

Jacek Wierciński

Ponownie o klauzuli *ne exeat* — cywilnoprawne aspekty uprowadzenia dziecka za granicę Sąd Najwyższy USA w sprawie *Abbott v. Abbott*

Abstract: On May 17, 2010 the Supreme Court of United States ruled on *Abbott v. Abbott*, 2010 S.Ct 1883 providing its interpretation of 1980 Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction. The Supreme Court resolved conflicting appellate courts opinions on the matter of ‘*ne exeat*’ clause arguing that ‘*ne exeat*’ rights are the rights relating to custody of the person of the child within the meaning of Article 5(a) of Hague Convention and if those rights are violated, the child should be returned to his country of habitual residence. The minority opinion contains consideration that ‘*ne exeat*’ right is only a right of access. Thus, the noncustodial parent cannot demand return remedy. He or she can only seek assistance in carrying out his or her rights to see the child. Having in mind that the Supreme Court’s ruling may strongly influence relevant international case law this Article reviews the facts and holding of *Abbott v. Abbott* and concludes that Supreme Court decision is inconsistent with the object and purpose of Hague Convention.

Keywords: *ne exeat*, Abduction, Child, 1980 Hague Convention, *Abbott*

1. Wprowadzenie

W ubiegłym roku miałem okazję przedstawić na łamach kwartalnika „Rodzina i Prawo” problematykę klauzuli *ne exeat* w kontekście Konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę, sporządzonej w Hadze dnia 25 października 1980 r. [dalej: Konwen-

cja¹]. W artykule, o którym mowa, chodziło o odpowiedź na pytanie, czy rodzicowi przysługuje prawo do opieki nad dzieckiem (ang. *rights relating to the care of the person of the child*) w rozumieniu Konwencji, gdy nie sprawując pieczy nad dzieckiem, a mając wyłącznie prawo do kontaktów (ang. *rights of access*), jest jednocześnie uprawniony do wyrażania zgody na wyjazd drugiego z rodziców z dzieckiem do innego kraju².

Konwencja została przyjęta w odpowiedzi na zjawisko uprowadzania dzieci przez jednego z rodziców wbrew woli drugiego z nich. Jak wskazano w preambule, jej celem jest ochrona dziecka na płaszczyźnie międzynarodowej przed szkodliwymi skutkami, wynikającymi z bezprawnego uprowadzenia go lub zatrzymania, oraz pragnienie ustalenia zasad postępowania w celu zagwarantowania niezwłocznego powrotu dziecka do państwa jego stałego pobytu.

Przepisy Konwencji, które mają najistotniejsze znaczenie dla rozważań o klauzuli *ne exeat* to: art. 3, zgodnie z którym uprowadzenie lub zatrzymanie dziecka będzie uznane za bezprawne, jeżeli: a) nastąpiło naruszenie prawa do opieki przyznanego określonej osobie, instytucji lub innej organizacji, wykonywanego wspólnie lub indywidualnie, na mocy ustawodawstwa państwa, w którym dziecko miało miejsce stałego pobytu bezpośrednio przed uprowadzeniem lub zatrzymaniem, oraz b) w chwili

¹ „Dziennik Ustaw” 1995, nr 108, poz. 528.

² Zob. J. Wierciński: *Klauzula „ne exeat” a prawo do pieczy nad dzieckiem. Cywilno-prawne aspekty uprowadzenia dziecka za granicę*. „Rodzina i Prawo” 2010, nr 3 (16), s. 5—21. Na ten temat zob. również: A.E. Anton: *The Hague Convention on International Child Abduction*. „International and Comparative Quarterly” 1981, No. 30, s. 546; P.R. Beaumont, P.E. McEleavy: *The Hague Convention on International Child Abduction*. Oxford 2004; J.M. Eekelaar: *International Child Abduction By Parents*. „University of Toronto Law Journal” 1982, No. 32, s. 309—310; D.M. Fraidstern: *Croll v. Croll And the Unfortunate Irony of Hague Convention on Civil Aspects of International Child Abduction: Parents with Rights of Access Get No Rights To Access Courts*. „Brooklyn Journal of International Law” 2004—2005, No. 30, s. 644 i nast.; J.A. Jackson: *Interpreting Ne Exeat Rights as Rights of Custody: The United States Supreme Courts’ Chance To Advance the Purposes of the Hague Convention on International Child Abduction*. „Tulane Law Review” 2009—2010, No. 84, s. 195 i nast.; D. Kelly: *Rights of Custody Under Hague Convention*. S.L.T. 2007, No. 30, s. 229; L. Silberman: *Patching Up the Abduction Convention: A Call for a New International Protocol and Suggestion for Amendments to ICARA*. „Texas International Law Review” 2003, No. 38, s. 44 i nast.; Idem: *Hague International Child Abduction Convention: A Progress Report*. „Law and Contemporary Problems” 1994, No. 57, s. 217 i nast.; M.H. Weiner: *Navigating the Road Between Uniformity and Progress: The Need for Purposive Analysis of The Hague Convention on Civil Aspects of International Child Abduction*. „Columbia Human Rights Law Review” 2002, No. 33, s. 275; Ch.B. Whitman: *Croll v. Croll: The Second Circuit Limits „Custody Rights” Under the Hague Convention on Civil Aspects of International Child Abduction*. „Tulane Journal of International & Comparative Law” 2001, No. 9, s. 605.

