



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

EUROPEJSKI TRYBUNAŁ PRAW CZŁOWIEKA

SEKCJA CZWARTA

SPRAWA KIJOWSKI przeciwko POLSCE

(Skarga nr 33829/07)

WYROK

5 kwietnia 2011 roku

Wyrok ten stanie się ostateczny zgodnie z warunkami określonymi w Artykule 44 ust. 2 Konwencji. Wyrok może podlegać korekcie wydawniczej.

W sprawie Kijowski przeciwko Polsce,

Europejski Trybunał Praw Człowieka (Seksja Czwarta), zasiadając jako Izba w składzie:

Pan Nicolas Bratza, *Przewodniczący*,
Pan Lech Garlicki,
Pani Ljiljana Mijović,
Pan Sverre Erik Jebens,
Pani Zdravka Kalaydijeva,
Pani Nebojša Vučinić,
Pan Vincent A. de Gaetano, *sędziowie*,
oraz Pan Lawrence Early, *Kanclerz Sekcji*,

Obrađując na posiedzeniu zamkniętym w dniu 15 marca 2011 roku,

Wydaje następujący wyrok, który został przyjęty w tym dniu.

POSTĘPOWANIE

1. Sprawa wywodzi się ze skargi (nr 33829/07) wniesionej w dniu 15 czerwca 2007 roku przeciwko Rzeczypospolitej Polskiej do Trybunału na podstawie Artykułu 34 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności ("Konwencja") przez obywatela polskiego, pana Bogusława Kijowskiego ("skarżący").

2. Skarżący, któremu przyznano pomoc prawną, reprezentowany był przez Pana Z. Cichonia, adwokata prowadzącego praktykę w Krakowie. Polski Rząd reprezentowany był przez swojego Przedstawiciela, pana J. Wołasiewicza z Ministerstwa Spraw Zagranicznych.

3. Skarżący poniósł w szczególności zarzut, że władze krajowe nie podjęły skutecznych działań mających na celu wykonanie jego prawa do poszanowania życia rodzinnego w odniesieniu do jego dwóch synów, zgodnie z gwarancją zawartą w Artykule 8 Konwencji.

4. W dniu 12 października 2009 roku Przewodniczący Sekcji Czwartej zdecydował o zakomunikowaniu skargi Rządowi. Zgodnie z Artykułem 29 ust. 1 Konwencji, Trybunał zdecydował o łącznym rozpatrzeniu meritum i dopuszczalności skargi. Przewodniczący przyznał skardze pierwszeństwo, zgodnie z Regulą 41 Regulaminu Trybunału.

FAKTY

I. OKOLICZNOŚCI SPRAWY

5. Skarżący urodził się w 1966 roku i mieszka w Krakowie.

6. Skarżący ożenił się w 1996 roku i ma dwóch synów – A, urodzonego w dniu 3 grudnia 1996 roku, oraz B – urodzonego w dniu 4 lutego 2003.

7. W listopadzie 2002 roku żona skarżącego przeprowadziła się do mieszkania swoich rodziców, zabierając A ze sobą. Po upływie miesiąca wniosła pozew o rozwód. Skarżący kilkakrotnie ich odwiedził, jednakże większość z tych wizyt została zakłócona przejawami wzajemnej wrogości pomiędzy obojgiem małżonków. W lutym

2003 roku żona skarżącego poinformował go, że nie wyraża zgody na dalsze jego odwiedziny; skarżący jednakże nadal przychodził do jej mieszkania, często razem z innymi członkami swojej rodziny.

8. W dniu 3 sierpnia 2003 roku, w trakcie jednej ze swoich wizyt, skarżący zabrał A ze sobą, co nastąpiło bez zgody żony, prawdopodobnie z użyciem przemocy. Następnie, do 8 marca 2007 roku, A mieszkał razem ze skarżącym w Krakowie.

9. Skarżący twierdził, że A był wcześniej zaniedbywany, a on sam działał w najlepiej pojętym interesie swojego syna. A miał następnie leczone zęby, otrzymał wsparcie psychologiczne, poddany został terapii logopedycznej i zaczął chodzić do szkoły.

Rząd stwierdził, że psychologiczne problemy dziecka zostały spowodowane traumą porwania go przez ojca, co także doprowadziło do pogłębienia się jego jąkania. Rząd oparł się na rozważaniach przedstawionym w wyroku Sądu Rejonowego z dnia 30 czerwca 2006 roku (patrz akapit 16 poniżej).

10. W sierpniu 2003 roku żona skarżącego zgłosiła do prokuratury, że jej syn został uprowadzony przez skarżącego.

Żona skarżącego wystąpiła również do sądu o orzeczenie wyłącznego zamieszkiwania A razem z nią; jednakże w dniu 19 listopada 2003 roku Sąd Rejonowy w Krakowie wydał zarządzenie tymczasowym mocą którego powierzył bezpośrednią pieczę nad małoletnim A skarżącemu. Żonie skarżącego przyznano prawo do utrzymywania z A kontaktów. Rząd twierdził, że skarżący utrudniał swojej żonie kontakty z A; skarżący zaprzeczał temu.

11. W maju 2004 roku obie strony oraz A zostali zbadani przez specjalistów z Rodzinnego Ośrodka Diagnostyczno Konsultacyjnego. Według ich opinii, A powinien mieszkać ze swoją matką, przy czym skarżący powinien mieć szerokie uprawnienia do utrzymywania z nim kontaktów.

