem, prawo do opieki z mocy cypryjskiej ustawy regulującej stosunki między rodzicami a dziećmi, której tekst przekazany przez Ministerstwo Sprawiedliwości i Porządku Publicznego Cypru został załączony do wniosku.

Natomiast trafne są dwa pozostałe zarzuty skargi kasacyjnej.

Dokonane w sprawie ustalenia faktyczne, wbrew odmiennemu zapatrywaniu Sądu Okręgowego, nie dawały podstaw do zastosowania art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji. Zestawienie poczynionych wyżej uwag na temat założeń Konwencji i konieczności restryktywnej wykładni zawartej w niej art. 13 ust. 1 lit. b z motywami zaskarżonego postanowienia nakazuje uznać to postanowienie za typowy przypadek niedopuszczalnego, rozszerzającego zastosowania powołanego przepisu. **Powrotowi bezprawnie uprowadzonego dziecka w wieku małoletniej Anny do państwa miejsca jego stałego pobytu nie mogą, według Konwencji, stać na przeszkodzie jego ewentualne oddzielenie od matki i mogące z tego oddzielenia wynikać bliżej nie określone szkody psychiczne. Uczestniczka nie wykazała również, a ciężar dowodu przesłanek zastosowania art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji spoczywał na niej - że istnieją obiektywne okoliczności uniemożliwiające jej towarzyszenie dziecku. Wypada raz jeszcze podkreślić, że postępowanie w trybie Konwencji nie jest, jak można wnosić z niektórych ustaleń i wypowiedzi sądów, postępowaniem w przedmiocie opieki (władzy rodzicielskiej) nad dzieckiem.**

Brak także podstaw do zastosowania w sprawie innych przepisów, pozwalających na oddalenie wniosku o nakazanie wydania dziecka bezprawnie uprowadzonego w rozumieniu art. 3 Konwencji, to zaś wyklucza uznanie, że zaskarżone postanowienie, mimo trafności zarzutu naruszenia art. 13 ust. 1 lit. b Konwencji, ostatecznie odpowiada prawu. Gdy chodzi o art. 13 ust. 1 lit. a, art. 12 ust. 2, art. 13 ust. 2 Konwencji, niemożność ich zastosowania na tle ustalonego stanu faktycznego sprawy jest wręcz oczywista. Co się zaś tyczy art. 20 Konwencji, należy zaznaczyć, że przepis ten pozwala polskim sądom na oddalenie wniosku o nakazanie wydania dziecka bezprawnie uprowadzonego w rozumieniu art. 3 Konwencji, jeżeli skutków wydania w odniesieniu do dziecka, a także uprowadzającego, nie dałoby się pogodzić z podstawowymi zasadami obowiązującego w Polsce porządku prawnego w dziedzinie praw człowieka i podstawowych wolności. Stan faktyczny sprawy nie daje wszelako również oparcia do przyjęcia, że zachodzi w niej taka właśnie sytuacja.

Ponieważ dokonane w sprawie ustalenia faktyczne nie wskazują na istnienie któregośkolwiek z pięciu wyjątków umożliwiających oddalenie wniosku, mimo bezprawności uprowadzenia w rozumieniu art. 3 Konwencji, wniosek powinien być uwzględniony, stosownie do art. 12 Konwencji. (...).”

załącznik nr 3

Konwencja w sprawie kontaktów z dziećmi Strasbourg, 15.V. 2003

W dniu 21 maja 2009 r. weszła w życie ustawa z dnia 23 kwietnia 2009 r. o ratyfikacji Konwencji w sprawie kontaktów z dziećmi, sporządzonej w Strasburgu w dniu 15 maja 2003 r. (Dz. U. z 2009 r. Nr 68 poz. 576). Konwencja została opracowana w ramach Rady Europy przez Komitet Ekspertów Prawa Rodzinnego działający pod auspicjami Europejskiego Komitetu Współpracy Prawnej (CDCJ) i przyjęta przez Komitet Ministrów Rady Europy w dniu 3 maja 2002 r.

Celem Konwencji było określenie ogólnych zasad stosowanych przy wydawaniu orzeczeń dotyczących kontaktów z dziećmi, ustanowienie odpowiednich zabezpieczeń i gwarancji zapewniających prawidłowe wykonanie takiego kontaktu i bezzwłoczny powrót dzieci po upływie okresu kontaktu (art. 1).

