**Konwencja Haska z 1980 roku o cywilnych aspektach uprowadzenia dziecka za granicę a standardy orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka.**

Sprawy kontaktów między rodzicami a dziećmi wchodzą w przedmiotowy zakres art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (dalej: Konwencja), który stanowi w ust. 1, że każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji. Treść ust. 2 wskazuje, że niedopuszczalna jest ingerencja władzy publicznej w korzystanie z tego prawa, z wyjątkiem przypadków przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób.

Należy podkreślić, że sam fakt urodzenia się dziecka powoduje, że wszystkie działania władz dotyczące stosunków między rodzicami a dzieckiem stanowią ingerencję w życie rodzinne, nawet jeżeli związek rodziców jest nieformalny.

Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu (dalej: Trybunał) wielokrotnie rozstrzygał sprawy dotyczące zarzutu naruszenia art. 8 Konwencji w związku z kontaktami rodziców z dziećmi. Część spraw, która pojawiała się przed Trybunałem, dotyczyła uprowadzenia dzieci za granicę.

**Zakres zastosowania Konwencji Haskiej i jej interpretacja.**

Konwencja dotycząca cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę, sporządzona w Hadze dnia 25 października 1980 roku (dalej: Konwencja Haska), do której na dzień 19 lipca 2019 roku przystąpiło 101 umawiających się - stron, w stosunku do Polski weszła w życie w dniu 1 listopada 1992 roku**.**

Konwencja Haska stawia za cel ochronę prawa określonej osoby, instytucji lub innej organizacji do sprawowania opieki nad dzieckiem oraz ochronę prawa wymienionych podmiotów do kontaktów z dzieckiem. Podkreślenia wymaga to, że do zakresu przedmiotowego konwencji nie należy ochrona określonego podmiotu przed każdego rodzaju naruszeniem prawa do opieki, lecz chodzi w niej o takie naruszenie tego prawa, które polega na bezprawnym uprowadzeniu lub bezprawnym zatrzymaniu dziecka i jest usytuowane w kontekście transgranicznym. Na pojęcia bezprawne uprowadzenie i bezprawne zatrzymanie dziecka w świetle przepisów Konwencji Haskiej składają się dwie przesłanki: a) prawna (posiadanie prawa do opieki nad dzieckiem), oraz b) faktyczna (skuteczne czyli rzeczywiste wykonywanie prawa do opieki). Obie przesłanki muszą wystąpić łącznie, aby uprowadzenie dziecka za granicę albo zatrzymanie dziecka za granicą mogło być uznane za bezprawne w rozumieniu Konwencji Haskiej.

Różnica między wymienionymi pojęciami polega na tym, że w przypadku bezprawnego uprowadzenia dziecka mamy do czynienia z jego przemieszczeniem z państwa – strony Konwencji Haskiej, w której ma ono stały pobyt do drugiego państwa należącego do wymienionej Konwencji Haskiej bez zgody osoby, instytucji lub organizacji, której przysługuje prawo do opieki nad dzieckiem. Natomiast bezprawne zatrzymanie dziecka w rozumieniu tej samej Konwencji Haskiej ma miejsce wówczas, gdy dziecko przebywa w państwie przez pewien określony czas, w którym nie ma stałego pobytu i bez naruszenia czyjego prawa do opieki, np. wskutek porozumienia odnośnie kontaktów, po czym zostaje tam zatrzymane po upływie uzgodnionego lub ustalonego czasu pobytu.

**Celem Konwencji Haskiej** jest przeciwdziałanie negatywnym skutkom bezprawnego uprowadzenia i bezprawnego zatrzymania dziecka, przez przewidziany w niej mechanizm powrotu dziecka do państwa, w którym jest miejsce jego stałego pobytu. Ten cel konwencji można ująć w także ten sposób, że zawiera ona szybko działający mechanizm przywrócenia stanu faktycznego i prawnego istniejącego przed bezprawnym uprowadzeniem albo zatrzymaniem dziecka.

**Zakres terytorialny Konwencji Haskiej** jest określony przez art. 1 i art. 4 zd. 1. Zgodnie z ich treścią Konwencja Haska znajduje zastosowane tylko wówczas, gdy obowiązuje ona zarówno w państwie, w którym dziecko miało stały pobyt przed bezprawnym uprowadzeniem lub zatrzymaniem, jak też w państwie, do którego dziecko zostało bezprawnie uprowadzone albo w którym je zatrzymano. W uzupełnieniu tego, należy zwrócić uwagę na art. 35 Konwencji Haskiej, który stanowi, że jej przepisy należy stosować tylko do tych przypadków bezprawnego uprowadzenia dziecka albo zatrzymania dziecka, które miały miejsce po jej wejściu w życie między państwem, w którym dziecko miało stały pobyt, a państwem do którego zostało bezprawnie uprowadzone, albo w którym je bezprawnie zatrzymano.

 **Zakres podmiotowy Konwencji Haskiej** obejmuje tylko dzieci do ukończenia 16 roku życia.

**Zakres kognicji Trybunału w sprawach o powrót dziecka**, w których została złożona skarga oparta na art. 8 Konwencji obejmuje następujące elementy:

 **A)** interpretację i stosowanie przepisów: a) Konwencji Haskiej b) konwencji ONZ z 1989 r., oraz c) ewentualnie innego aktu prawa międzynarodowego obowiązującego między zainteresowanymi państwami przez sądy krajowe pod katem tego, czy w konkretnej sprawie o powrót dziecka zachowano art. 8 Konwencji.

 **B)** ocenę: a) czy postępowanie sądowe w sprawie o powrót dziecka było sprawiedliwe i umożliwiło stronom tego postępowania przedstawienie swych stanowisk, a interes dziecka był w pełni chroniony, oraz b) czy zachowano sprawiedliwą równowagę między ich sprzecznymi interesami oraz wymogami porządku publicznego**.**

 **C)** czy zachowano adekwatność środków.

**Interpretacja terminów ,,prawo do opieki” oraz ,,miejsce stałego pobytu dziecka”.**

 Konwencja Haska posługuje się pojęciem ,,**prawa do opieki”,** które niekoniecznie musi korespondować z podobnie brzmiącymi instytucjami prawa krajowego. To pojęcie w przypadku Polski różni się znacząco od instytucji opieki w rozumieniu art. 145 i następnych Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (dalej: KRO). Niepełna definicja prawa do opieki zawarta jest w art. 5 lit. a) Konwencji Haskiej i ma następujące brzmienie: ,,W rozumieniu niniejszej konwencji: a),,prawo do opieki " obejmuje prawo dotyczące opieki nad osobą dziecka, w szczególności prawo do decydowania o miejscu pobytu dziecka''. W przywołanym przepisie zwraca uwagę jedno uprawnienie osoby, która domaga się powrotu dziecka (wnioskodawcy), a mianowicie to, które upoważnia go do decydowania lub współdecydowania o miejscu pobytu dziecka. Zatem, na gruncie tego przepisu, nie jest istotne, jakie dalsze uprawnienia posiada osoba, instytucja lub organizacja, której prawo do opieki nad dzieckiem zostało naruszone wskutek bezprawnego uprowadzenia albo bezprawnego zatrzymania dziecka w kontekście transgranicznym. Tak specyficznie zdefiniowane prawo do opieki ma istotne znaczenie, umożliwia bowiem wystąpienie z wnioskiem o powrót dziecka także osobie, która poza prawem do decydowania o miejscu jego pobytu, nie posiada innych uprawnień względem dziecka, ponieważ została ich pozbawiona wskutek np. wyroku rozwodowego lub separacyjnego albo w orzeczeniu wydanym w sprawie opiekuńczej.

 Dodatkowo w przepisie art. 3 zd. 1 lit. a) Konwencja Haska używa jeszcze innego pojęcia, a mianowicie ,,**stałego pobytu dziecka”,** które nie jest tożsame z pojęciem ,,miejsca zamieszkania dziecka” zdefiniowanym np. przez art. 26 Kodeksu cywilnego. Stały pobyt dziecka jest kwestią czysto faktyczną, abstrahującą od zagadnienia jego zamiaru niezmiennego pobytu w danym miejscu, podczas gdy miejsce zamieszkania jest kategorią prawną *(ius domicilium necessitatum)*. Jak wynika z postanowienia Sądu Najwyższego – (III CRN 53/75, OSNC z 1976 r., Nr 10, poz. 218) „O stałości pobytu na danym terytorium decyduje przede wszystkim przebywanie, które ma cechy założenia tam ośrodka swoich osobistych i majątkowych interesów”. Zatem przez stały pobyt dziecka – stosownie do przedstawionej wykładni SN – należy rozumieć to miejsce, w którym dziecko faktycznie mieszka z osobą sprawującą nad nim władzę rodzicielską, opiekę, lub stanowiącą dla niego rodzinę zastępczą, w którym uczęszcza do szkoły i ogniskują się jego dalsze formy aktywności życiowej. Na elementy czysto faktyczne składające się na pojęcie stałego pobytu zwraca uwagę *prof. E. Perez-Vera* - autorka oficjalnego komentarza do Konwencji Haskiej pod nazwa *Explanatory Report,* którapod pkt. 66 stwierdza, że ,,jest to dobrze utrwalona koncepcja Konferencji Haskiej, traktująca to zagadnienie jako zagadnienie czystych faktów, różniące się od (pojęcia) *domicille*”. Bazując na tym wyjaśnieniu autorki *Explanatory Report,* Biuro Stałe Konferencji Haskiej Prawa Prywatnego Międzynarodowego przedstawiło pogląd, że stały pobyt jest pojęciem z dziedziny faktów, a jego znaczenie ustala się na bazie każdej indywidualnej sprawy. Wymieniono przy tym elementy orientacyjne, które należy wziąć pod uwagę w każdej indywidualnej sprawie, a mianowicie: **a)** czas pobytu w tym samym miejscu, **b)** osiedlenie się rodziny w określonym miejscu, **c)** integracja dziecka ze środowiskiem, oraz **d)** miejsce nauki dziecka.