12. W dniu 22 listopada 2004 roku sąd zmienił swoje postanowienie z dnia 19 listopada 2003 roku i wydał zarządzenie tymczasowym mocą którego powierzył bezpośrednią pieczę nad małoletnim A żonie skarżącego. Skarżącemu przyznano prawo do kontaktów i nakazano wydanie dziecka żonie. Zażalenie skarżącego od tego postanowienia zostało oddalone w dniu 22 marca 2005 roku.

13. Skarżący nie zastosował się do tego postanowienia i odmówił wydania A.

14. W dniu 8 grudnia 2004 roku Sąd Rejonowy w Brzesku, w świetle wyników testów DNA, oddalił powództwo skarżącego o zaprzeczeniu ojcostwa B. Następnie skarżący podjął próbę odwiedzin B; jednakże żona skarżącego miała utrudniać jego kontakty ze swoim młodszym synem.

15. Skarżący nadal mieszkał z A, który zmieniał szkoły; miejsce zamieszkania zmieniali podobno więcej niż jeden raz. Żona skarżącego wniosła skargę do prokuratury, próbując doprowadzić do wykonania postanowienia z dnia 22 listopada 2004 roku.

16. W dniu 30 czerwca 2006 roku, z powództwa skarżącego, Sąd Okręgowy w Krakowie orzekł rozwód. Nadto sąd postanowił ograniczyć prawa rodzicielskie skarżącego w stosunku do A oraz pozbawić go całkowicie praw rodzicielskich w stosunku do B. Zarządzono zamieszkanie obojga dzieci razem z byłą żoną skarżącego. Sąd przyznał także skarżącemu prawo do kontaktów ze swoimi oboma synami.

17. Wniesiona przez skarżącego apelacja od tego wyroku została oddalona przez Sąd Apelacyjny w Krakowie w dniu 28 czerwca 2006 roku. O treści wyroku wraz z uzasadnieniem skarżący został powiadomiony w dniu 15 lutego 2007 roku.

18. Była żona uniemożliwiała skarżącemu utrzymywanie kontaktów z B. Jednakże nie wszczął on postępowania egzekucyjnego przeciwko swojej byłej żonie ani nie wystąpił do sądu o ukaranie jej grzywną.

19. W dniu 8 marca 2007 roku skarżący został aresztowany przez policję na podstawie uzasadnionego podejrzenia, że uprowadził A oraz przetrzymywał go wbrew prawomocnemu wyrokowi sądu z dnia 30 czerwca 2006 roku oraz wcześniejszemu postanowieniu z dnia 22 listopada 2004 roku. W areszcie tymczasowym skarżący przebywał przez sześć miesięcy, został zwolniony we wrześniu 2007 roku. W dniu 25 maja 2007 roku skarżący został postawiony w stan oskarżenia przed Sądem Rejonowym w Krakowie. W wyniku tego skarżący i jego matka zostali uznani za winnych przetrzymywania u siebie A wbrew postanowieniom organów krajowych. W dniu 4 grudnia 2009 roku Sąd Okręgowy w Krakowie uchylił ten wyrok. Jak się wydaje, postępowanie sądowe w tej sprawie nadal toczy się przed sądem.

20. A powrócił do mieszkania swojej matki dopiero po upływie trzech miesięcy od aresztowania skarżącego, ponieważ w okresie pomiędzy 8 marca a 8 lipca 2007 roku mieszkał on razem z matką skarżącego.

21. W dniu 25 stycznia 2008 roku A został przesłuchany przez prokuraturę w postępowaniu karnym prowadzonym przeciwko skarżącemu. Dziecko stwierdziło, że woli mieszkać razem z ojcem oraz że jego matka groziła mu, a także zabroniła mu dzwonić do ojca.

22. W marcu 2008 roku A uciekł od swojej matki i pojechał do odległego o 100 kilometrów miejsca zamieszkania ojca. Skarżący zaprowadził go wówczas na posterunek policji, po czym A został odesłany z powrotem do swojej matki.

23. W dniu 1 kwietnia 2008 roku A uciekł ponownie, udając się do swojego ojca w Krakowie. Od tej pory mieszkają razem.

24. Dnia 8 kwietnia 2008 skarżący wystąpił do Sądu Rejonowego w Dąbrowie Tarnowskiej o wydanie nowego postanowienia w przedmiocie władzy rodzicielskiej oraz wydanie zarządzenia o zamieszkiwaniu jego syna razem z nim.

25. W dniu 10 kwietnia 2008 roku kurator sądowy złożyła wizytę w miejscu zamieszkania skarżącego i A. Według przedstawionej przez nią opinii, A nie chciał mieszkać razem ze swoją matką, miał dobre warunki mieszkaniowe u swojego ojca oraz babki ze strony ojca w Krakowie i wolał pozostać u swojego ojca.

26. Dnia 14 kwietnia 2008 roku sąd oddalił wniosek skarżącego o wydanie zarządzenia tymczasowego zmieniającego miejsce zamieszkania dziecka.