uprowadzenia lub zatrzymania prawa te były skutecznie wykonywane wspólnie lub indywidualnie, albo byłyby tak wykonywane, gdyby nie nastąpiło uprowadzenie lub zatrzymanie; art. 5 Konwencji, który wskazuje, że w rozumieniu niniejszej Konwencji „prawo do opieki” obejmuje prawo dotyczące opieki nad osobą dziecka, w szczególności prawo do decydowania o miejscu jego pobytu, „prawo do odwiedzin” zaś obejmuje prawo do zabrania dziecka na czas ograniczony w inne miejsce aniżeli miejsce jego stałego pobytu. Zgodnie z art. 12 Konwencji, jeżeli dziecko zostało bezprawnie uprowadzone lub zatrzymane w rozumieniu art. 3, zainteresowana władza zarządza niezwłoczne wydanie dziecka. Konwencja nie przewiduje możliwości zarządzenia powrotu dziecka do miejsca jego stałego pobytu w przypadku naruszenia prawa do odwiedzin³.

W artykule przedstawiłem międzynarodową praktykę stosowania prawa w zakresie klauzuli *ne exeat*. Wskazałem, że orzecznictwo większości jurysdykcji (np.: Anglii, Australii, Izraela, Niemiec, Szkocji, RPA) stoi na stanowisku, zgodnie z którym klauzula *ne exeat* podnosi prawo do odwiedzin do rangi prawa do pieczy nad dzieckiem. Odmienne stanowisko prezentuje orzecznictwo kanadyjskie, amerykańskie i częściowo francuskie. W USA⁴ charakter tzw. *leading case* w zakresie, w jakim wyrażono w nim pogląd o braku znaczenia klauzuli *ne exeat* na charakter prawa do odwiedzin, ma sprawa *Croll v. Croll*⁵. Przedstawione w niej rozumowanie sądu wytworzyło prawie jednolitą linię orzecznictwa, mimo zgłoszonego przez sędziego Sonię Sotomayor (od 2009 r. sędzia Sądu Najwyższego USA) zdania odrębnego. Jedną z ostatnich spraw wpisujących się w linię orzeczniczą sprawy *Croll v. Croll* była rozstrzygnięta w 2008 r. sprawa *Abbott v. Abbott*⁶. Powód niezadowolony z wyniku postępowania złożył

³ Na temat Konwencji w literaturze polskiej zob. np.: M. Kulas: *Praktyka stosowania konwencji haskiej dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę* (cz. 1 i 2). „Palestra” 2009, nr 5—6 i 7—8; L. Kuziak: *Uprowadzenie dziecka za granicę. W: Władza rodzicielska i kontakty z dzieckiem*. Red. J. Ignaczewski. Warszawa 2010, s. 313 i nast.; J. Wierciński: *Poważne ryzyko szkody fizycznej lub psychicznej i sytuacja nie do zniesienia. Cywilnoprawne aspekty uprowadzenia dziecka za granicę*. „Studia Prawa Prywatnego” 2010, z. 3, s. 49 i nast. oraz literatura obca tam cytowana; Idem: *Glosa do wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z dnia 6 lipca 2010 r. w sprawie Neulinger i Shuruk przeciwko Szwajcarii*. „Rodzina i Prawo” 2011, nr 17—18, s. 145 i nast.

⁴ Stany Zjednoczone ratyfikowały Konwencję i amerykański Kongres w dniu 29 kwietnia 1988 r. implementował ją, uchwalając ustawę International Child Abduction Remedies Act [dalej: ICARA]. Zob. 42 U.S.C.S. §§ 11601 i nast.