 **Interpretacja Konwencji c.d.**

Przepisy Konwencji Haskiej dotyczą takiego naruszenia prawa do opieki, które polega na przemieszczeniu dziecka z jednego państwa - strony Konwencji Haskiej do drugiego państwa - strony Konwencji Haskiej lub zatrzymaniu dziecka w państwie - stronie Konwencji Haskiej wbrew woli osoby, instytucji lub innej organizacji mającej to prawo i wykonującej je w chwili uprowadzenia lub zatrzymania. Naruszenie prawa do opieki w opisany tu sposób Konwencja Haska określa mianem bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania dziecka (art. 3 zd. 1).

Zasadniczym celem Konwencji Haskiej jest skuteczne przeciwstawianie się samowolnym i bezprawnym działaniom uprowadzającego lub zatrzymującego dziecko, który – bezpośrednio lub za pośrednictwem osób trzecich – naruszył prawa innej osoby, instytucji lub organizacji do sprawowania opieki nad dzieckiem. Urzeczywistnienie tego celu następuje poprzez pozbawienie uprowadzającego lub zatrzymującego dziecko skutków działania w drodze przywrócenia stanu faktycznego i prawnego, jaki istniał przed tymi zdarzeniami.

Dodatkowo celem Konwencji Haskiej jest przywrócenie możliwości wykonywania prawa do odwiedzin dziecka osobie, u której dziecko nie przebywa, a które zostało naruszone zakazem lub ograniczeniem jego wykonywania, przez nałożenie na organy centralne obowiązku współpracy i popierania współpracy pomiędzy innymi organami w tych sprawach.

Pojęcie bezprawnego uprowadzenia oraz pojęcie bezprawnego zatrzymania dziecka na gruncie Konwencji Haskiej zostały określone w art. 3 zd. 1 Konwencji Haskiej.

Przesłankami bezprawności uprowadzenia lub zatrzymania dziecka, zgodnie z art. 3, są:

- naruszenie prawa do opieki nad dzieckiem przyznanego określonej osobie, instytucji lub organizacji, wykonywanego wspólnie lub indywidualnie, na mocy ustawodawstwa obowiązującego w państwie, w którym dziecko miało miejsce stałego pobytu bezpośrednio przed uprowadzeniem lub zatrzymaniem (przesłanka prawna), oraz

- skuteczne wykonywanie tego prawa w chwili uprowadzenia lub zatrzymania dziecka albo ustalenie, że prawo to byłoby tak wykonywane, gdyby wymienione zdarzenia nie nastąpiły (przesłanka faktyczna).

Obie przesłanki muszą wystąpić łącznie, aby uprowadzenie lub zatrzymanie dziecka mogło być uznane za bezprawne w rozumieniu art. 3 zd. 1.

Należy podkreślić, że Konwencja Haska znajduje zastosowanie również do uprowadzenia dziecka przez jedno z rodziców po orzeczeniu rozwodu lub separacji nawet w sytuacji, gdy dziecko zostaje wywiezione za granicę przez tego z rodziców, który ma prawo opieki nad nim - *wyrok Ignaccolo-Zenide przeciwko Rumunii z dnia 25 stycznia 2000 roku (skarga numer 31679/96).*

Jak stwierdził Trybunał wwyroku *Rouiller przeciwko Szwajcarii z dnia 22 lipca 2014 roku (skarga numer 3592/08),* przekroczenie granicy wraz z dzieckiem to nie zawsze uprowadzenie dziecka za granicę*.* W sprawie skarżąca po rozwodzie wróciła z dziećmi do Szwajcarii w miejsce oddalone o 7 km od dotychczasowego zamieszkania dzieci we Francji. Zdaniem Trybunału jednostronne rozstrzyganie o losach dzieci przez matkę było bezprawne i sądy krajowe słusznie nakazały wrócić jej z rodziną do Francji, ale w przedmiotowej sprawie wniosek ojca wniesiony na podstawie Konwencji Haskiej odrzucono.

Trybunał wskazywał również, że Konwencji Haskiej nie można stosować w sposób automatyczny lub mechaniczny, wówczas gdy strony powołują się na Konwencję Haską dla uzasadnienia powrotu dziecka. W tym instrumencie prawnym istnieje bowiem szereg wyjątków od obowiązku powrotów nałożonych na państwa członkowskie, które opierają się na względach obiektywnych dotyczących samej osoby dziecka i jego środowiska. Powyższe oznacza, iż sąd krajowy właściwy w takiej sprawie ma obowiązek przyjęcia indywidualnego podejścia w każdym wypadku - *wyrok Uyanik przeciwko Turcji z dnia 3 maja 2012 roku (skarga numer 60328/09).*

W podobnym tonie Trybunał wypowiedział się w wyroku *Neulinger i Shuruk przeciwko Szwajcarii z dnia 6 lipca 2010 roku (skarga numer 41615/07).* Stwierdzono w jego treści, że Konwencja Haska nie może być interpretowana w próżni, musi być interpretowana w harmonii z ogólnymi zasadami prawa międzynarodowego. W tej mierze kwestią rozstrzygającą jest to, czy zachowana została sprawiedliwa równowaga pomiędzy interesami konkurującymi w sprawie - interesami dziecka, obojga rodziców i porządku publicznego - przy zachowaniu marginesu uznania przyznanego Państwom w takich sprawach, zważywszy jednakże, iż najlepsze interesy dziecka są okolicznością o charakterze nadrzędnym, co bezpośrednio wynika z preambuły do Konwencji Haskiej, która przewiduje, że ,,interes dziecka ma podstawowe znaczenie we wszystkich sprawach dotyczących opieki nad nim".

Zasadą jest, że ocenę tego, czy wnioskodawcy przysługiwało prawo do opieki należy przeprowadzić w drodze analizy przepisów prawa państwa, w którym dziecko miało stały pobyt, zanim doszło do jego bezprawnego uprowadzenia lub zatrzymania i czy jego prawo mieści się w prawie do opieki, jak je określa art. 5 lit. a Konwencji Haskiej.

Niemniej zdarzały się odmienne orzeczenia Trybunału jak na przykład w sprawie *RS przeciwko Polsce z dnia 21 lipca 2015 roku (skarga numer 63777/09)*. W wyroku tym Trybunał uznał, że nastąpiło bezprawne uprowadzenie dzieci przez matkę i naruszenie art. 8 Konwencji, pomimo tego, że w chwili wyjazdu z dziećmi matka posiadała zgodę ojca na wyjazd, a w chwili gdy odmówiła powrotu posiadała już postanowienie sądu krajowego rozstrzygające o władzy rodzicielskiej, które przyznawało jej prawo opieki nad dziećmi (orzeczenie zapadło jednakże w składzie siedmioosobowym, przy zdaniu odrębnym zgłoszonym przez trzech sędziów, w tym polskiego sędziego Krzysztofa Wojtyczka).

Szczególne znaczenie na gruncie Konwencji Haskiej ma interpretacja art. 13 zd. 1 lit. b, będącego podstawą do odmowy wydania dziecka. Z przepisu tego wynika, że bez względu na postanowienia art. 12 zd. 1 sąd nie ma obowiązku zarządzenia wydania dziecka, jeżeli osoba, instytucja lub inna organizacja sprzeciwiająca się jego powrotowi wykaże, że istnieje **poważne ryzyko**, iż powrót naraziłby je **na szkodę fizyczną lub psychiczną albo w jakikolwiek inny sposób postawiłby je w sytuacji nie do zniesienia.**

Trybunał proponował wykładnię pojęcia ,,poważnego ryzyka” w orzeczeniu *X przeciwko Łotwie z dnia 26 listopada 2013 roku (skarga numer 27853/09)*, w którym stwierdził, że poprzez odmowę wzięcia pod uwagę opinii sporządzonej przez psychologa, która ujawniała istnienie ewentualnego „poważnego ryzyka” dla dziecka w rozumieniu art. 13 lit. b Konwencji Haskiej, władze łotewskie nie wywiązały się ze swoich obowiązków proceduralnych określonych w art. 8 Konwencji.

Przy okazji w cytowanym orzeczeniu Trybunał ponownie wskazał na sposób interpretacji przepisów w przypadkach dotyczących uprowadzenia dziecka za granicę podkreślając, że w tego typu sprawach równoległe zastosowanie znajdują liczne instrumenty międzynarodowe (takie jak Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, Konwencja Haska, Konwencja o Prawach Dziecka), a ich przepisy należy stosować w sposób łączny i zharmonizowany, a nie na zasadzie kolizji i przeciwieństw między różnymi traktatami, aby zagwarantować przestrzeganie zobowiązań podjętych przez Państwa Strony Konwencji Haskiej w drodze takiej wykładni, która zapewni, iż prawa chronione Konwencją Haską będą praktyczne i skuteczne.