27. W dniu 23 czerwca 2008 roku Sąd Okręgowy w Tarnowie wydał zarządzenie tymczasowe nakazujące zawieszenie kontaktów pomiędzy skarżącym a B, ustalonych w wyroku rozwodowym z dnia 30 czerwca 2006 roku.

28. Na rozprawie w dniu 6 października 2008 roku Sąd Rejonowy w Dąbrowie Tarnowskiej przesłuchał między innymi dyrektorkę poprzedniej szkoły A, do której uczęszczał on w czasie wspólnego zamieszkiwania ze swoją matką. Dyrektorka zeznała, że A bardzo często rozmawiał z nią narzekając na swoją sytuację w domu, w szczególności twierdził, że jego matka zabraniała mu odwiedzania ojca, a także

telefonowania do skarżącego oraz korzystania z komputera w celu kontaktowania się z nim. W trakcie pobytu u swojej matki dziecko najwyraźniej odczuwało, że jest traktowane inaczej niż jego brat B, a matka groziła mu, że zostanie zabrany do domu dziecka a jego ojciec zostanie ponownie aresztowany.

29. W dniu 6 października 2008 roku sąd ponownie oddalił wniosek skarżącego o wydanie zarządzenia tymczasowego zezwalającego na zamieszkiwanie A razem z nim. Sąd stwierdził, że A *de facto* mieszkał razem ze skarżącym w okresie pomiędzy sierpniem 2003 a marcem 2007 roku, jak również od kwietnia 2008 roku. Dziecko oczywiście było mocniej przywiązane do swojego ojca. Jednakże sąd nie uznał, by – przed rozstrzygnięciem dotyczącym meritum sprawy – istniały wystarczające dowody przemawiające za wydaniem zarządzenia tymczasowego zmieniającego wcześniejsze postanowienie o miejscu zamieszkania A.

30. Na rozprawie w dniu 27 kwietnia 2009 roku sąd po raz pierwszy przesłuchał A, który w tym czasie miał dwanaście lat.

31. W tym samym dniu sąd oddalił wniosek skarżącego o zarządzenie tymczasowego zamieszkiwania A razem z nim. Sąd ponownie uznał, że bez dogłębnego zbadania sprawy nie jest możliwe dokonanie oceny, czy w najlepiej pojętym interesie dziecka jest jego przebywanie razem ze swoją matką, czy też z ojcem. Dlatego też sąd postanowił w pierwszej kolejności przesłuchać biegłych i uzyskać ich opinię w celu ustalenia powodów niechęci A w stosunku do swojej matki. Wniesione przez skarżącego zażalenie od tego postanowienia została oddalona przez sąd w dniu 20 lipca 2009 roku.

32. W dniu 11 sierpnia 2009 roku Sąd Rejonowy w Dąbrowie Górniczej zarządził sporządzenie opinii przez Rodzinny Ośrodek Diagnostyczno – Konsultacyjny. Ostatecznie opinia taka została przedstawiona sądowi w dniu 16 grudnia 2009 roku. Zdaniem biegłych, w najlepiej pojętym interesie dziecka było umożliwienie mu zamieszkiwania razem ze skarżącym. Biegli wzięli pod uwagę odczucia A oraz dokonane przez niego wybory, a także jego sytuację rodzinną charakteryzującą się przewlekłym konfliktem istniejącym pomiędzy jego rodzicami, z A pozostającym w ognisku tego konfliktu. Niemniej jednak biegli zwrócili również uwagę na to, że A pozostawał pod wpływem skarżącego, który włączył go do koalicji przeciwko matce i oczekiwał z jego strony absolutnej lojalności. Takie postępowanie ograniczało możliwości skarżącego bycia dobrym rodzicem oraz naruszało prawo dziecka do swobodnego wyrażania swoich uczuć i kształtowania poglądów na temat rodziny oraz otaczającego go świata na podstawie swojego własnego doświadczenia.

33. W dniu 15 lutego 2010 roku Sąd Rejonowy w Krakowie uwzględnił wniosek skarżącego z dnia 8 kwietnia 2008 roku, przyznając mu pełnię władz rodzicielskich i zarządzając zamieszkiwanie A razem z nim. Sąd ograniczył przy tym władzę rodzicielską byłej żony skarżącego w stosunku do A.

Sąd uznał, że negatywna postawa A w stosunku do swojej matki, prezentowana w czasie pozostawania pod jej opieką w 2007 roku spowodowana była długim okresem całkowitego braku jakichkolwiek kontaktów pomiędzy nimi, w trakcie którego skarżący odizolował A od jego matki. Ponadto, przez długi okres czasu skarżący miał nieograniczoną możliwość wywierania wpływu na swoje dziecko i stworzenia tym samym bardzo silnego związku pomiędzy nimi.

Niemniej jednak sąd uznał, że sytuacja dziecka zasadniczo zmieniła się od czasu wydania wyroku rozwodowego w dniu 30 czerwca 2006 roku. A zamieszkiwał

razem ze skarżącym, który zabezpieczał jego potrzeby emocjonalne i materialne. Sąd uwzględnił również wolę dziecka dotyczącą preferowanego przez niego miejsca zamieszkania, biorąc przy tym pod uwagę jego wiek oraz stopień dojrzałości. Uwzględniając wyżej wymienione okoliczności, sąd zdecydował, że w najlepiej pojętym interesie dziecka leżała zmiana wcześniejszych postanowień oraz wydanie zarządzenia o zamieszkiwaniu A razem ze skarżącym.