⁵ *Croll v. Croll*, 229 F.3d 133 (2nd Cir. 2000). Na ten temat więcej zob.: D. Huynh: *Croll v. Croll: Can Rights of Access Ever Merit A Reredy of Return Dunder the Hague Abduction Convention*. N.C.J. Int'l L. Com. Reg 2000—2001, No. 26, s. 529 i nast.

⁶ *Abbot v. Abbot*, 542 F.3d 1081 (5th Cir. 2008). Opracowanie tego orzecznia zob. A. Gupta: *International Law — Rights Of Access With Ne Exeat Clause Do Not Create*

wniosek do Sądu Najwyższego USA o przyjęcie sprawy do rozpoznania, co nastąpiło w dniu 29 czerwca 2009 r.⁷. Sąd Najwyższy USA miał przesądzić, jakie jest znaczenie klauzuli *ne exeat* w rozumieniu Konwencji. Do czasu oddania mojego poprzedniego artykułu do druku sąd nie wydał orzeczenia w tej sprawie. Już wówczas wskazywałem, że niezależnie od wyniku, wyrok, jaki zapadnie, z pewnością ukształtuje także międzynarodową praktykę orzeczniczą.

W dniu 12 maja 2010 r., po uprzednim wysłuchaniu w dniu 12 stycznia 2010 r. ustnej argumentacji stron⁸, Sąd Najwyższy USA rozpoznał sprawę *Abbott v. Abbott*⁹, a w dniu 17 maja 2010 r., stosunkiem 6 głosów za do 3 głosów przeciw, wydał orzeczenie, zgodnie z którym przysługujące ojcu prawo *ne exeat* przyznane mu przez chilijski sąd rodzinny stanowiło „prawo do opieki” w rozumieniu Konwencji. Orzeczenie Sądu Apelacyjnego zostało uchylone i sprawa została przekazana do ponownego rozpoznania. W ten sposób doszło do przełamania dotychczasowej linii orzecznictwa amerykańskich federalnych sądów apelacyjnych.

W poprzedniej wypowiedzi przyłączyłem się do zwolenników poglądu, zgodnie z którym klauzula *ne exeat* nie podnosi prawa do odwiedzin do rangi prawa do pieczy nad dzieckiem. Uznałem, że znaczna część zarzutów stawianych rozumowaniu przedstawionemu w orzeczeniu *Croll v. Croll* wydaje się niezasadna. Fakt, że w znacznej liczbie orzeczeń wydanych przez sądy innych państw-sygnatariuszy Konwencji wyrażono pogląd odmienny niż tam zaprezentowany nie oznacza, że jest ono błędne. Doszedłem do wniosku, że prawidłowe orzeczenie w sprawie *Croll v. Croll* ujawniło istotną słabość Konwencji, która nie przykładła dostatecznej wagi do prawa do odwiedzin, w szczególności zabezpieczonych klauzulą *ne exeat*. Twórcy Konwencji nie stworzyli mechanizmów, które dawałyby władzy sądowniczej podstawę do udzielenia skutecznej ochrony rodzicom mającym tylko prawo do odwiedzin¹⁰. Wyraziłem również przekonanie, że krzywda wyrządzana dziecku przez naruszenie zakazu wynikającego z klauzuli *ne exeat*, jeśli w ogóle w danym przypadku wystąpi, nie jest typem krzywdy, przed którym Konwencja miała dziecko chronić za pomocą sankcji nakazania jego powrotu, a nadto że między prawem do odwiedzin zabezpieczonym klauzulą *ne exeat* a takim prawem niezabezpieczonym w ten sposób nie ma merytorycznej różnicy, skoro relacje między rodzicem a dzieckiem w obu przypadkach są takie same. W rezultacie zastosowanie

Rights Of Custody Under Hague Convention, Abbott v. Abbott, 542 F.3d 1081 (5th Cir. 2008). „Suffolk Transnational Law Review” 2010, nr 33, s. 187 i nast.

⁷ *Abbott v. Abbott*, 129 S.Ct. 2859 (2009).

⁸ *Abbott v. Abbott*, Oral Argument, 2010 Westlaw 97480 (U.S.).

⁹ *Abbott v. Abbott*, 130 S.Ct. 1983 (2010).