Przykładem interpretacji wskazanego w art. 13 pojęcia ,,poważnego ryzyka” oraz ,,szkody fizycznej lub psychicznej lub innej sytuacji nie do zniesienia” jest też orzeczenie *z dnia 1 marca 2016 roku w sprawie K.J. przeciwko Polsce (skarga numer 30813/14),* w którym Trybunał wskazał, że pojęcia ,,poważnego ryzyka” nie podlega wykładni rozszerzającej. Ryzyko narażenia na ,,szkodę fizyczną lub psychiczną lub inną sytuację nie do zniesienia” nie może być wywodzone wyłącznie z odseparowania dziecka od rodzica, który wbrew postanowieniem Konwencji Haskiej uprowadził je z kraju dotychczasowego zamieszkania.

W tym samym orzeczeniu Trybunał przypomniał o konieczności sprawnego procedowania w tego typu sprawach oceniając, że postępowanie w przedmiocie wydania dziecka trwające dwanaście miesięcy nie spełnia wymogu niezwłocznego działania nałożonego na władze sądowe i administracyjne Umawiającego się Państwa.

Z kolei w wyroku *O.C.I i inni przeciwko Rumunii* z dnia 21 maja 2019 roku, skarga numer 49450/17, Trybunał przypomniał, że powrót dziecka nie może zostać nakazany automatycznie lub mechanicznie w przypadku stosowania Konwencji Haskiej. Poszanowanie godności dzieci nie może zostać zapewnione w przypadku akceptowania przez sądy krajowe jakichkolwiek form usprawiedliwiania aktów niedozwolonego traktowania, w tym kar cielesnych. Karanie cielesne dzieci nie może być tolerowane, a państwa powinny dążyć do wyraźnego i powszechnego zakazu stosowania takich kar w prawie i w praktyce. W tym kontekście ryzyko przemocy domowej w stosunku do dzieci nie może zostać uznane za jedynie niedogodność powiązaną z doświadczeniem powrotu, lecz dotyczy sytuacji, która wykracza poza to, co dziecko może racjonalnie znieść (,,sytuacja nie do zniesienia”). Trybunał zauważył, iż sądy krajowe powinny były przyznać większe znaczenie potencjalnemu ryzyku niedozwolonego traktowania dzieci w przypadku ich powrotu do kraju. Sądy powinny były przynajmniej zapewnić, iż dokonano konkretnych ustaleń w celu ochrony dzieci.

Z orzecznictwa Trybunału wynika więc, że decyzja o powrocie dziecka z zagranicy wymaga kompleksowej analizy sytuacji rodzinnej dziecka. Sądy krajowe powinny zawsze przeprowadzić skrupulatną analizę całej sytuacji rodzinnej oraz wszystkich okoliczności o charakterze faktycznym, emocjonalnym, psychologicznym, materialnym i medycznym, po czym dokonać zrównoważonej i rozsądnej oceny interesów zainteresowanych stron mając ciągle na uwadze najlepsze rozwiązanie dla uprowadzonego dziecka w kontekście żądania jego powrotu do jego państwa pochodzenia -  *wyrok Uyanik przeciwko Turcji z dnia 3 maja 2012 roku (skarga numer 60328/09).*

**Zarządzenia tymczasowe.**

Problem stosowania przez Trybunał zarządzeń tymczasowych w sprawach na gruncie Konwencji Haskiej na przykładzie decyzji *Nadolska i Lopez przeciwko Polsce z 15 października 2013*, (*skarga nr 78296/11), oraz wyroku B. przeciwko Belgii z dnia 10 lipca 2012 roku, (skarga nr 4320/11).*

W pierwszej z w/w spraw Trybunał zarządzając środek tymczasowy w dniu 6 stycznia 2012 roku uniemożliwił wykonanie zobowiązania państwa przyjmującego powstałego na gruncie Konwencji Haskiej, tj. wydania uprowadzonego dziecka. Następnie decyzją z 15 października 2013 roku uznał, że skarga była przedwczesna, skreślił skargę z listy spraw i cofnął zarządzenie tymczasowe.

W drugiej sprawie Trybunał zdecydował się zastosować zarządzenie tymczasowe w postaci wezwania organu centralnego państwa przyjmującego do powstrzymania się od wykonania nakazu powrotu jednej ze skarżących. Następnie w wyroku Trybunał stwierdził, że wykonanie nakazu powrotu stanowiłoby naruszenie prawa skarżących do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego. W tym wypadku zastosowanie zarządzenia tymczasowego w postaci nakazu wstrzymania powrotu dziecka do miejsca, z którego zostało porwane, okazało się zgodne z ostatecznym rozstrzygnięciem sprawy. Nałożone zarządzenie zabezpieczyło interes dziecka, nie wpływając negatywnie na skuteczność mechanizmu konwencji haskiej.

Zestawienie obu spraw pozwala na dostrzeżenie cienkiej granicy pomiędzy korzystnym wpływem instrumentu, jakim jest zarządzenie tymczasowe, na sprawy z zakresu Konwencji Haskiej a całkowitym zniweczeniu jej celów.

Trybunał nie orzeka bowiem, czy wydanie nakazu powrotu przez państwo stanowiło naruszenie art. 8 Konwencji ale czy powrót dziecka będzie mieścił się w ramach art. 8 Konwencji. W przypadku badania zgodności nakazu powrotu z prawem, w tym prawidłowego zastosowania postanowień Konwencji Haskiej Trybunał powinien wziąć pod uwagę stan faktyczny występujący w chwili wydania tego nakazu. Natomiast przyjęcie za linią orzeczniczą poglądu, że ocenie Trybunału poddawana jest kwestia zgodności z Konwencją powrotu dziecka do miejsca stałego pobytu skutkuje koniecznością wzięcia za podstawę rozstrzygnięcia aktualnej sytuacji dziecka, istniejącej w momencie wydawania wyroku.

**Obowiązki władz krajowych w przypadku uprowadzenia dziecka za granicę.**

1. Obowiązek działania w szybki sposób, tak aby bezzwłocznie zapewnić odnalezienie oraz powrót dziecka.

Uzasadnieniem dla takiego obowiązku jest fakt, że upływ czasu może spowodować nieodwracalne konsekwencje dla relacji między dzieckiem a rodzicem pozbawionym z nim kontaktu - *wyrok Ignaccolo-Zenide przeciwko Rumunii z dnia 25 stycznia 2000 roku (skarga numer 31679/96).*

W postępowaniach dotyczących dzieci ważnym czynnikiem jest czas, który ma szczególne znaczenie, gdyż zawsze zachodzi niebezpieczeństwo, że wszelkie opóźnienia proceduralne zaowocują *de facto* rozstrzygnięciem sprawy przed sądem, a proces decyzyjny zapewnia niezbędną ochronę interesu rodzicielskiego *- wyrok W. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu z dnia 8 lipca 1987 roku.* Bierność lub nieudolność władz może prowadzić do naruszenia art. 8 Konwencji, zwłaszcza gdy upływ czasu powoduje nieodwracalne skutki.

Dlatego też Trybunał wielokrotnie podkreślał, że w sprawach tych przede wszystkim liczy się szybkość reakcji władzy, ich obiektywna ocena, czy doszło do złamania prawa a także szybkość sprowadzenia dziecka z zagranicy, wobec tworzenia się obcości między rozłączonymi rodzicami i dziećmi, a także niebezpieczeństwem manipulacji emocjonalnej przez rodziców uprowadzających (syndrom odrzucenia, ang. *Parental Alienation Syndrom*).

Wyrok Trybunału *z dnia 29 kwietnia 2003 w sprawie Iglesias Gil i A.U.I. przeciwko Hiszpanii (skarga numer 56673/00)* stwierdza, że międzynarodowe starania Hiszpanii, aby określić miejsce pobytu dziecka oraz zwrócić je matce, która miała prawo opieki nad synem uprowadzonym przez ojca do USA, nie były wystarczające. Sprawa o powrót dziecka w tym kraju trwała ponad 3 lata.

Z kolei w wyroku z dnia 13 września 2005 roku wydanym w sprawie *H. N. przeciwko Polsce (skarga numer 77710/01),* Trybunał stwierdził, że więź między rodzicem i dzieckiem wchodzi w zakres poszanowania życia rodzinnego, o którym jest mowa w art. 8 Konwencji. Wynika z tego obowiązek organów krajowych zapewnienia przywrócenia więzi, który powinien być interpretowany w kontekście przepisów Konwencji Haskiej, zwłaszcza gdy państwo jest jej stroną. Trybunał ocenił przebieg postępowania w tej sprawie i stwierdził, że władze polskie nie podjęły skutecznych działań w kierunku przywrócenia dzieci ojcu, naruszając w ten sposób prawo do poszanowania życia rodzinnego, wynikające z art. 8 Konwencji. Trybunał ustalił, że postępowanie w tej sprawie trwało ponad 3 lata i 7 miesięcy, co spowodowało naruszenie przysługującego skarżącemu prawa do rzetelnego procesu sądowego w rozsądnym terminie przewidzianego w art. 6 ust. 1 Konwencji.

Trybunał zwracał też uwagę na szczególne znaczenie szybkości postępowania w sprawach dotyczących wykonania orzeczeń w przedmiocie powrotu uprowadzonego dziecka wydanych na podstawie przepisów Konwencji Haskiej.

W sprawie *Maire przeciwko Portugalii, wyrok z dnia 26 września 2003 roku (skarga numer 48206/99)* orzeczono naruszenie art. 8 Konwencji. Władze portugalskie nie były w stanie odnaleźć miejsca kryjówki dziecka. Po czterech latach postępowania przed sądami portugalskimi zapadł wyrok przeciwko matce, która jednak skorzystała z prawa odwołania się. Trybunał uznał, że Portugalia złamała Konwencję poprzez brak pośpiechu w tej sprawie, opóźnienie w wydaniu dziecka ojcu oraz zaniechanie ukarania matki. Było to działanie sprzeczne z interesem dziecka.