34. Była żona skarżącego wniosła apelację od tego postanowienia, jednakże w dniu 15 lipca 2010 roku Sąd Okręgowy w Tarnowie oddalił jej apelację.

35. W dniu 7 kwietnia 2010 roku Sąd Rejonowy w Dąbrowie Tarnowskiej zmienił wyrok z dnia 30 czerwca 2006 roku, zakazując skarżącemu utrzymywania jakichkolwiek kontaktów ze swoim młodszym synem B. Sąd stwierdził, że skarżący nigdy nie chciał mieć drugiego dziecka, podważał swoje ojcostwo B, a widział się z nim jedynie dwukrotnie: po raz pierwszy po urodzeniu się B w 2003 roku, a drugi raz przy okazji sporządzania opinii psychologicznej przez Rodzinny Ośrodek Diagnostyczno – Wychowawczy. W efekcie, u siedmioletniego B nie rozwinęły się jakiegokolwiek związki emocjonalne ze skarżącym, i w rzeczywistości B bał się skarżącego, postrzegając go jako zagrożenie dla stabilności swojej rodziny. Sąd uznał, że w najlepiej pojętym interesie dziecka leży zaprzestanie utrzymywania wszelkich kontaktów pomiędzy B a skarżącym.

36. Skarżący wniosł apelację od tego postanowienia, jednakże w dniu 11 czerwca 2010 roku Sąd odrzucił jego apelację z powodu złożenia jej z naruszeniem wymogów formalnych, tj. po upływie przewidzianego terminu. Kolejne zażalenie od tej decyzji sądu zostało oddalone w dniu 20 lipca 2010 roku przez Sąd Okręgowy w Tarnowie.

II. WŁAŚCIWE PRAWO KRAJOWE

37. Zgodnie z Artykułem 106 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, ostateczne orzeczenie o władzy rodzicielskiej oraz ustalenia dotyczące kontaktów z dzieckiem mogą w każdym czasie zostać zmienione, jeżeli wymaga tego interes dziecka, na wniosek któregoś z rodziców lub z własnej inicjatywy sądu.

38. Zgodnie z Artykułem 730 Kodeksu postępowania cywilnego, strona może wystąpić do sądu o wydanie zarządzenia tymczasowego w celu zabezpieczenia roszczenia, dotyczącego na przykład utrzymywania kontaktów z dzieckiem.

39. Właściwe prawo wewnętrzne dotyczące wykonywania przez rodziców prawa do kontaktów zostało określone w wyroku Trybunału w sprawie *P.P. przeciwko Polsce* (nr 8677/03, §§ 69-74, 8 stycznia 2008).

PRAWO

I. ZARZUT NARUSZENIA ARTYKUŁU 8 KONWENCJI

40. Skarżący podniósł zarzut, że władze nie podjęły odpowiednich działań dla zapewnienia poszanowania dla jego życia rodzinnego, zgodnie z Artykułem 8 Konwencji, który brzmi następująco:

"1. Każdy ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji.

2. 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 zapobiegania przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób."

41. Rząd zakwestionował to twierdzenie, twierząc między innymi, że skarżący nie wyczerpał wszystkich środków dostępnych mu na podstawie prawa wewnętrznego.

A. Dopuszczalność

42. Trybunał zauważa, że skarga wniesiona przez skarżącego na podstawie Artykułu 8 ma charakter dwojaki: po pierwsze dotyczy zwłoki, z jaką władze zajęły się jego wnioskiem o zmianę zarządzenia w przedmiocie miejsca zamieszkania jego syna A, po drugie zaś – przeszkód stawianych przez jego żonę w utrzymywaniu przez skarżącego kontaktów z jego synem B.

43. Jeżeli chodzi o skargę dotyczącą syna A, Rząd argumentował, że skarżący mógł wnieść skargę na podstawie Ustawy z dnia 17 czerwca 2004 roku o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki ("Ustawa z 2004 roku").

44. Trybunał zauważa, że Ustawa z 2004 roku wprowadziła środki o charakterze zarówno zaradczym jak i odszkodowawczym dotyczące konkretnie prawa osoby do rozpatrzenia jej sprawy rozsądnym terminie w rozumieniu Artykułu 6 ust. 1 Konwencji. Trybunał uznał, że środki te są skuteczne w odniesieniu do przewlekłości postępowań sądowych (patrz sprawa *Charzyński przeciwko Polsce* (dec.), nr 15212/03, 1 marca 2005). Jednakże w niniejszej sprawie chodzi nie tylko o przewlekłość postępowania cywilnego, ale o także to, czy w konkretnych okolicznościach danej sprawy rozpatrywanej w całości można uznać, że Państwo wywiązało się ze swoich pozytywnych obowiązków wynikających z Artykułu 8 Konwencji (jeżeli chodzi o Artykuł 2 Konwencji, patrz sprawa *Moisiejew przeciwko Polsce*, nr 11818/02, § 42, 24 marca 2009). Trybunał po raz kolejny stwierdza, że w sprawach tego rodzaju adekwatność podjętych przez władze środków powinna być oceniana także z perspektywy szybkości ich wdrożenia; wymagają one bowiem pilnej realizacji ponieważ upływ czasu oraz zmieniające się okoliczności mogą spowodować nieodwracalne konsekwencje dla relacji pomiędzy dzieckiem a niezamieszującym z nimi rodzicem, (patrz sprawa *Ignaccolo-Zenide przeciwko Rumunii*, nr 31679/96, § 102, ECHR 2000-I).