Przepisy Konwencji mają szczególne zastosowanie w kontaktach o charakterze transgranicznym podkreślając prawo dzieci oraz prawo rodziców do uzyskania i utrzymywania ze sobą regularnych kontaktów (art. 4 ust. 1). Prawo do kontaktu może zostać ustanowione na rzecz osób innych niż rodzice, a mających z dzieckiem związku rodzinne (art. 5 ust. 1). Konwencja przyznaje dziecku prawo do informacji, wyrażania swoich opinii, uwzględniania go w konsultacji – o ile nie pozostaje to w oczywistej sprzeczności z jego dobrem (art. 6).

Konwencję podpisało 12 państw: Republika Austrii, Królestwo Belgii, Republika Bułgarii, Republika Chorwacji, Republika Cypryjska, Republika Grecka, Republika Włosa, Republika Malty, Republika Mołdowy, Republika Portugalska, Republika San Marino i Republika Turcji. **Do chwili obecnej ratyfikowały ją:** Republika Albanii, Republika Czeska, Rumunia, Republika San Marino i Ukraina.

Załączony tekst Konwencji zaczerpnięto z uzasadnienia do projektu ustawy o ratyfikacji Konwencji w sprawie kontaktów z dziećmi, sporządzonej w Strasburgu w dniu 15 maja 2003 r. przedłożonego Sejmowi w sierpniu 2008 r. (druk sejmowy nr 895).

Preambuła

Państwa członkowskie Rady Europy i inni sygnatariusze niniejszej konwencji,

mając na uwadze Europejską Konwencję z 20 maja 1980 r. o uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń dotyczących pieczy nad dzieckiem oraz o przywracaniu pieczy nad dzieckiem;

mając na uwadze Konwencję haską z 25 października 1980 r. w sprawie cywilnych aspektów międzynarodowego uprowadzenia dziecka i Konwencję haską z 19 października 1996 r. o jurysdykcji, prawie właściwym, uznawaniu, wykonywaniu i współpracy w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej oraz środków ochrony dzieci;

mając na uwadze rozporządzenie Rady (WE) nr 1347/2000 z 29 maja 2000 r. w sprawie jurysdykcji oraz uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej za wspólne dzieci obojga małżonków;

uznając, że zgodnie z postanowieniami rozmaitych międzynarodowych instrumentów prawnych Rady Europy, jak i art. 3 Konwencji Narodów Zjednoczonych z 20 listopada 1989 r. o prawach dziecka, dobro dziecka będzie uwzględniane na pierwszym miejscu;

świadome potrzeby dalszych postanowień w celu zabezpieczenia kontaktów między dzieckiem a jego rodzicami i innymi osobami mającymi rodzinne związki z dziećmi, chronionych przez art. 8 Konwencji z 4 listopada 1950 r. o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności;

uwzględniając art. 9 Konwencji Narodów Zjednoczonych o prawach dziecka przewidujący prawo dziecka, które jest odseparowane od jednego lub obojga rodziców, do utrzymywania regularnych, osobistych związków i bezpośredniego kontaktu z obojgiem rodziców, chyba że jest to sprzeczne z dobrem dziecka;

biorąc pod uwagę art. 10 ust. 2 Konwencji Narodów Zjednoczonych o prawach dziecka, który przewiduje prawo dziecka, którego rodzice mają miejsca pobytu w różnych Państwach, do regularnego utrzymywania z każdym z rodziców więzi emocjonalnych i bezpośrednich kontaktów;

przekonane o konieczności uznania, że nie tylko rodzice, ale i dzieci posiadają prawa;

godząc się w konsekwencji na zastąpienie pojęcia styczności z dziećmi pojęciem kontaktu z dziećmi;

mając na uwadze Europejską Konwencję o wykonywaniu praw dzieci i konieczność popierania środków, mających na celu pomoc dla dzieci w sprawach dotyczących kontaktu z rodzicami i innymi osobami mającymi rodzinne związki z dziećmi;

zgadzając się, że dzieci potrzebują kontaktu nie tylko z obojgiem rodziców, ale także i z innymi osobami mającymi rodzinne związki z dziećmi oraz że dla rodziców i tych innych osób ważne jest utrzymywanie kontaktu z dziećmi, stosownie do dobra dziecka;

dostrzegając konieczność sprzyjania przyjęciu przez Państwa wspólnych zasad odnoszących się do kontaktu z dziećmi, w szczególności w celu umożliwienia zastosowania międzynarodowych regulacji prawnych w tej dziedzinie;

uznając, że środki zapewniające wykonywanie zagranicznych orzeczeń odnoszących się do kontaktów z dziećmi będą prawdopodobnie skuteczniejsze, jeżeli zasady, na których oparte są te zagraniczne orzeczenia, są oparte na zasadach podobnych do przyjętych w państwie, w którym te zagraniczne orzeczenia są wykonywane;