 Także sprawa *Sylvester przeciwko Austrii, wyrok z dnia 24 kwietnia 2003 roku (skarga numer 36812/97 i 40104/98)* zakończyła się wyrokiem stwierdzającym naruszenie art. 8 Konwencji z podobnych względów – Austria opóźniła wykonanie orzeczenia o powrocie dziecka do kraju stałego miejsca pobytu, zaniechała ukarania matki uprowadzającej dziecko, a także stworzyła niekorzystne warunki dla przyszłych kontaktów dziecka z ojcem. Przyczyną było znaczące opóźnienie w procedurze sprowadzenia dziecka oraz początkowe odrzucenie wniosku o wydanie. Wydanie wyroku na korzyść ojca 7 lat po uprowadzeniu nie zmieniło jego faktycznej sytuacji utraty więzi z dzieckiem.

Wyroki podobnej treści Trybunał wydał w sprawach *P. P. przeciwko Polsce, wyrok z dnia 8 stycznia 2008 roku (skarga numer 8677/03)* oraz *Stochlak przeciwko Polsce, wyrok z dnia 22 września 2009 roku (skarga numer* *38273/02)*.

W pierwszej z wyżej wymienionych spraw Trybunał stwierdził bezczynność sądów lub organów powołanych do wykonania orzeczeń nakazujących powrót dzieci sięgającą kilku miesięcy. Zdaniem Trybunału w sprawach dotyczących wykonywania orzeczeń w sferze prawa rodzinnego rozstrzygającym jest to, czy władze krajowe podjęły wszelkie kroki niezbędne dla usprawnienia ich egzekucji, których to kroków rozsądnie można oczekiwać w szczególnych okolicznościach danej sprawy.

W drugiej z wymienionych spraw Trybunał stwierdził, iż nie odnotował podjęcia przez władze krajowe próby zastosowania jakiegokolwiek środka przymusu w postępowaniu egzekucyjnym dotyczącym powrotu dziecka. Z uwagi na powyższe stwierdził, iż władze polskie zaniechały podjęcia stosownych i skutecznych starań w celu wykonania przysługującego skarżącemu prawa do zwrotu jego dziecka, a tym samym naruszyły jego prawo do poszanowania życia rodzinnego.

Jednak w wyroku z dnia 2 listopada 2010 roku w sprawie *Serghides przeciwko Polsce (skarga numer 31515/04),* Trybunał oddalił skargę ojca na naruszenie prawa do poszanowania życia rodzinnego wskutek długotrwałego postępowania o powrót dziecka do Anglii. Pomimo, że postępowanie trwało ponad trzy i pół roku, Trybunał stwierdził, że sądy krajowe podejmowały systematycznie czynności procesowe zmierzające do pełnego wyjaśnienia sprawy. W szczególności podczas rozprawy wysłuchiwały strony i świadków. Ponadto uzyskano łącznie cztery opinie biegłych i przeprowadzono cztery wywiady środowiskowe w miejscu pobytu dziecka. Trybunał zwrócił szczególną uwagę na fakt, że za każdym razem sądy polskie zakreślały terminy przeprowadzenia wywiadu rodzinnego i wydania opinii przez biegłych.

1. Obowiązek wysłuchania przez sądy krajowe wszystkich stron i stosownie do okoliczności sprawy – również dziecka.

Po pierwsze zdaniem Trybunału sąd nakazujący powrót dziecka powinien wydać świadectwo wykonalności jedynie wówczas, gdy strony i dziecko – przy uwzględnieniu jego wieku i dojrzałości zostały wysłuchane - *wyrok z dnia 18 czerwca 2013 toku w sprawie S. Povse i D. povse przeciwko Austrii (skarga numer 3890/11).*

W innej sprawie *Hokannen przeciwko Finlandii -*  *wyrok z dnia 23 września 1994 roku (skarga numer 19823/92)* Trybunał uznał, że dwunastoletnia dziewczynka jest dostatecznie dojrzała, by jej poglądy mogły być wzięte pod uwagę oraz by decyzja podjęta w sprawie jej kontaktów z rodzicami nie była sprzeczna z jej wolą.

Sugeruje to, że – o ile dziecko osiągnęło już pewien stopień dojrzałości – władze mają zawsze obowiązek jego wysłuchania i powinny zachować ostrożność w podejmowaniu działań oczywiście przez dziecko nieakceptowanych. Stwarzać to może bardzo skomplikowane sytuacje, gdy automatyczne wykonanie obowiązku przekazania, wynikającego z Konwencji Haskiej, kolidować będzie z ochroną praw i interesów dziecka.

O tym jak istotna jest kwestia wysłuchania każdej ze stron stanowi też *wyrok B przeciwko Belgii z dnia 10 lipca 2012 roku (skarga numer 4320/11)*, w którym Trybunał badał to, czy ojciec dziecka mógł brać udział w postępowaniu i mógł bronić swego stanowiska w drodze pisemnych oświadczeń.

Należy też pamiętać, że naruszenie art. 8 Konwencji stwierdził Trybunał również w orzeczeniu *RS przeciwko Polsce z dnia 21 lipca 2015 roku (skarga numer 63777/09),* w którym to podkreślono, że rozstrzygnięcie w przedmiocie ustalenia miejsca pobytu dzieci przy matce zostało wydane pod nieobecność skarżącego i bez zawiadomienia go o terminie posiedzenia, w związku z czym naruszono jego prawo do określonych gwarancji procesowych.

1. Obowiązek podjęcia wszelkich niezbędnych kroków jakie mogą być rozsądne na tle okoliczności danej sprawy.

 Zobowiązanie władz krajowych do podjęcia działań zmierzających do ułatwienia kontaktów osobistych z dzieckiem rodzicowi, któremu po rozwodzie nie przyznano opieki z dzieckiem, nie jest absolutne. Istotą jest to, czy władze krajowe w celu doprowadzenia do skutecznego wykonania decyzji, podjęły wszelkie niezbędne środki, jakich można rozsądnie oczekiwać, w kontekście szczególnych okoliczności faktycznych każdej sprawy (wyroki *Hokkanen przeciko Finlandii*, *Ignaccolo-Zenide przeciwko Rumunii* oraz *Sylvester przeciwko Austrii*).

Należy jednak pamiętać, iż na władzach ciąży obowiązek starannego działania a nie rezultatu, bo przecież ingerują w stosunki między osobami prywatnymi.

Po pierwsze utrzymanie kontaktu z dzieckiem wymaga działania zainteresowanego rodzica. Przykładem może być *wyrok dnia 16 grudnia 2008 roku w sprawie Kaleta przeciwko Polsce (skarga numer 11375/02)*. W tym przypadku pomimo, że postępowanie toczyło się przez wiele lat a postanowienia sądu krajowego gwarantowały ojcu jedynie rzadkie, trzy razy w roku kontakty z dzieckiem w obecności matki, Trybunał uznał, że władze polskie podjęły odpowiednie działania, by umożliwić skarżącemu kontakt z córką. To skarżący w ocenie Trybunału przez okres roku nie podjął kontaktu, mimo, że matka przywoziła córkę na wyznaczone przez sąd terminy spotkań. Zatem przesłanką do stwierdzenia braku naruszenia art. 8 Konwencji był w tej sprawie brak starań po stronie skarżącego, by wzmocnić więź z córką oraz jej dojrzały wiek. Wiek córki i jej rozeznanie w sprawie pozwalały na wzięcie pod uwagę jej woli, gdyż córka oświadczyła przed sądem, że nie chce kontaktować się z ojcem.

Po drugie, konieczne jest uwzględnienie zmieniającej się sytuacji, przy ciągłym jednak sprawdzaniu czy podejmowane decyzje były zgodne z interesem dziecka. Powyższe uwidocznione jest w szczególności w *orzeczeniu A.B przeciwko Polsce z dnia 20 listopada 2007 roku (skarga numer 33878/96)*, gdzie Trybunał badał, czy po upływie dłuższego czasu interes w postaci nieprzeprowadzania kolejnej zmiany faktycznej w sytuacji rodzinnej dziecka może przeważyć nad interesem rodziców.

 Po trzecie, należy brać pod uwagę opinię dziecka - wyrok *Hokannen przeciwko Finlandii z dnia 23 września 1994 roku (skarga numer 19823/92*), szczególnie ze wzrostem jego dojrzałości należy brać pod uwagę zdanie dziecka, gdyż stosowanie metod przymusowych może rodzić negatywne skutki o nieodwracalnym charakterze. Jak również wcześniej wskazano sąd nakazujący powrót dziecka powinien wydać świadectwo wykonalności jedynie wówczas, gdy strony i dziecko – przy uwzględnieniu jego wieku i dojrzałości zostały wysłuchane *- wyrok z dnia 18 czerwca 2013 toku w sprawie S. Povse i D. povse przeciwko Austrii (skarga numer 3890/11).*

Ponadto władze w państwie, z którego terytorium wywieziono dziecko, również mają pozytywne obowiązki do podjęcia niezbędnych działań między innymi przez swoje służby konsularne. Zasada terytorialności wyklucza jednak odpowiedzialność państwa za sytuacje zaistniałe poza sferą jego władzy (*postanowienie z dnia 28 lutego 2006 roku w sprawie Stenzel przeciwko Polsce*). Nie można też nakładać na państwa zbyt daleko idących obowiązków prewencyjnych (np. zatrzymania paszportu dziecka), albowiem swoboda przemieszczania się jest chroniona przez Konwencję.

d) Ograniczona możliwość nakładania sankcji za naruszanie prawa przez danego rodzica.