45. Trybunał odrzuca zatem wstępne zastrzeżenie Rządu. Uznaje bowiem, że skarga wniesiona przez skarżącego dotycząca jego syna A nie jest w sposób oczywisty nieuzasadniona w rozumieniu Artykułu 35 § 3 Konwencji. Trybunał zauważa ponadto, że nie jest ona niedopuszczalna z jakichkolwiek innych względów. A zatem musi zostać uznana za dopuszczalną.

46. Po drugie, skarżący podniósł zarzut, że wbrew zarządzeniom zezwalającym mu na odwiedzanie B, jego była żona stwarzała przeszkody w utrzymywaniu przez niego kontaktów z synem. Trybunał jednakże zauważa, że skarżący nie podejmował żadnych prób w kierunku uregulowania odwiedzin w okresie pomiędzy urodzeniem się B w 2003 roku a wyrokiem rozwodowym z dnia 30 czerwca 2006 roku. Następnie, nie wystąpił on o egzekucję odwiedzin zarządzonych w tym wyroku; nie wystąpił też o ukaranie byłej żony grzywną za zarzucane jej niezastosowanie się do ustaleń

dotyczących odwiedzin (patrz akapit 18 powyżej). Po czasowym zawieszeniu kontaktów z B w 2008 roku, skarżący nie wystąpił o wznowienie odwiedzin (patrz akapit 27 powyżej). I wreszcie, w dniu 7 kwietnia 2010 roku Sąd Okręgowy stwierdził, że skarżący widział się dwukrotnie z siedmioletnim wówczas B, nie wykazując żadnego zainteresowania utrzymywaniem z nim kontaktów, a zatem nie istniały jakiegokolwiek emocjonalne więzi między skarżącym a jego młodszym synem. Sąd zabronił skarżącemu odwiedzania B; skarżący nie odwołał się jednak od tej decyzji w przewidzianym terminie, nie wyczerpując tym samym w sposób wyraźny środków dostępnych mu na podstawie prawa wewnętrznego (patrz akapity 35 oraz 36 powyżej).

47. Stąd też, w świetle materiałów znajdujących w posiadaniu Trybunału oraz w zakresie, w jakim zaskarżone kwestie pozostają w zakresie jego kompetencji, Trybunał stwierdza, że nie ujawnił jakiegokolwiek przejawu naruszenia praw i wolności określonych w Konwencji oraz jej Protokołach. Wynika stąd, że ta część skargi jest w sposób oczywisty nieuzasadniona i musi zostać oddalona zgodnie z Artykułem 25 ust. 3 oraz 4 Konwencji.

B. Meritum skargi

48. Skarżący generalnie twierdził, że władze nie podjęły odpowiednio szybkich działań w celu rozstrzygnięcia jego wniosku z dnia 8 kwietnia 2008 roku o zmianę zarządzenia dotyczącego miejsca zamieszkania A. Podkreślił on, że w najlepiej pojętym interesie dziecka leżało zajęcie się jego wnioskiem niezwłocznie.

49. Rząd twierdził, że władze podjęły wszelkie niezbędne kroki, jakich w rozsądnym zakresie można było od nich oczekiwać. Podkreślił też skomplikowany charakter sprawy oraz fakt, że strony pozostawały ze sobą w konflikcie. Rząd stwierdził również, że właściwe sądy przeprowadziły wiele długich rozpraw i przesłuchały wielu świadków. Rząd skonkludował, że długość postępowania w przedmiocie zmiany zarządzenia dotyczącego miejsca zamieszkania dziecka, wszczętego na wniosek skarżącego w dniu 8 kwietnia 2008 roku, nie stanowiła naruszenia prawa skarżącego do poszanowania jego życia rodzinnego na podstawie Artykułu 8 Konwencji.

50. Trybunał po raz kolejny stwierdza, że podstawowym celem Artykułu 8 jest ochrona jednostki przed arbitralnymi działaniami władzy publicznej. Dodatkowo istnieją zobowiązania o charakterze pozytywnym, mieszczące się w pojęciu efektywnego "poszanowania" dla życia rodzinnego. W obu kontekstach uwzględnić należy sprawiedliwe wyważenie rozbieżnych interesów z jednej strony jednostki, z drugiej zaś społeczeństwa jako całości; przy czym w obu tych kontekstach Państwo posiada pewien margines swobody (patrz między innymi sprawa *Dąbrowska przeciwko Polsce*, nr 34568/08, § 44, 2 lutego 2010).