uznając, w przypadkach, gdy dzieci i rodzice i inne osoby mające rodzinne związki z dziećmi żyją w różnych państwach, potrzebę zachęcania władz sądowych do częstszego stosowania kontaktów transgranicznych i zwiększenia zaufania wszystkich zainteresowanych osób, że po upływie okresu takiego kontaktu dzieci powrócą do miejsca stałego zamieszkania;

zwracając uwagę, że ustanowienie skutecznych zabezpieczeń i dodatkowych gwarancji powinno zapewnić powrót dzieci, w szczególności po upływie okresu kontaktu transgranicznego;

zwracając uwagę, że konieczna jest dodatkowa, międzynarodowa regulacja prawna w celu zapewnienia rozwiązań odnoszących się w szczególności do transgranicznych kontaktów z dziećmi;

pragnąc nawiązania współpracy między wszystkimi organami centralnymi i innymi organami w celu popierania i poprawy kontaktu między dziećmi i ich rodzicami i innymi osobami mającymi rodzinne związki z dziećmi, a w szczególności popierania współpracy sądowej w sprawach dotyczących kontaktów transgranicznych;

uzgodniły, co następuje:

Rozdział I - Cele konwencji i definicje

Artykuł 1 - Cele konwencji

Celami konwencji są:

- a) określenie ogólnych zasad stosowanych przy wydawaniu orzeczeń dotyczących kontaktu;
- b) ustanowienie stosownych zabezpieczeń i gwarancji zapewniających prawidłowe wykonanie takiego kontaktu i bezzwłoczny powrót dzieci po upływie okresu kontaktu;
- c) nawiązanie współpracy między organami centralnymi, władzami sądowymi i innymi organami w celu popierania i poprawy kontaktu między dziećmi i ich rodzicami lub innymi osobami mającymi rodzinne związki z dziećmi.

Artykuł 2 - Definicje

Dla celów niniejszej konwencji:

- a) „kontakt” oznacza
 - pobyt dziecka przez określony czas albo jego spotkanie z osobą wymienioną w art. 4 lub 5, z którą dziecko stale nie mieszka;
 - każdą formę komunikacji między dzieckiem i taką osobą;
 - dostarczanie takiej osobie informacji o dziecku, albo dziecku o tej osobie;
- b) „orzeczenie dotyczące kontaktu” oznacza decyzję organu sądowego dotyczącą kontaktu, włącznie z porozumieniem dotyczącym kontaktu, które zostało zatwierdzone przez właściwy organ sądowy lub które zostało sporządzone lub zarejestrowane jako urzędowo poświadczony dokument i jest wykonalne;
- c) „dziecko” oznacza osobę, która nie ukończyła 18 lat lub wieku, do którego orzeczenie dotyczące kontaktu może być wydane lub wykonywane w umawiającym się państwie;

- d) „związki rodzinne” oznaczają bliskie związki, takie jak między dzieckiem a jego dziadkami lub rodzeństwem, wynikające z mocy prawa lub z relacji która de facto ma charakter rodzinny;
- e) „organ sądowy” oznacza sąd lub organ administracyjny mający równoważne uprawnienia.

Rozdział II - Ogólne zasady znajdujące zastosowanie do orzeczeń dotyczących kontaktu

Artykuł 3 - Stosowanie zasad

Umawiające się państwa wprowadzą takie środki prawne i inne, które będą konieczne do zapewnienia, że organy sądowe będą stosować zasady zawarte w tym rozdziale przy wydawaniu, zmianie, zawieszaniu lub uchylaniu orzeczeń dotyczących kontaktów.

Artykuł 4 - Kontakt między dzieckiem a jego rodzicami

1. Dziecko i rodzice mają prawo uzyskania i utrzymywania ze sobą regularnych kontaktów.
2. Ograniczenie lub wykluczenie takich kontaktów możliwe jest tylko gdy jest to niezbędne dla dobra dziecka.
3. Gdy utrzymywanie nienadzorowanego kontaktu z jednym z jego rodziców nie jest zgodne z dobrem dziecka, należy rozważyć możliwość zastosowania nadzorowanego kontaktu osobistego lub innych form kontaktu z tym rodzicem.

Artykuł 5 - Kontakt między dzieckiem a osobami innymi niż jego rodzice

1. Stosownie do dobra dziecka, mogą być ustanowione kontakty między dzieckiem i osobami innymi niż jego rodzice, mającymi rodzinne związki z dzieckiem.
2. Państwa mogą rozszerzyć to postanowienie w celu objęcia nim innych osób niż wymienione w ust. 1, a w przypadku takiego rozszerzenia Państwa mogą swobodnie zdecydować, które z form kontaktu określonych w art. 2 pkt a, będą stosowane.