Po pierwsze należy podkreślić, iż Trybunał stwierdził, że w tej, tak delikatnej, sferze nie jest pożądane stosowanie środków przymusowych wobec dziecka (wyroki *w sprawie Ignaccolo-Zenide, przeciwko Rumunii, H. N. przeciwko Polsce* oraz *w sprawie P. P. przeciwko Polsce*).

Z opinii Trybunału wyrażonej w § 94 orzeczenia *Ignaccolo-Zenide przeciwko Rumunii* wynika, że ,,obowiązek władz krajowych do podjęcia środków w celu ułatwienia połączenia nie jest absolutny, gdyż połączenie rodzica z dziećmi, które mieszkały z drugim rodzicem przez jakiś czas może nie być do wykonania w sposób natychmiastowy i może wymagać podjęcia środków przygotowawczych. Charakter i zakres środków przygotowawczych zależy od okoliczności konkretnej sprawy, ale zrozumienie i współpraca wszystkich zainteresowanych osób są zawsze ważnymi czynnikami. Podczas gdy władze krajowe muszą zrobić wszystko, co w ich mocy, aby ułatwić tę współpracę, obowiązek stosowania przymusu w tym obszarze jest ograniczony, ponieważ interesy, jak i prawa i wolności wszystkich zainteresowanych muszą być wzięte pod uwagę, a w szczególny sposób najlepszy interes dziecka oraz jego prawa wynikające z art. 8 Konwencji. Jeżeli kontakty z rodzicem wydają się zagrażać tym interesom lub ingerować w te prawa, należy to do władz krajowych, aby sprawiedliwie wyważyć między nimi”.

Z kolei w wyroku *Uyanik przeciwko Turcji z dnia 3 maja 2012 roku (skarga numer 60328/09)* Trybunał uznał, że brzmienie art. 8 Konwencji wskazywało na istnienie po stronie rodzica prawa dostępu do odpowiednich środków mających na celu połączenie go z jego dzieckiem. Jednakże po stronie władz krajowych obowiązek podejmowania środków w tej mierze nie jest bezwzględny i zależy od okoliczności indywidulanej sprawy.

W tym zakresie Trybunał wypowiedział się również we wspomnianym wyżej orzeczeniu *P.P. przeciwko Polsce*, w którym stwierdził, że mimo, że środki przymusu w przypadku dzieci nie są pożądane w tak delikatnej sprawie nie można wykluczać stosowania sankcji w przypadku niezgodnego z prawem zachowania rodzica, z którym dzieci mieszkają.

**Reasumując Trybunał zauważył szeroki konsensus, aby we wszystkich decyzjach dotyczących dzieci:**

**- kierować się przede wszystkim dobrem dziecka. Owego dobra nie można utożsamiać z interesem któregokolwiek z rodziców, a w kontekście postępowania prowadzonego na podstawie Konwencji Haskiej należy badać je przez pryzmat przewidzianych w owej Konwencji wyjątków, zwłaszcza tych dotyczących upływu czasu oraz istnienia „poważnego ryzyka”,**

**- każdą sprawę oceniać indywidualnie biorąc pod uwagę dynamikę sytuacji, szeroko rozumiany interes dziecka, a decyzję podejmować po wysłuchaniu wszystkich stron a w razie potrzeby i możliwości przy uwzględnieniu woli dziecka,**

**- działać szybko i sprawnie zarówno na etapie postępowania sądowego jak i egzekucyjnego a ponadto podejmować wszelkie odpowiednie kroki, które powinny być jednak adekwatne w okolicznościach danej sprawy,**

**- stosować sankcje bądź środki przymusu w stosunku do naruszającego prawo rodzica jedynie w razie potrzeby i po wyważeniu interesów stron oraz dziecka.**

**Interesy stron w postępowaniu o powrót dziecka oraz pojęcie najlepszego interesu dziecka.**

Powrotem dziecka do państwa stałego pobytu, w oczywisty sposób, jest zainteresowany rodzic, którego prawo do sprawowania lub współsprawowania opieki nad dzieckiem, jak je definiuje art. 5 lit a) Konwencji Haskiej zostało pogwałcone wskutek jednostronnej decyzji drugiego rodzica, który bezprawnie uprowadził dziecko do innego państwa albo bezprawnie zatrzymał dziecko w innym państwie. Nie trzeba dodawać, że wnioskodawca jest zainteresowany jak najszybszym powrotem dziecka, tak aby mógł ,,cieszyć się z bycia z nim razem’’.

Z kolei interes i cel działania osoby, która bezprawnie uprowadziła lub bezprawnie zatrzymała dziecko jest przeciwstawny interesowi rodzica (wnioskodawcy), który w wyniku bezprawnych działań został pozbawiony możliwości wykonywania prawa do opieki nad dzieckiem. Taka osoba działa metodą faktów dokonanych, samowolnie przejmując uprawnienia przysługujące drugiemu rodzicowi. Można to ująć także w ten sposób, że taka osoba działa w imieniu własnym i drugiego rodzica, przejmując tę część uprawnień, które do niego należą. Tym samym Konwencja Haska nie dotyczy sytuacji, gdy dziecko wywozi do innego państwa rodzic, który sprawowania władzy rodzicielskiej nie dzieli z drugim rodzicem, np. pozbawionym owej władzy.

Konwencja Haska przyjmuje ona zasadę, iż powrót dziecka bezprawnie uprowadzonego albo bezprawnie zatrzymanego w rozumieniu do państwa stałego pobytu, leży w jego najlepiej pojętym interesie. Powrót dziecka do państwa stałego pobytu ma w swym najbardziej zasadniczym założeniu przywrócić je do środowiska, w którym dotychczas się wychowywało i funkcjonowało. Interes dziecka nakazuje zachowanie jego więzi z rodziną, które mogą być rozluźnione, a nawet zerwane tylko w wyjątkowych okolicznościach i - zdaniem Trybunału - należy zrobić wszystko, żeby te indywidualne więzi chronić, a jeśli to uzasadnione, aby doprowadzić do ich odbudowy *(G.S. p. Gruzji, skarga numer 2361/13).*

We współczesnym świecie idea najlepszego interesu dziecka nie budzi żadnych wątpliwości i jest zawarta w licznych aktach prawa międzynarodowego. Poza Konwencją Haską pojęcia najlepszego interesu dziecka używa m. in. Konwencja o Prawach Dziecka która w art. 3 ust. 1 określa to pojęcie w następujący sposób: ,,We wszystkich działaniach dotyczących dzieci, podejmowanych przez publiczne lub prywatne instytucje opieki społecznej, sądy, władze administracyjne lub ciała ustawodawcze, sprawą nadrzędną będzie najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka”.

Według ,,Przewodnika o Ustalaniu Najlepszego Interesu Dziecka” sporządzonego przez Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych do spraw Uchodźców pojęcie ,,najlepszego interesu” szeroko opisuje dobro dziecka. To dobro jest określone przez różnorodność indywidualnych okoliczności, takich jak wiek, poziom dojrzałości dziecka, obecność lub nieobecność rodziców, środowisko dziecka i doświadczenie”.

O nadrzędnym interesie dziecka jest także mowa w pkt. 12 i 13 Preambuły Rozporządzenia Rady (WE) nr 2201/2003. W wymienionych punktach zostało przyjęte, że jurysdykcja sądów państwa miejsca zwykłego pobytu dziecka najlepiej zabezpiecza nadrzędny interes dziecka.

W omawianym kontekście najlepszego interesu dziecka należy z całą mocą podkreślić, że Konwencji Haskiej nie można traktować jako bezwzględnego instrumentu prawa międzynarodowego, który nie zna żadnych wyjątków od generalnej zasady powrotu dziecka do państwa stałego pobytu w przypadku jego bezprawnego uprowadzenia lub bezprawnego zatrzymania. Owe wyjątki to: **a)** art. 12 ust. 2 - upływ czasu, **b)** art. 13 zd. 1 lit. a) - warunki stosowania Konwencji Haskiej, **c)** art. 13 zd. 1 lit. b) - poważne ryzyko szkody w przypadku powrotu dziecka do państwa stałego pobytu, oraz **d)** art. 20 - ochrona fundamentalnych praw człowieka.

Oceniając całość mechanizmu Konwencji Haskiej uzasadnione jest twierdzenie, że tak, jak zasada powrotu dziecka do państwa stałego pobytu została w niej przyjęta ze względu na jego najlepiej pojęty interes, tak również wymienione w punkcie poprzednim wyjątki od tej zasady zostały również wprowadzone ze względu na domniemany najlepszy interes dziecka. Oznacza to, że w przypadku, gdy w konkretnej sprawie sąd ustali okoliczności faktyczne objęte zakresem wymienionych powyżej przepisów szczególnych, to zasadniczo musi oddalić wniosek o powrót dziecka, chyba że uzna, iż pomimo tych okoliczności, dziecko mimo wszystko powinno powrócić do państwa stałego pobytu, ponieważ za takim orzeczeniem przemawia najlepszy interes dziecka. To co zostało tu powiedziane można ująć w ten sposób, że co do zasady, bezprawnie uprowadzone albo bezprawnie zatrzymane dziecko **a)** ma powrócić do państwa stałego pobytu, chyba że **b)** zachodzi któraś z podstaw odmowy powrotu, ale i tak **c)** powrót powinien być orzeczony zgodnie z art. 18 Konwencji Haskiej, gdy przemawia za tym najlepszy interes dziecka.