51. Orzecznictwo Trybunału konsekwentnie uznaje, że Artykuł 8 obejmuje prawo rodzica do tego, aby podjęte zostały działania mające na celu połączenie go z dzieckiem, oraz obowiązek ze strony władz krajowych podjęcia takich działań. Zasada ta ma zastosowanie nie tylko w odniesieniu do spraw obejmujących przymusowe oddanie dziecka do państwowego zakładu opiekuńczego i sprawowania nad nim pieczy (patrz między innymi sprawa *Olsson przeciwko Szwecji* (nr 2), wyrok z dnia 27 listopada 1992 roku, Seria A, nr 250, s. 35-36, § 90), ale także w sprawach, w których spory dotyczące kontaktów z dzieckiem i miejsca jego zamieszkania powstają pomiędzy rodzicami dziecka i/lub innymi członkami jego rodziny (patrz *Hokkanen*

przeciwko Finlandii, 23 września 1994 roku, § 55, Seria A nr 229-A, oraz *Zawadka przeciwko Polsce*, nr 48542/99, § 55, 23 czerwca 2005 roku).

52. W tego rodzaju sprawach obowiązki władz krajowych nie mają jednakże charakteru absolutnego. Kluczowym czynnikiem jest tutaj stwierdzenie, czy władze krajowe podjęły wszelkie niezbędne działania, jakich można było od nich wymagać w konkretnych okolicznościach danej sprawy, w celu ułatwienie takich kontaktów (patrz, *mutatis mutandis*, sprawa *Hokkanen*, powołana wyżej, § 58). Innym ważnym względem w postępowaniach dotyczących dzieci jest fakt, że czynnik czasu odgrywa tutaj szczególnie istotną rolę, ponieważ zawsze istnieje niebezpieczeństwo, że każde opóźnienie z powodów proceduralnych będzie skutkowało rozstrzygnięciem sprawy *de facto* przed sądem (patrz *W. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, wyrok z dnia 8 lipca 1987 roku, Seria A nr 121, s. 28-29, §§ 62-64).

Trybunał zauważa, że istnieje szeroki konsensus – również w prawie międzynarodowym – wspierający tezę, że we wszystkich decyzjach dotyczących dzieci pierwszorzędne znaczenie musi mieć ich najlepiej pojęty interes (patrz między innymi sprawa *Neulinger i Shuruk przeciwko Szwajcarii* [GC], nr 41615/07, § 135, 6 lipca 2010).

53. Wracając do okoliczności przedmiotowej sprawy, Trybunał zauważa, że od czasu rozpadu małżeństwa w 2002 roku skarżący sam opiekował się swoim synem, za wyjątkiem okresu jednego roku pomiędzy marcem 2007 a 1 kwietnia 2008 roku. Dziecko mieszkało razem z nim, wbrew postanowieniu władz krajowych z dnia 22 listopada 2004 roku oraz późniejszemu wyrokowi rozwodowemu z dnia 30 czerwca 2006 roku, który nakazywał zamieszkiwanie A razem z matką. Władze krajowe były w stanie wykonać zarządzenie dotyczące miejsca zamieszkania A dopiero w lipcu 2007 roku, kiedy to dziecko zostało oddane pod opiekę matki. Wydaje się, że to ponowne połączenie z matką nie zakończyło się pomyślnie, ponieważ dziecko dwukrotnie uciekło z domu do swojego ojca (patrz akapity 22 oraz 23 powyżej). W dniu 1 kwietnia 2008 roku A na stałe przeniósł się do swojego ojca, z którym od tej pory przez cały czas mieszkał. Sąd krajowy zalegalizował tę sytuację w dniu 15 lutego 2010 roku, zarządzając zamieszkiwanie dziecka u skarżącego.

54. Wydaje się zatem, że niemożność wykonania przez władze krajowe zarządzenia o miejscu zamieszkania A oraz wyroku rozwodowego oddającego A pod opiekę matki działały na korzyść skarżącego, u którego jego syn *de facto* mieszkał.

55. Istotą skargi wniesionej przez skarżącego w przedmiotowej sprawie było twierdzenie, że władze krajowe nie dołożyły odpowiednich starań by rozpatrzyć jego wnioski o zmianę zarządzenia w przedmiocie miejsca zamieszkania A, naruszając tym samym prawo skarżącego do poszanowania życia rodzinnego. Skarżący złożył wniosek w sądzie krajowym w dniu 8 kwietnia 2008 roku w świetle faktu, że jedenastoletnie wówczas dziecko wolało mieszkać razem ze skarżącym i pozostawało pod jego wyłączną opieką przez większą część swojego życia.

56. W dniu 15 lutego 2010 roku sąd, wydając postanowienie dotyczące wniosku, przychylił się do niego, legalizując tym samym istniejące status quo. W międzyczasie, w dniach 14 kwietnia i 6 października 2008 roku oraz 27 kwietnia 2009 roku sąd oddalił wnioski skarżącego o wydanie tymczasowego zarządzenia w przedmiocie miejsca zamieszkania dziecka (patrz akapity 26, 29 oraz 31 powyżej). Sąd uznał, że chociaż dziecko *de facto* mieszkało razem ze skarżącym, to nie było wystarczających dowodów przemawiających za tym, aby wydać zarządzenie

tymczasowe zmieniające wcześniejszą decyzję w przedmiocie miejsca zamieszkania A.

Trybunał zauważa, że sąd krajowy przeprowadził szereg rozpraw oraz przesłuchał zaangażowane strony, w tym również dziecko. Sąd wystąpił też o opinię biegłego z Rodzinnego Ośrodka Diagnostyczno – Konsultacyjnego. Opinia taka została przedstawiona sądowi w grudniu 2009 roku. Uwzględniając fakt, że sporządzenie takiej opinii pociągało za sobą konieczność przeprowadzenia badań psychologicznych skarżącego, jego byłej żony oraz A, zaistniałego opóźnienia nie można uznać za nadmierne. Wkrótce potem sąd wydał postanowienie co do meritum sprawy i zarządził zamieszkiwanie A razem ze skarżącym.