Artykuł 6 - Prawo dziecka do informacji, konsultacji i wyrażania swoich opinii

1. Dziecko, uważane przez prawo wewnętrzne za posiadające dostateczne rozeznanie, ma prawo, o ile nie jest to oczywiście sprzeczne z jego dobrem, do:
 - otrzymania wszystkich istotnych informacji,
 - uwzględnienia go w konsultacji,
 - wyrażania swoich opinii.
2. Należy przywiązywać odpowiednią wagę do tych opinii oraz dających się ustalić życzeń i uczuć dziecka.

Artykuł 7 - Rozstrzyganie sporów dotyczących kontaktu

Przy rozstrzyganiu sporów dotyczących kontaktu organ sądowy powinien podjąć właściwe środki:

- a) aby zapewnić, że oboje rodzice będą świadomi znaczenia dla ich dziecka i każdego z nich, nawiązania i utrzymywania regularnych kontaktów z ich dzieckiem;
- b) aby zachęcać rodziców i inne osoby mające rodzinne związki z dzieckiem do zawierania polubownych porozumień w sprawie kontaktu, w szczególności poprzez mediację lub inne środki rozstrzygania sporów;
- c) aby przed podjęciem decyzji zapewnić posiadanie wystarczających informacji, w szczególności uzyskanych od osób, którym przysługuje odpowiedzialność rodzicielska, dla podjęcia decyzji zgodnej z dobrem dziecka, a gdy zachodzi taka potrzeba uzyskać dalsze informacje z innych odpowiednich źródeł lub od innych właściwych osób.

Artykuł 8 - Porozumienia dotyczące kontaktu

1. Umawiające się państwa powinny zachęcać, w sposób jaki uznają za odpowiedni, rodziców i inne osoby mające rodzinne związki z dzieckiem, aby przy zawieraniu lub zmianie porozumień dotyczących kontaktu z dzieckiem przestrzegały zasad wskazanych w art. 4 - 7. Zalecane jest, aby te porozumienia były sporządzane na piśmie.
2. Z wyjątkiem gdy prawo krajowe stanowi inaczej, organy sądowe powinny na wniosek potwierdzać porozumienie dotyczące kontaktu z dzieckiem, chyba że jest ono sprzeczne z dobrem dziecka.

Artykuł 9 - Wykonanie orzeczeń dotyczących kontaktów

Umawiające się państwa podejmą wszelkie właściwe środki dla zapewnienia wykonania orzeczeń dotyczących kontaktów.

Artykuł 10 - Zabezpieczenia i gwarancje dotyczące kontaktu

1. Każde umawiające się państwo wprowadzi i będzie propagować stosowanie zabezpieczeń i gwarancji. Każde umawiające się państwo zakomunikuje poprzez swój organ centralny Sekretarzowi Generalnemu Rady Europy w terminie trzech miesięcy od wejścia w życie niniejszej konwencji w stosunku do tego państwa przynajmniej trzy kategorie zabezpieczeń i gwarancji, które będą dostępne w jego prawie krajowym obok zabezpieczeń i gwarancji wymienionych w art. 4 ust. 3 i art. 14 ust. 1 lit. b niniejszej konwencji. Zmiany w zakresie dostępnych zabezpieczeń i gwarancji będą komunikowane niezwłocznie.
2. Gdy wymagają tego okoliczności sprawy, organ sądowy może w każdym czasie zastrzec dla orzeczenia dotyczącego kontaktów zabezpieczenia i gwarancje tak w celu zapewnienia wykonania orzeczenia jak i w celu spowodowania, że po upływie okresu kontaktu dziecko powróci do miejsca zwykłego pobytu czy też nie zostanie bezprawnie wywiezione.
 - a) Zabezpieczenia i gwarancje wykonania orzeczenia mogą w szczególności zawierać:
 - nadzór nad kontaktami;