Dla zobrazowania opisanego wyżej punktu należy posłużyć się wyrokiem Trybunału wydanym w sprawie (*Blaga przeciwko Rumunii, skarga numer 54443/10)*. W sprawie tej Trybunał zajął stanowisko, że po pierwsze, sąd haski nie może poprzestać na oświadczeniu dziecka, z którego wynika jego odmowa powrotu do państwa stałego pobytu. Konwencja Haska wprawdzie uznaje, że dziecko ma prawo głosu w swojej sprawie, gdy osiągnie odpowiedni wiek i stopień dojrzałości, ale Trybunał wyraźnie zaznaczył, że dziecku nie przysługuje prawo veta. Po drugie, sądy rumuńskie nie uwzględniły interesu ojca domagającego się powrotu dzieci do USA na tle przeciwstawnego interesu matki.Sąd Apelacyjny w B. uznał tylko, że pozbawienie dzieci ,,nowego” środowiska w Rumunii, do którego się przystosowały, byłoby dla nich poważnym ryzykiem. Według Trybunału nie zwrócono uwagi na kwestię, czy dzieci szybko powtórnie przystosowałyby się do życia z ojcem w USA. Nie ustalono także, czy w razie powrotu matka byłaby pociągnięta przez władze amerykańskie do odpowiedzialności karnej za bezprawne zatrzymanie dzieci w Rumunii. Poza tym sądy rumuńskie nie zajęły się także kwestią, co się stanie z dziećmi, gdy powrócą bez matki. Sprawozdania z badań psychologicznych nie mówiły nic na ten temat. Konkludując, Trybunał uznał, że sądy rumuńskie nie rozpoznając sprawy w tym szerszym kontekście, naruszyły usprawiedliwiony interes ojca zamieszkałegow USA.Poza tym Trybunał ustalił, że postępowanie w tej sprawie trwało ponad rok czasu i było to sprzeczne z jej powagą, gdyż dotyczyła istotnych spraw dzieci. Ostatecznie Trybunał stanął na stanowisku, że sądy rumuńskie naruszyły wymienionymi tu działaniami lub ich brakiem art. 8 Konwencji.

**Zmiana prawomocnego postanowienia w przedmiocie powrotu dziecka do państwa stałego pobytu przez sąd krajowy.**

Problem ewentualnej zmiany orzeczenia o powrocie dziecka po raz pierwszy był rozpatrywany przez Trybunał w sprawie *Nuttinen przeciwko Finlandii, skarga numer 32842/96.* Trybunał w tej sprawie stanął na stanowisku, że władze publiczne mogą być zobligowane w trakcie prowadzenia postępowania wykonawczego do zrewidowania tego, czy orzeczenie o powrocie dziecka do państwa stałego pobytu nadal realizuje nadrzędną zasadę najlepszego interesu dziecka. Trybunał nie wykluczył zatem sytuacji, że po wydaniu orzeczenia sytuacja dziecka ulegnie zmianie w taki sposób, że jego powrót naraziłby je na ryzyko szkody fizycznej, psychiczne albo w jakikolwiek inny sposób naraziłby na sytuację nie do zniesienia.

Ten sam problem powrócił w sprawie *Silvester przeciwko Austrii.* W tej sprawie Trybunał zasadniczo stanął na stanowisku, że dobro dziecka może niekiedy wymagać zmiany orzeczenia o jego powrocie i oddalenia wniosku na podstawie art. 13 zd. 1 lit. b) Konwencji Haskiej. Warunkiem zmiany wcześniejszego orzeczenia jest to, aby owa zmiana nie naruszała art. 8 Konwencji, tzn., aby nie była spowodowana: **a)** upływem czasu, oraz **b)** okolicznościami faktycznymi uzasadniającymi oddalenie powództwa na podstawie art. 13 zd. 1 lit. b) znanymi sądowi haskiemu z głównego postępowania o powrót dziecka, których sąd nie uwzględnił nakazując powrót dziecka do państwa stałego pobytu. Trybunał przyznał, że zmiana okoliczności faktycznych sprawy może wyjątkowo uzasadniać niewykonanie orzeczenia o powrocie dziecka, jednak ze względu na art. 8 Konwencji i generalną regułę poszanowania reguł prawa Trybunał w konkretnej sprawie musi być usatysfakcjonowany tym, że zmiana okoliczności faktycznych nie została spowodowana niepodjęciem wszystkich środków, których można było oczekiwać w celu wykonania orzeczenia o powrocie dziecka. Trybunał zwrócił przy tym uwagę na fakt, że sądy austriackie pierwotnie zaprzeczyły, aby było jakieś ryzyko związane z powrotem dziecka, a twierdzenia matki nie zostały zbadane, wobec czego te okoliczności nie mogą być traktowane jako powód niewykonania orzeczenia o powrocie dziecka. Trybunał uznał, że w tej sprawie doszło do naruszenia art. 8 Konwencji. Jednocześnie Trybunał nie stwierdził, aby władze austriackie naruszyły art. 6 tej samej Konwencji.

Podobne stanowisko Trybunał zajął w sprawie *Serghides przeciwko Polsce, skarga numer 31515/04*, chociaż w tym przypadku podstawą zmiany postanowienia o powrocie dziecka do Zjednoczonego Królestwa przez sąd polski było niezgodne z prawem działanie ojca w fazie postępowania wykonawczego, które wywołało uraz psychiczny u dziecka potwierdzony przez biegłych psychologów, wobec czego - zdaniem sądu - nie mogło ono powrócić do Zjednoczonego Królestwa.

**Najistotniejsze orzeczenia Trybunału wydane w sprawach przeciwko Polsce (w porządku chronologicznym według daty ogłoszenia wyroku.)**

1. Wyrok *Zawadka przeciwko Polsce* z dnia 23 czerwca 2005 roku, skarga nr 48542/99.

Trybunał orzekł, iż organy władzy mają pozytywne zobowiązania wynikającego z art. 8 Konwencji, polegające na zapewnieniu każdemu pomocy, która umożliwiłaby mu skuteczne wykonywanie jego praw rodzicielskich, niezależnie od tego, że spór toczy się między jednostkami, a nie jednostką i władzą.

Ostatecznie Trybunał stwierdził naruszenie art. 8 § 1 Konwencji i wskazał, że stwierdzenie naruszenia stanowi wystarczająco słuszne zadośćuczynienie z tytułu szkody niemajątkowej poniesionej przez skarżącego.

1. Wyrok *H. N przeciwko Polsce* wyrok z dnia 13 września 2005 roku, skarga nr 77710/01.

Trybunał zauważył, iż czas trwania całego postępowania (od złożenia wniosku przez powoda, do odebrania dzieci) wynosił 3 lata 7 miesięcy i 16 dni. Odnotował jednocześnie, że ogólnie rzecz biorąc opóźnienia spowodowane były okresami bezczynności. Trybunał podkreślił, że w świetle znaczenia, jakie sprawa miała dla skarżącego, właściwe organy krajowe miały obowiązek działać ze szczególną starannością w celu zapewnienia sprawnego postępowania.

Ostatecznie Trybunał stwierdził naruszenie art. 8 i art. 6 § 1 Konwencji i zasądził na rzecz skarżącego kwotę 10.000 euro tytułem szkody niepieniężnej oraz 12.000 euro tytułem szkody pieniężnej.

1. Wyrok *AB przeciwko Polsce* z dnia 20 listopada 2007 roku skarga numer 33878/96

Trybunał wskazał, że margines uznania pozostawiony właściwym władzom krajowym będzie się różnił w zależności od charakteru spornych kwestii oraz powagi interesów obecnych w sprawie, takich jak, z jednej strony, znaczenie ochrony dziecka w sytuacji poważnego zagrożenia jego zdrowia lub rozwoju oraz, z drugiej strony, interes wymiaru sprawiedliwości lub ochrona praw osób trzecich.

Nadto po upływie dłuższego czasu interes w postaci nieprzeprowadzania kolejnej zmiany faktycznej w sytuacji rodzinnej dziecka może przeważyć na interesem rodziców.

Przepis art. 8 Konwencji oznacza istnienie przysługującego rodzicowi prawa do odpowiednich środków pozwalających na połączenie się ze swym dzieckiem oraz odpowiadającemu temu prawu obowiązku spoczywającego na władzach krajowych w postaci podjęcia takich środków.

Spoczywający na władzach krajowych obowiązek przyjęcia takich środków nie jest jednakże bezwzględny, gdyż połączenie rodzica z dziećmi mieszkającymi od pewnego czasu z drugim rodzicem nie może być natychmiastowe i wymaga przygotowań. Charakter i zakres takich środków zależy od okoliczności danej sprawy.

Ostatecznie Trybunał stwierdził, że nie doszło do naruszenia art. 8 i art. 6 § 1 Konwencji.

1. Wyrok *PP przeciwko Polsce* z dnia 8 stycznia 2008 roku, skarga numer 8677/03

Trybunał stwierdził, że w sprawach dotyczących wykonywania orzeczeń w sferze prawa rodzinnego [...] rozstrzygającym jest to, czy władze krajowe podjęły wszelkie kroki niezbędne dla usprawnienia ich egzekucji, których to kroków rozsądnie można oczekiwać w szczególnych okolicznościach danej sprawy. Władze sądowe lub administracyjne powinny podejmować niezwłoczne działania w celu powrotu dziecka, a każdy brak działania trwający dłużej niż sześć tygodni może stać się podstawą złożenia wniosku o przedstawienie powodów zwłoki.

Trybunał podkreślił również to, że środki przymusu w przypadku dzieci nie są pożądane w tak delikatnej materii, jednak nie można wykluczać stosowania sankcji w przypadku niezgodnego z prawem zachowania rodzica, z którym dzieci mieszkają.