57. Trybunał po raz kolejny stwierdza, że dokonanie oceny tego, co leży w najlepiej pojętym interesie dziecka należy do zadań organów krajowych, które w przedmiotowej sprawie miały możliwość bezpośredniego kontaktu z zainteresowanymi osobami. Trybunał nie może zastępować władz krajowych w wykonywaniu ich obowiązków w zakresie zmiany zarządzenia w przedmiocie miejsca zamieszkania dziecka. Zadaniem Trybunału jest raczej zbadanie na podstawie Konwencji decyzji podjętych przez te organy w wykonywaniu marginesu ich swobody, oraz dokonanie oceny czy podjęły one wszelkie działania, jakich w rozsądnym zakresie można było od nich wymagać w konkretnych okolicznościach przedmiotowej sprawy.

58. Trybunał uznaje, że postępowanie w przedmiotowej sprawie było w pewnym stopniu skomplikowane z uwagi nie tylko na istnienie oczywistego konfliktu pomiędzy stronami, ale także z uwagi na ważny fakt, że decydując się na zatrzymanie u siebie A, skarżący działał z naruszeniem przepisów prawa wewnętrznego. Władze krajowe musiały również uwzględnić wolę A, który ukończył trzynaście lat i najwyraźniej chciał mieszkać razem ze skarżącym (patrz sprawa *Kaleta przeciwko Polsce*, nr 11357/02, § 58, 16 grudnia 2008).

59. Mając na uwadze powyższe względy, jak również margines swobody przysługujący władzom krajowym, Trybunał nie sądzi, aby okres jednego roku i dziesięciu miesięcy, podczas którego sądy krajowe zajmowały się meritum wniosku skarżącego o zmianę zarządzenia w przedmiocie miejsca zamieszkania A – stanowił naruszenie prawa skarżącego do poszanowania jego życia rodzinnego.

Nie nastąpiło naruszenie Artykułu 8 Konwencji.

II. INNE ZARZUTY NARUSZENIA KONWENCJI

60. I wreszcie, skarżący podniósł zarzut na podstawie Artykułu 6 Konwencji, że postępowanie w jego sprawie rozwodowej było niesprawiedliwe. Jednakże w świetle wszystkich materiałów znajdujących się w posiadaniu Trybunału, w zakresie, w jakim zaskarżone kwestie wchodzą w zakres jego kompetencji, Trybunał stwierdza, że materiały te nie przedstawiają jakichkolwiek znamion naruszenia praw i wolności określonych w Konwencji i Protokołach do niej.

Wynika stąd, że przedmiotowa skarga jest oczywiście nieuzasadniona, i musi zostać oddalona zgodnie z Artykułem 35 ust. 3 oraz 4 Konwencji.

Z TYCH WZGLĘDÓW TRYBUNAŁ

SPRAWA KIJOWSKI przeciwko POLSCE

1. *Uznaje* jednogłośnie skargę na podstawie Artykułu 8 Konwencji dotyczącą starszego syna skarżącego A – za dopuszczalną, natomiast pozostałą część skargi za niedopuszczalną.
2. *Stwierdza* większością głosów sześć do jednego, że nie doszło do naruszenia Artykułu 8 Konwencji.

Sporządzono w języku angielskim oraz ogłoszono w formie pisemnej dnia 5 kwietnia 2011 roku, na zasadach Reguły 77 ust. 2 i 3 Regulaminu Trybunału.

Lawrence Early

Kanclerz

Nicolas Bratza

Przewodniczący

Zgodnie z Artykułem 45 ust. 2 Konwencji oraz Regułą 74 ust. 2 Regulaminu Trybunału, do niniejszego wyroku dołączona została opinia odrębna Sędziego V.A. De Gaetano.

N.B.

T.L.E.

OPINIA ODREBNA SĘDZIEGO DE GAETANO

1. Z przykrością stwierdzam, że nie mogę się zgodzić z decyzją większości sędziów Trybunału w kwestii, czy nastąpiło, czy też nie – naruszenie Artykułu 8. Moim zdaniem w przedmiotowej sprawie takie naruszenie miało miejsce.

2. Jest to jest sprawa dotycząca pieczy nad dzieckiem. W grę wchodzi okres od 8 kwietnia 2008 roku – kiedy to skarżący wystąpił do Sądu Rejonowego o wydanie zarządzenia wyrażającego zgodę na zamieszkiwanie dziecka razem z nim, do dnia 15 lutego 2010 roku – kiedy to Sąd Rejonowy przychylił się do jego wniosku: ogółem okres wynoszący nieco ponad jeden rok i dziesięć miesięcy, praktycznie prawie dwa lata. Może nie wydawać się to być szczególnie długim okresem czasu w przypadku sprawy cywilnej lub gospodarczej obejmującej prawa własności. Tutaj jednakże mamy do czynienia z trwającą "niepewnością" w kwestii opieki nad dzieckiem, niepewnością, która z natury rzeczy stanowi ingerencję w życie rodzinne zainteresowanych stron. Im dłużej taka niepewność się utrzymuje, tym bardziej długotrwała szkoda zostaje wyrządzona dla rozwoju dziecka. Dlatego też w tego rodzaju sprawach sprawiedliwości nie można wymierzać w sposób wyrywkowy, czy też zrywami.