- zobowiązanie osoby do pokrycia kosztów podróży i pobytu dziecka i - jeśli to uzasadnione - innej osoby towarzyszącej dziecku;
 - kaucja składana przez osobę, pod której pieczę dziecko stale pozostaje, dla zapewnienia, że nie przeszkodzi osobie ubiegającej się o kontakt z dzieckiem w realizacji tego kontaktu;
 - nałożenie kary pieniężnej na osobę, pod której pieczę dziecko stale pozostaje, w sytuacji odmowy przez tę osobę zastosowania się do postanowień orzeczenia dotyczącego kontaktu.
- b) Zabezpieczenia i gwarancje dla zapewnienia powrotu dziecka lub zapobieżenia jego bezprawnemu wywiezieniu mogą w szczególności obejmować:
- złożenie paszportów lub dokumentów tożsamości i - jeśli to właściwe - dokumentu wskazującego, że osoba ubiegająca się o kontakt powiadomiła właściwą władzę konsularną o takim przekazaniu w czasie kontaktu;
 - gwarancje finansowe;
 - zabezpieczenia na majątku;
 - zobowiązania lub przyrzeczenia wobec sądu;
 - zobowiązanie osoby realizującej kontakt z dzieckiem, do regularnego zgłaszania się wraz z dzieckiem przed właściwy organ, taki jak urząd ds. młodzieży, posterunek policji - w miejscu, gdzie kontakt ma być realizowany;
 - zobowiązanie osoby ubiegającej się o kontakty do przedstawienia dokumentu wydanego przez Państwo, w którym kontakt ma być realizowany, poświadczającego uznanie i stwierdzenie wykonalności orzeczenia dotyczącego odpowiedzialności rodzicielskiej lub kontaktów lub też obu tych orzeczeń, albo przed wydaniem orzeczenia dotyczącego kontaktu albo przed jego rozpoczęciem;
 - nałożenie warunków w odniesieniu do miejsca kontaktu i - jeśli to właściwe - zgłoszenie zakazu opuszczania przez dziecko państwa, w którym kontakt ma być zrealizowany, do krajowego lub międzynarodowego systemu informacyjnego.
3. Wszelkie takie zabezpieczenia i gwarancje powinny mieć formę pisemną lub być potwierdzone na piśmie i powinny stanowić część orzeczenia dotyczącego kontaktu lub potwierdzonego porozumienia.
4. Jeśli zabezpieczenia i gwarancje mają być wykonane w innym umawiającym się państwie, organ sądowy będzie stosował przede wszystkim takie zabezpieczenia i gwarancje, jakie mogą być wykonane w tamtym umawiającym się państwie.

Rozdział III - Środki dla wspierania i poprawy kontaktów transgranicznych

Artykuł 11 - Organy centralne

1. Każde umawiające się państwo wyznaczy organ centralny, który spełnia funkcje przewidziane przez konwencję w odniesieniu do spraw kontaktów transgranicznych.
2. Państwa federacyjne i państwa, w których obowiązuje więcej niż jeden system prawny, lub które mają terytoria autonomiczne, zachowują prawo do wyznaczenia kilku organów centralnych i określają ich kompetencje. Gdy państwo wyznacza kilka organów centralnych, wyznaczy ono organ centralny, do którego można kierować wszelką korespondencję w celu dalszego przekazania jej właściwemu organowi centralnemu.
3. Należy zawiadomić Sekretarza Generalnego Rady Europy o wszelkich decyzjach podjętych na podstawie niniejszego artykułu.

Artykuł 12 - Obowiązki organów centralnych

Organy centralne umawiających się państw będą:

- a) współpracować ze sobą i popierać współpracę między właściwymi organami w swoich państwach, włączając organy sądowe, dla osiągnięcia celów Konwencji. Powinny one działać z całą niezbędną w takich sprawach starannością;
- b) w celu ułatwienia wdrażania konwencji przekazywać, na wniosek, informacje o przepisach dotyczących władzy rodzicielskiej, w tym kontaktów, bardziej szczegółowe informacje co do zabezpieczeń i gwarancji w uzupełnieniu informacji już przekazanych stosownie do art. 10 ust. 1, a także o dostępnych usługach (w tym usługach prawnych, opłacanych ze środków publicznych lub innych), jak również o zmianach w zakresie tych przepisów i usług;
- c) podejmować wszelkie niezbędne działania dla ujawnienia miejsca, w którym dziecko przebywa;
- d) zapewniać przekazywanie wniosków właściwych organów o udzielenie informacji w kwestiach prawnych lub faktycznych dotyczących toczącego się postępowania;
- e) wzajemnie informować się o wszelkich problemach, jakie mogą wynikać przy stosowaniu niniejszej Konwencji, a także, w miarę możliwości, usuwać przeszkody w jej stosowaniu.

Artykuł 13 - Współpraca międzynarodowa

1. Organy sądowe, organy centralne, organy socjalne i inne organy zainteresowanych umawiających się państw, działając w zakresie swoich kompetencji, współpracują w odniesieniu do postępowań dotyczących kontaktów transgranicznych.
2. W szczególności, organy centralne pomagają organom sądowym umawiających się państw w komunikowaniu się ze sobą i uzyskiwaniu informacji i pomocy, jakie mogą być im potrzebne do osiągnięcia celów tej konwencji.
3. W sprawach transgranicznych organy centralne pomagają dzieciom, rodzicom i innym osobom mającym rodzinne związki z dzieckiem, w szczególności we wszczęciu postępowania dotyczącego kontaktów transgranicznych.