Ostatecznie Trybunał uznał, że doszło do naruszenia artykułu 8 Konwencji w związku z nieskutecznością egzekucji nakazu zarządzającego zwrócenie dzieci skarżącemu oraz uznał, że nie ma potrzeby rozpatrywania pozostałych zarzutów, jakie podniósł skarżący dotyczących artykułów 6 § 1 oraz 8 Konwencji. Trybunał zasądził na rzecz skarżącego kwotę 7.000 euro z tytułu szkód niematerialnych oraz kwotę 7.000 euro tytułem zwrotu kosztów i wydatków.

1. Wyrok *Kaleta przeciwko Polsce* z dnia 16 grudnia 2008 roku, skarga nr 11375/02

W sprawie Kaleta przeciwko Polsce Trybunał wziął pod uwagę przede wszystkim brak wystarczających starań ze strony ojca aby utrzymać kontakt z dzieckiem oraz dojrzały wiek dziecka. W świetle obowiązujących standardów, jeżeli dziecko ma rozeznanie w swojej sprawie i jest odpowiednio dojrzałe należy jego opinię wziąć pod uwagę.

Ostatecznie Trybunał stwierdził, że nie doszło do naruszenia art. 8 Konwencji.

1. Wyrok *Stochlak przeciwko Polsce* z dnia 22 grudnia 2009 roku, skarga numer 38273/02.

Trybunał zwrócił uwagę na opóźnienia, do jakich doszło na etapie postępowania z Konwencji Haskiej, jak i postępowania wykonawczego.

Na kanwie tej sprawy Trybunał podkreślił, że do właściwych władz krajowych należy przedsięwzięcie kroków mających na celu użycie wobec rodzica, w związku z brakiem współpracy z jego strony, stosownej sankcji. O ile użycie środków przymusu nie jest w tak delikatnych sytuacjach pożądane, to jednak nie można wykluczyć zastosowania sankcji w przypadku niezgodnego z prawem zachowania się rodzica, z którym dziecko zamieszkuje. Każde umawiające się państwo powinno bowiem stworzyć ramy prawne umożliwiające zapewnienie poszanowania pozytywnego obowiązku ciążącego na tym państwie nie tylko z mocy art. 8 Konwencji, lecz również innych instrumentów prawa międzynarodowego.

Ostatecznie Trybunał stwierdził, że doszło do naruszenia art. 8 Konwencji. Trybunał zasądził na rzecz skarżącego kwotę 7.000 euro z tytułu szkody moralnej oraz kwotę 6.000 euro tytułem zwrotu kosztów i wydatków.

1. Wyrok *Serghides przeciwko Polsce* z dnia 2 listopada 2010 roku (skarga nr 31515/04).

 Trybunał stwierdził, że pomimo iż postępowanie sądowe trwało łącznie około trzy i pół roku nie można mówić o znaczącej bezczynności po stronie władz polskich. Rozprawy odbywały się regularnie, a na merytoryczny wynik postępowania nie miało wpływu zachowanie władz krajowych. Trybunał uznał więc, iż w sprawie nie doszło do naruszenia art. 8 ust. 1 Konwencji.

1. Wyrok *RS przeciwko Polsce* z dnia 21 lipca 2015 roku, skarga nr 63777/09.

Trybunał stwierdził naruszenie art. 8 Konwencji, albowiem rozstrzygnięcie w przedmiocie ustalenia miejsca pobytu dzieci przy matce zostało wydane pod nieobecność skarżącego i bez zawiadomienia go o terminie posiedzenia, w związku z czym naruszono jego prawo do określonych gwarancji procesowych.

Podkreślono, że władze krajowe powinny każdorazowo rozważyć, czy powrót dziecka do kraju z którego zostało ono uprowadzone leży w jego interesie.

Trybunał zasądził na rzecz skarżącego kwotę 3.700 euro tytułem szkody materialnej oraz kwotę 7.800 euro z tytułu szkody niematerialnej.

1. Wyrok *K. J. przeciwko Polsce* z dnia 1 marca 2016 roku, skarga nr 30813/14.

Trybunał podkreślił, że art. 13 pkt b Konwencji Haskiej, dopuszczający odmowę zarządzenia wydania dziecka w sytuacji, gdy istnieje takie ryzyko, nie podlega wykładni rozszerzającej. Ryzyko, o którym mowa w przedmiotowym przepisie nie może być tym bardziej wywodzone wyłącznie z odseparowania dziecka od rodzica, który wbrew postanowieniom Konwencji Haskiej uprowadził je z kraju dotychczasowego zamieszkania. Trybunał zauważył również, że postępowanie w przedmiocie wydania dziecka trwało 12 miesięcy, co nie spełnia wymogu niezwłocznego działania, nałożonego na władze sądowe i administracyjne Umawiającego się Państwa.

Ostatecznie Trybunał uznał, że art. 8 Konwencji został naruszony oraz zasądził na rzecz skarżącego kwotę 9.000 euro tytułem szkody niemajątkowej oraz kwotę 6.145 euro tytułem zwrotu kosztów i wydatków.

1. Wyrok G.N. przeciwko Polsce z dnia 19 lipca 2016 roku, skarga nr 2171/14.

Trybunał stwierdził naruszenie art. 8 Konwencji uznając, że pozwane państwo nie wypełniło ciążącego na nim pozytywnego obowiązku ochrony życia rodzinnego skarżącego. Trybunał wskazał w szczególności, że pomimo pilnego charakteru sprawy, doszło do przewlekłości postepowania, ponieważ ostateczne rozstrzygnięcie zapadło po upływie roku, pięciu miesięcy i dwóch tygodni. Trybunał zauważył następnie, że dziecko utraciło kontakt z ojcem w wieku 6 miesięcy i przebywało z matką na terenie Polski przez okres czterech lat. Trybunał podkreślił jednocześnie, że przedmiotowy wyrok nie powinien być interpretowany jako wskazanie, by dziecko zostało wydane do Kanady.  Trybunał zasądził na rzecz skarżącego zadośćuczynienie w kwocie 9.000 euro z tytułu poniesionej szkody niemajątkowej oraz 14.446 euro z tytułu poniesionych kosztów i wydatków.

1. Wyrok Wdowiak przeciwko Polsce z dnia 7 lutego 2017 roku, skarga nr 28768/12.

Sprawa tylko częściowo dotyczy uprowadzenia rodzicielskiego, w znacznej części problemu kontaktów z dzieckiem. Trybunał zauważył, że kontakty nie były realizowane z uwagi na to, że matka chłopca wywiozła go do Niemiec, skąd wróciła w styczniu 2008 roku w rezultacie interwencji skarżącego na podstawie Konwencji Haskiej.  W ocenie Trybunału do momentu wyjazdu byłej partnerki skarżącego do Niemiec, która to okoliczność nie obciąża władz krajowych, realizacja kontaktów przebiegała prawidłowo. Po zasięgnięciu opinii biegłych sąd krajowy zmienił częstotliwość i sposób wykonywania kontaktów przez skarżącego. Natomiast to skarżący nie skorzystał z wszelkich dostępnych możliwości skutecznego egzekwowania kontaktów.  Trybunał podkreślił, że oceniając wywiązanie się przez Państwo z ciążących na nim obowiązków pozytywnych należy wziąć pod uwagę nie rezultat, ale podjęte środki. W sprawie niniejszej władze krajowe temu zadaniu sprostały. W konsekwencji nie doszło do naruszenia art. 8 Konwencji.

1. Wyrok Oller – Kamińska przeciwko Polsce z dnia 18 stycznia 2018 roku, skarga nr 28481/12

Trybunał przypomniał, że w sprawach dotyczących opieki nad dziećmi niezwykle istotnym czynnikiem jest czas. Tymczasem polskie władze krajowe nie procedowały jednak w ocenie Trybunału sprawnie. W ocenie Trybunału ani fakt odmiennych wniosków, do jakich dochodziły sądy obu państw w ocenie tego, co leżało w interesie dziecka, ani też trudności w wykonaniu orzeczenia warunkowane konfliktem rodziców, nie mogły tłumaczyć długiego czasu procedowania. Trybunał podkreślił także, że dopóki w obrocie prawnym funkcjonuje rozstrzygnięcie nakazujące powrót dziecka, dopóty istnieje domniemanie, że to właśnie orzeczenie uwzględnia jego dobro i leży w jego interesie. W konsekwencji Trybunał stwierdził, że doszło do naruszenia art. 8 Konwencji. Tytułem słusznego zadośćuczynienia zasądził na rzecz skarżącej kwotę 15. 000 euro oraz kwotę 10. 000 euro tytułem zwrotu kosztów.

***Sprawy Oller - Kamińska, K.J. ora G.N.*** *zostały połączone do wspólnego wykonania. Ze strony HUDOC-exec wynika, że ostatni zaktualizowany raport z wykonania wyroków został przesłany w dniu 8 kwietnia 2019 roku. Sprawa pozostaje wciąż pod nadzorem Komitetu Ministrów.*

13.Decyzja B.S. przeciwko Polsce z dnia 3 września 2019 roku, skarga nr 4993/15

**Trybunał zauważył, że sześciotygodniowy termin z art. 11 Konwencji Haskiej został przekroczony, bowiem sprawa była rozpoznawana** około dziewięciu miesięcy i dwóch tygodni. Trybunał zauważył jednak, iż konkretne okoliczności niniejszej sprawy wymagały od sądu starannego i ostrożnego działania, co też sądy uczyniły przeprowadzając głęboką analizę dowodów w celu ochrony najlepszych interesów dziecka oraz należycie badając wnioski składane przez strony. Sąd pierwszej instancji, musiał się zmierzyć ze szczególnie złożoną sprawą, lecz zbadał ją aktywnie i tak szybko, jak to było możliwe w jej okolicznościach. Trybunał stwierdził, że nawet jeżeli postępowanie w sprawie powrotu dziecka trwa dłużej niż zalecane sześć tygodni, lecz sądy krajowe prowadziły postępowanie w najszybszy możliwy sposób, a proces decyzyjny nie został naznaczony żadnymi długimi okresami bezczynności., to wówczas państwo nie uchybiło swym pozytywnym obowiązkom z art. 8 Konwencji.