3. Nie jest to, można by pomyśleć, nic nowego. Kiedy Komitet Ministrów Rady Europy, w swoich Wytocznych w sprawie Wymiaru Sprawiedliwości Przyjaznego Dzieciom (przyjętych w dniu 17 listopada 2010 roku na 1098 posiedzeniu Przedstawicieli Ministrów), stwierdził w ustępie 50, że "We wszystkich postępowaniach dotyczących dzieci, stosowana powinna być zasada pilności w celu zapewnienia szybkiej reakcji i ochrony najlepiej pojętych interesów dziecka, przy przestrzeganiu rządów prawa" – jego przedstawiciele nie wymyślali nauki rakietowej, lecz potwierdzili rzecz oczywistą. Podobnie, w ustępie 51: "W sprawach z zakresu prawa rodzinnego (na przykład rodzicielstwa, opieki nad dzieckiem, uprowadzenia przez rodzica), sądy powinny dokładać wyjątkowej staranności dla uniknięcia jakiegokolwiek ryzyka negatywnych konsekwencji dla stosunków rodzinnych." Czasami jednakże pojawia się skłonność do niezauważania całego lasu przy skupianiu uwagi na poszczególnych drzewach.

4. Oczywiście powinno być również dla każdego z jakimkolwiek praktycznym doświadczeniem w zakresie funkcjonowania sądu rodzinnego, że faktyczna piecza na dzieckiem, jaką sprawował ojciec powinna była zostać potwierdzona. Dziecko, A, pozostawało ze skarżącym od 3 sierpnia 2003 roku; do czasu złożenia wniosku w dniu 8 kwietnia 2008 roku, A był już na tyle dojrzały (11 i pół roku) by móc samodzielnie wyrażać swoje zdanie, co zresztą uczynił w prokuraturze prowadzącej postępowanie karne przeciwko skarżącemu (akapit 21 wyroku); dwukrotnie też uciekał z miejsca zamieszkania swojej matki (akapity 22 oraz 23). Krótko mówiąc, w przeciwieństwie do tego co zostało stwierdzone w akapicie 58, sprawa nie była szczególnie skomplikowana ani trudna, chyba że za "komplikację" uzna się nieunikniony konflikt pomiędzy rodzicami w jakiegokolwiek sprawie o charakterze opiekuńczym. Jako że była to sprawa dotycząca opieki nad dzieckiem, sąd rozpatrujący wniosek z dnia 8 kwietnia 2008 roku powinien był znać wszystkie istotne fakty przed pierwszą rozprawą lub najpóźniej na pierwszej rozprawie – tak, aby móc zająć się wnioskiem z "wyjątkową starannością". Zamiast tego, sąd zajmował się sprawą tak, jakby to była zwykła sprawa, uzyskując trochę dowodów na każdej

rozprawie (co wydaje się być praktyką stosowaną w Polsce). Wystarczy wskazać – i to właśnie powoduje, że sprawa jest niemal surrealistyczna jeżeli chodzi o okres czasu, jaki zajęło podjęcie decyzji w przedmiocie wniosku z dnia 8 kwietnia 2008 roku – że kurator sądowy odwiedził skarżącego oraz A w dniu 10 kwietnia 2008 roku, a dopiero 27 kwietnia 2009 roku A został przesłuchany przez sąd, po czym dopiero 11 sierpnia 2009 roku sąd wystąpił o opinię biegłego. Jeszcze raz należy stwierdzić, że opinia biegłego potwierdziła jedynie to, co było oczywiste wcześniej, nawet w zakresie wpływu skarżącego na poglądy A "na temat rodziny i świata" (akapit 32). Należy również zauważyć, że – w przeciwieństwo do zaleceń określonych w akapicie 52 wspomnianych wyżej Wytycznych Komitetu Ministrów Rady Europy dotyczących wymiaru sprawiedliwości przyjaznego dziecku, Sąd Rejonowy trzykrotnie odmówił wydania zarządzenia tymczasowego (akapity 26, 29 oraz 31).

5. I wreszcie, sugerowanie – jak to się czyni w akapicie 58 – że sprawa przed polskimi sądami była jakoś szczególnie skomplikowana lub trudna z uwagi na "istotny fakt, że decydując się zatrzymać A ze sobą skarżący działał z naruszeniem przepisów prawa wewnętrznego" (po wyroku rozwodowym z dnia 30 czerwca 2006 roku) – ponownie całkowicie wypacza całą kwestię konieczności dochowania wyjątkowej staranności w podobnych sprawach. Stwierdzenie, czy w takich sprawach nastąpiło naruszenie pozytywnych obowiązków Państwa wynikających z Artykułu 8, czy też nie – nie powinno w żaden sposób zależeć od tego kto w relacjach pomiędzy mężem a żoną (lub ojcem a matką) bardziej "zapunktował".

6. W niniejszej sprawie Trybunał miał możliwość stanąć do walki w imię szybkiego postępowania w sprawach dotyczących opieki nad dziećmi. Nie wykorzystał tej szansy.