Artykuł 14 - Uznawanie i wykonywanie orzeczeń dotyczących kontaktów transgranicznych

1. Umawiające się państwa zapewnią, zgodnie z odpowiednimi instrumentami międzynarodowymi, o ile mają one zastosowanie:

- a) system uznawania i wykonania orzeczeń dotyczących kontaktu i pieczy nad dzieckiem wydanych w innych umawiających się państwach;
 - b) procedurę, w której orzeczenia dotyczące kontaktu i pieczy nad dzieckiem wydane w innych umawiających się państwach, mogą zostać uznane i uzyskać stwierdzenie wykonalności zanim dojdzie do kontaktu w państwie wezwanym.
2. Jeśli umawiające się państwo uzależnia uznanie lub wykonanie zagranicznego orzeczenia od istnienia umowy międzynarodowej lub wzajemności, może uważać niniejszą Konwencję jako podstawę prawną dla uznania lub wykonania zagranicznego orzeczenia.

Artykuł 15 - Tryb wykonywania orzeczeń dotyczących kontaktów transgranicznych

Organ sądowy umawiającego się państwa, w którym ma być wykonane orzeczenie dotyczące kontaktu transgranicznego wydane w innym umawiającym się państwie, może przy uznawaniu lub stwierdzaniu wykonalności takiego orzeczenia, albo w każdym późniejszym czasie, określić lub dostosować warunki jego wykonania, jak również związane z nim zabezpieczenia lub gwarancje, jeżeli jest to konieczne, aby umożliwić realizację kontaktu, pod warunkiem że zasadnicze elementy orzeczenia są zachowane, biorąc pod uwagę w szczególności zmiany okoliczności i uzgodnienia dokonane przez osoby zainteresowane. W żadnym wypadku nie może orzeczenie zagraniczne podlegać ocenie co do jego istoty.

Artykuł 16 - Powrót dziecka

1. W przypadku, gdy po upływie okresu kontaktu transgranicznego opartego na orzeczeniu dotyczącym kontaktu, dziecko nie powraca, właściwe organy, na wniosek, zapewnią natychmiastowy powrót dziecka przez zastosowanie odpowiednich instrumentów międzynarodowych, jeśli znajdują zastosowanie, zastosowanie prawa wewnętrznego i - jeśli to właściwe - poprzez wykonanie zabezpieczeń i gwarancji przewidzianych w orzeczeniu dotyczącym kontaktu.
2. Decyzja o powrocie dziecka powinna być wydana, jeśli tylko możliwe, w terminie sześciu tygodni od daty złożenia wniosku.

Artykuł 17 - Koszty

Z wyjątkiem kosztów powrotu, umawiające się państwa zobowiązują się nie obciążać wnioskodawcy kosztami żadnych czynności podjętych na podstawie tej konwencji przez organy centralne tych państw w imieniu wnioskodawcy.

Artykuł 18 - Język

1. Z zastrzeżeniem innych szczególnych uzgodnień pomiędzy zainteresowanymi organami centralnymi:
 - a) zawiadomienia kierowane do organu centralnego państwa wezwanego sporządza się w języku urzędowym lub jednym z języków urzędowych tego państwa albo dołącza się do nich tłumaczenia na taki język;
 - b) organ centralny państwa wezwanego powinien jednak przyjąć zawiadomienie sporządzone w języku angielskim lub francuskim albo z dołączonym tłumaczeniem na jeden z tych języków.
2. Zawiadomienia kierowane przez organ centralny państwa wezwanego, w tym także wyniki przeprowadzonych czynności wyjaśniających, mogą być sporządzone w języku urzędowym lub jednym z języków urzędowych tego państwa albo w języku angielskim lub francuskim.
3. Jednakże umawiające się państwo może, przez złożenie oświadczenia Sekretarzowi Generalnemu Rady Europy, wyłączyć stosowanie albo języka francuskiego albo angielskiego na podstawie przepisów ustępów 1 i 2 niniejszego artykułu, we wszelkich wnioskach, korespondencji lub innych dokumentach wysyłanych do jego organów centralnych.

Rozdział IV - Stosunek do innych instrumentów

Artykuł 19 - Stosunek do Europejskiej konwencji o uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń dotyczących pieczy nad dzieckiem oraz o przywracaniu pieczy nad dzieckiem

Nie stosuje się art. 11 ust. 2 i 3 Europejskiej konwencji z dnia 20 maja 1980 r. (ETS Nr 105) o uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń dotyczących pieczy nad dzieckiem oraz o przywracaniu pieczy nad dzieckiem, w stosunkach między Państwami - Stronami tej konwencji, które są również Stronami niniejszej konwencji.