Na uwagę zasługuje również wyrok w sprawie polskiego obywatela *Chabrowski przeciwko Ukrainie z 17 stycznia 2013 roku*, skarga nr 61680/10.

W ocenie Trybunału decydujące w sprawie jest to, czy władze podjęły wszelkie niezbędne kroki w celu ułatwienia egzekucji sądowego nakazu. Podkreślił, że w takich sprawach jak ta upływ czasu może mieć nieodwracalne skutki dla stosunków między dzieckiem a rodzicem. Z tego powodu - jak przypomniał Trybunał - art. 8 Konwencji, gwarantujący prawo do poszanowania życia rodzinnego, musi być interpretowany w świetle Konwencji Haskiej. Trybunał orzekł, że ukraińskie władze rzeczywiście naruszyły prawo ojca do poszanowania życia rodzinnego. Z tego powodu Ukraina ma wypłacić skarżącemu 7.500 euro zadośćuczynienia i 3.285. euro z tytułu zwrotu kosztów.

**Istotne wyroki Trybunału wydane w sprawach o powrót dziecka prowadzonych przez sądy zagraniczne.**

1. Wyrok Maumousseau i Washington przeciwko Francji z dnia 6 grudnia 2007 roku, skarga nr 39388/05

Trybunał stwierdził, że najlepszy interes dziecka oznacza to, aby dziecko nie było uprowadzone od jednego z rodziców i zatrzymane przez drugiego rodzica, który słusznie lub nie, uważa że ma równe lub większe prawo w odniesieniu do dziecka. Trybunał zauważył, że pojęcie najlepszego interesu dziecka powinno być zawsze interpretowane w sposób stały, bez względu na powołaną konwencję międzynarodową. Ponadto Trybunał zauważył, że Konwencja Haska nie może być stosowana w sposób automatyczny lub mechaniczny, skoro są wyjątki od zasady, że dziecko powinno powrócić do państwa stałego pobytu w postaci art. 12, 13 i 20, opierających się na obiektywnych czynnikach dotyczących dziecka i jego środowiska, które sąd przyjmuje *in concreto* w każdej indywidualnej sprawie. Zdaniem Trybunału wszelkie wyjątki od tej zasady należy interpretować ściśle i przypomniał, że zasadniczym celem Konwencji Haskiej jest zapobieżenie sytuacji, kiedy upływ czasu decyduje o treści orzeczenia w przedmiocie opieki nad dzieckiem.W przypadku pozytywnych obowiązków art. 8 Konwencji obejmuje prawo rodzica, w tym przypadku ojca, do tego, aby władze publiczne podjęły działania w celu połączenia go z dzieckiem oraz obowiązek podjęcia takich działań. Trybunał uznał, że obowiązek sprawnego przeprowadzenia czynności wykonawczej nie ma charakteru bezwzględnego w tym sensie, że sprawne jego przeprowadzenie może niekiedy wymagać od władz publicznych przeprowadzenia działań przygotowawczych. Zakres przygotowań będzie zależał od okoliczności sprawy, ale zdaniem Trybunału istotną rolę w tym zakresie należy przypisać współpracy. W sytuacji, gdy czynności wykonawcze napotkają na trudności spowodowane brakiem współpracy ze strony osoby, która odmawia powrotu dziecka, właściwe władze publiczne powinny nałożyć w stosunku do niej sankcje przewidziane prawem krajowym. Jakkolwiek stosowanie przymusu wobec dziecka nie jest pożądane, to jednak nie można wykluczyć ich stosowania w odniesieniu do rodzica, który manifestacyjne i bezprawnie utrudnia wykonanie orzeczenia o powrocie dziecka. Dalej Trybunał uznał, że obowiązek szybkiego postępowania w sprawie o powrót dziecka przy obstrukcyjnym działaniu rodzica są czynnikami, które organy krajowe muszą wziąć pod rozwagę.

1. Wyrok Neulinger i Shuruk przeciwko Szwajcarii z dnia 6 lipca 2010 roku, skarga numer 41625/07

W ocenie Trybunału środki, które podjęły sądy szwajcarskie mieściły się w granicach swobody orzeczniczej. W przedmiocie proporcjonalności Trybunał odwołał się do własnego wyroku wydanego w sprawie *Maslor*, zgodnie z którym ocena proporcjonalności środka w postaci wydania dziecka do innego państwa, podczas gdy osiedliło się ono w państwie, do którego zostało bezprawnie uprowadzone lub w którym je zatrzymano wymaga uwzględnienia: **a)** najlepszego interesu dziecka, oraz **b)** powagi trudności, które dziecko napotka w kraju przeznaczenia oraz trwałości więzi: socjalnych, kulturalnych i rodzinnych z państwem goszczącym go oraz państwem, do którego miałoby powrócić. Przy tym należy uwzględnić skalę trudności, które może napotkać osoba, która powinna towarzyszyć dziecku w powrocie do państwa stałego pobytu.

1. Wyrok X przeciwko Łotwie z dnia 26 listopada 2013 roku, skarga numer 27853/09

W tej sprawie Trybunał stwierdził, że art. 8 Konwencji nakładał na władze łotewskie obowiązek, aby sporne twierdzenie o ,,poważnym ryzyku” zostało dokładnie zbadane, a poczynione ustalenia powinny być przedstawione w uzasadnieniu decyzji sądu.

Następnie Trybunał wyraził stanowisko, że do strony, która sprzeciwia się powrotowi dziecka do państwa stałego pobytu należy powołanie dowodów na poparcie jej twierdzeń, które muszą się odnosić do ryzyka i to poważnego. Naturalnie, art. 13 zd. 1 lit. b) Konwencji Haskiej nie może być odczytywany w świetle Konwencji jako przepis obejmujący wszystkie niedogodności. Nieprzeprowadzenie dowodów na potwierdzenie lub zaprzeczenie twierdzeń matki, wspartych zaświadczeniem psychologa, było sprzeczne z brzmieniem art. 8 Konwencji.

Ponadto Trybunał stwierdził, że jakkolwiek z przepisów Konwencji Haskiej wynika obowiązek podejmowania szybkich działań w sprawach o powrót dziecka, to jednak nie zwalania to władz krajowych od obowiązku przeprowadzenia dokładnego zbadania twierdzeń przedstawionych przez stronę na podstawie jednego z włączeń, określonego w art. 13 zd. 1 lit. b Konwencji Haskiej Tym samym Trybunał uznał, że z powyższych powodów sądy łotewskie naruszyły art. 8 Konwencji.

 PODSUMOWANIE:

[Artykuł 8](https://lex.online.wolterskluwer.pl/WKPLOnline/index.rpc#hiperlinkText.rpc?hiperlink=type=tresc:nro=Powszechny.18116:part=a8&full=1) Konwencji musi być interpretowany w świetle Konwencji Haskiej oraz Konwencji o prawach dziecka, a także wchodzących w grę innych obowiązujących między państwami regulacji i zasad prawa międzynarodowego. Trybunał zwrócił uwagę, że zarówno z art. 8 Konwencji, jak i z Konwencji Haskiej wynika, że powrotu dziecka do kraju jego stałego pobytu nie można zarządzić automatycznie albo mechanicznie. O harmonijnej interpretacji [art. 8](https://lex.online.wolterskluwer.pl/WKPLOnline/index.rpc#hiperlinkText.rpc?hiperlink=type=tresc:nro=Powszechny.18116:part=a8&full=1) Konwencji i Konwencji Haskiej decydują dwa warunki. Po pierwsze, okoliczności mogące uzasadniać wyjątek od obowiązku niezwłocznego powrotu dziecka na podstawie Konwencji Haskiej muszą być rzeczywiście uwzględnione przez sąd, do którego został złożony wniosek o zwrot. Sąd ma zadanie wydać orzeczenie wystarczająco uzasadnione, aby można było następnie ocenić, czy kwestie te zostały efektywnie zbadane. Po drugie, wymagają one oceny w świetle [art. 8](https://lex.online.wolterskluwer.pl/WKPLOnline/index.rpc#hiperlinkText.rpc?hiperlink=type=tresc:nro=Powszechny.18116:part=a8&full=1) Konwencji.

W rezultacie władze krajowe mają szczególny obowiązek proceduralny: przy badaniu wniosku o zwrot dziecka sąd nie może się ograniczyć do rozważenia wyłącznie dającego się uzasadnić zarzutu „poważnego ryzyka" dla dziecka w razie powrotu, ale również musi wydać orzeczenie wskazujące konkretne powody jego istnienia wynikające z okoliczności sprawy. Z uzasadnień sądów krajowych musi wynikać, że ich podejście nie było automatyczne i stereotypowe, a podniesione zarzuty zostały wystarczająco i szczegółowo rozpatrzone w świetle poddanych ścisłej interpretacji wyjątków wymienionych w Konwencji Haskiej.