Artykuł 20 - Stosunek do innych instrumentów

1. Konwencja ta nie ma wpływu na inne instrumenty międzynarodowe, których stronami są lub staną się umawiające się państwa i które zawierają postanowienia dotyczące spraw regulowanych niniejszą konwencją. W szczególności konwencja ta nie uchybia stosowaniu następujących międzynarodowych instrumentów prawnych:
 - a) konwencji haskiej z 5 października 1961 r. o właściwości organów i prawie właściwym w zakresie ochrony małoletnich,
 - b) europejskiej konwencji z 20 maja 1980 r. o uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń dotyczących pieczy nad dzieckiem oraz o przywracaniu pieczy nad dzieckiem, z zastrzeżeniem art. 19 powyżej,
 - c) konwencji haskiej z 25 października 1980 r. dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę,
 - d) konwencji haskiej z 19 października 1996 r. o jurysdykcji, prawie właściwym, uznawaniu, wykonywaniu orzeczeń i współpracy w odniesieniu do odpowiedzialności rodzicielskiej i środków ochrony dziecka.
2. Konwencja nie stoi na przeszkodzie zawieraniu przez Strony umów międzynarodowych uzupełniających lub rozwijających postanowienia niniejszej Konwencji albo rozszerzających zakres ich stosowania.

3. Umawiające się państwa, które są członkami Wspólnoty Europejskiej, w swoich wzajemnych stosunkach stosują zasady prawa wspólnotowego i tym samym nie stosują zasad wynikających z niniejszej Konwencji, za wyjątkiem przypadków, w których prawo wspólnotowe nie reguluje określonego zagadnienia.

Rozdział V - Zmiany konwencji

Artykuł 21 - Zmiany

1. Każda propozycja zmiany tej konwencji składana przez stronę będzie przedstawiona Sekretarzowi Generalnemu i przekazana przez niego wszystkim Państwom członkowskim Rady Europy, sygnatariuszom, stronom, Wspólnocie Europejskiej, państwom zaproszonym do podpisania tej konwencji zgodnie z postanowieniami art. 22 i państwom zaproszonym do przystąpienia do tej konwencji zgodnie z postanowieniami art. 23.
2. Każda propozycja zmiany składana przez stronę będzie przedstawiona Europejskiemu Komitetowi ds. Współpracy Prawnej (CDJC), który przedłoży Komitetowi Ministrów swoją opinię o proponowanej zmianie.
3. Komitet Ministrów rozważy proponowaną zmianę i opinię przedłożoną przez CDJC i po konsultacji ze stronami niniejszej konwencji, które nie są członkami Rady Europy, może przyjąć zmianę.
4. Tekst zmiany przyjętej przez Komitet Ministrów zgodnie z postanowieniami ust. 3 niniejszego artykułu będzie przekazany stronom do przyjęcia.
5. Każda zmiana przyjęta zgodnie z postanowieniami ust. 3 niniejszego artykułu wchodzi w życie pierwszego dnia miesiąca następującego po upływie jednego miesiąca od dnia, kiedy wszystkie strony poinformowały Sekretarza Generalnego o przyjęciu zmiany.

Rozdział VI - Przepisy końcowe

Artykuł 22 - Podpisanie i wejście w życie

1. Konwencja jest otwarta do podpisu dla Państw członkowskich Rady Europy i innych państw, które uczestniczyły w pracach nad nią oraz dla Wspólnoty Europejskiej.
2. Konwencja podlega ratyfikacji, przyjęciu lub zatwierdzeniu. Dokumenty ratyfikacyjne, przyjęcia lub zatwierdzenia składa się Sekretarzowi Generalnemu Rady Europy.
3. Konwencja wchodzi w życie pierwszego dnia miesiąca następującego po upływie trzech miesięcy od dnia wyrażenia przez trzy państwa, w tym przynajmniej dwa państwa członkowskie Rady Europy, zgody na związanie się niniejszą konwencją, zgodnie z postanowieniami poprzedniego ustępu.
4. W odniesieniu do każdego państwa, o którym mowa w ust. 1, a także Wspólnoty Europejskiej, które następnie wyrażą zgodę na związanie się niniejszą konwencją, wchodzi ona w życie pierwszego dnia miesiąca następującego po upływie trzech miesięcy od dnia złożenia dokumentu ratyfikacyjnego, przyjęcia lub zatwierdzenia.

Artykuł 23 - Przystąpienie do konwencji

1. Po wejściu w życie niniejszej konwencji Komitet Ministrów Rady Europy po konsultacji ze stronami może zaprosić do przystąpienia do konwencji państwo nie będące członkiem Rady Europy, które nie uczestniczyło w pracach nad konwencją. Decyzję o zaproszeniu podejmuje się większością głosów, o której mowa w art. 20 lit. d) statutu Rady Europy, przy jednogłośnej zgodzie przedstawicieli umawiających się państw, uprawnionych do zasiadania w Komitecie.
2. W stosunku do państwa przystępującego konwencja wchodzi w życie pierwszego dnia miesiąca następującego po upływie trzech miesięcy od dnia złożenia dokumentu przystąpienia Sekretarzowi Generalnemu Rady Europy.

Artykuł 24 - Zakres terytorialny

1. Każde państwo lub Wspólnota Europejska, w czasie podpisywania konwencji albo składania dokumentów ratyfikacyjnych, przyjęcia, zatwierdzenia lub przystąpienia, może określić terytorium lub terytoria, na których stosuje się postanowienia niniejszej konwencji.
2. Każda strona konwencji, w dowolnym terminie późniejszym, może, przez złożenie oświadczenia Sekretarzowi Generalnemu Rady Europy, rozszerzyć zakres stosowania niniejszej konwencji na inne terytorium lub terytoria, wskazane w oświadczeniu. W stosunku do takiego terytorium konwencja wchodzi w życie pierwszego dnia miesiąca następującego po upływie trzech miesięcy od dnia przyjęcia przez Sekretarza Generalnego takiego oświadczenia.
3. Każde oświadczenie złożone zgodnie z przepisami ustępów poprzedzających, w odniesieniu do któregośkolwiek terytorium wskazanego w oświadczeniu, może zostać cofnięte przez złożenie zawiadomienia Sekretarzowi Generalnemu. Cofnięcie wywiera skutek pierwszego dnia miesiąca następującego po upływie trzech miesięcy od dnia przyjęcia przez Sekretarza Generalnego takiego zawiadomienia.

Artykuł 25 - Zastrzeżenia

W stosunku do niniejszej konwencji nie można składać żadnych zastrzeżeń.

Artykuł 26 - Wypowiedzenie

1. Każda strona może w każdym czasie wypowiedzieć niniejszą konwencję w drodze zawiadomienia Sekretarza Generalnego Rady Europy.
2. Wypowiedzenie wywiera skutek pierwszego dnia miesiąca następującego po upływie trzech miesięcy od dnia otrzymania zawiadomienia przez Sekretarza Generalnego.

Artykuł 27 - Zawiadomienia

Sekretarz Generalny Rady Europy zawiadamia państwa członkowskie Rady Europy, państwa sygnatariuszy, państwa strony, Wspólnotę Europejską, każde państwo, które zostało zaproszone do podpisania tej konwencji zgodnie z art. 22 i każde państwo zaproszone do przystąpienia do niniejszej konwencji zgodnie z art. 23, o:

- a) podpisaniu konwencji;
- b) złożeniu dokumentów ratyfikacyjnych, przyjęcia, zatwierdzenia lub przystąpienia;
- c) dacie wejścia w życie konwencji, zgodnie z jej art. 22 i 23;
- d) zmianie przyjętej zgodnie art. 21 i dacie wejścia w życie takiej zmiany;
- e) oświadczeniu złożonym zgodnie z postanowieniem art. 18;
- f) wypowiedzeniu złożonym zgodnie z postanowieniami art. 26;
- g) wszelkich innych czynnościach, zawiadomieniach i oświadczeniach, w szczególności dokonanych na podstawie art. 10 i 11 niniejszej konwencji.

Na dowód powyższego niżej podpisani, właściwie do tego upoważnieni, podpisali niniejszą konwencję.

Sporządzono w Strasburgu dnia 15 maja 2003 r. w językach angielskim i francuskim, przy czym oba teksty są jednakowo autentyczne, w jednym egzemplarzu, który zostanie złożony w archiwum Rady Europy. Sekretarz Generalny Rady Europy przekaze jego uwierzytelnione odpisy każdemu państwu członkowskiemu Rady Europy i innym państwom, które uczestniczyły w pracach nad tą konwencją, Wspólnocie Europejskiej i każdemu innemu państwu zaproszonemu do przystąpienia do niniejszej konwencji.

Tekst oświadczenia Rzeczypospolitej Polskiej składanego do Konwencji w sprawie kontaktów z dziećmi sporządzonej w Strasburgu w dniu 15 maja 2003 r.

Zgodnie z artykułem 11 ust. 1 Konwencji Rzeczpospolita Polska oświadcza, że ustanawia Ministerstwo Sprawiedliwości organem centralnym.