¹⁰ Zob. D.M. Fraidstern: *Croll v. Croll and the Unfortunate...*, s. 648.

sankcji powrotu w sytuacji, gdy klauzula *ne exeat* została zastrzeżona nie ma więcej sensu niż w przypadku, gdy tej klauzuli brak. W końcu zaznaczyłem, że pogląd odmienny od wyrażonego w wyroku w sprawie *Croll v. Croll* prowadzi do stworzenia nowej, nieprzewidzianej przez twórców Konwencji, mieszanej kategorii prawnej, tj. prawa do odwiedzin zabezpieczonego klauzulą *ne exeat*. Rodzic, któremu ono przysługuje, będzie mógł skorzystać z uprawnienia do żądania powrotu dziecka, a w przypadku niepowodzenia takiej próby (np. w wyniku skutecznego podniesienia jednego z zarzutów, jakie przewiduje Konwencja) — również z uprawnień przewidzianych w art. 21 Konwencji. Paradoksalnie, będzie mu przysługiwał większy wachlarz uprawnień niż rodzicowi, który ma prawo do pieczy, lub innym rodzicom, mającym tylko prawo do odwiedzin¹¹.

Spoczywa na mnie zatem obowiązek przedstawienia poglądu Sądu Najwyższego USA, który dokonana w wyroku w sprawie *Croll v. Croll* wykładnię przepisów Konwencji uznaje za nieprawidłową, oraz ewentualnej weryfikacji mojego stanowiska w obliczu prezentowanych w uzasadnieniu tego orzeczenia argumentów. Już jednak teraz mogę zaznaczyć, że nie zostałem przekonany przedstawionymi w zaskakująco zwięzły sposób motywami omawianego rozstrzygnięcia. Lektura zdania odrębnego dostarczyła mi natomiast dodatkowych argumentów za pozostaniem przy przyjętym już wcześniej stanowisku.

2. Sprawa *Abbott v. Abbott*

2.1. Stan faktyczny

Timothy Abbott i Jacquelyn Vaye Abbott zawarli związek małżeński w Anglii w 1992 r. On był obywatelem Wielkiej Brytanii, ona — obywatelką USA. Pan Abbott był astronomem i wykonywanie tego zawodu spowodowało, że małżeństwo zamieszkało na Hawajach, gdzie w 1995 r. urodził się ich syn. W 2002 r. rodzina Abbottów przeprowadziła się do Chile, gdzie rok później doszło do separacji. Sąd chilijski przyznał matce prawo do codziennej pieczy nad dzieckiem, ojcu zaś — regularne i bezpośrednie prawo do kontaktu z nim, w tym uprawnienie do odwiedzin syna co drugi weekend oraz przez cały miesiąc luty¹².

¹¹ Zob. J. Wierciński: *Klauzula...*, s. 20—21 i literatura tam cytowana.

¹² *Abbott v. Abbott*, 542 F.3d 1081 (5th Cir. 2008), s. 1082; *Abbott v. Abbott*, 130 S.Ct. 1983 (2010), s. 1988.

W ten sposób ojciec uzyskał *ex lege* prawo do odmowy wyrażenia zgody na wyjazd matki z synem poza granice Chile. Zgodnie bowiem z art. 49 chilijskiego prawa o małoletnich, przyznanie jednemu z rodziców prawa do odwiedzin automatycznie oznacza, że jego zgoda jest wymagana zanim dziecko zostanie wywiezione za granicę¹³. Skoro zatem ojcu przyznano prawo do odwiedzin, to uzyskał również uprawnienie *ne exeat* (tzn. weta wobec wyjazdu dziecka z kraju).

Po tym, jak pan Abbott uzyskał brytyjski paszport dla syna, Pani Abbott, w obawie przed uprowadzeniem go przez ojca do Anglii, wystąpiła do sądu o zakazanie ojcu wywożenia syna z Chile. W toku tego postępowania matka sama wywiozła stamtąd dziecko, nie uzyskawszy uprzednio zgody ani ojca, ani sądu. Ustalono, że dziecko z matką przebywa w Teksasie (USA), gdzie w 2006 r. matka wystąpiła o rozwód. W toku tego postępowania domagała się przyznania jej prawa do samodzielnego decydowania o miejscu pobytu dziecka oraz ograniczenia przysługującego ojcu prawa do odwiedzin do nadzorowanych kontaktów w Teksasie. To postępowanie jest w toku.

W maju 2006 r. pan Abbott, na podstawie Konwencji i przepisów ICARA, wystąpił do sądu okręgowego w Teksasie o nakazanie powrotu syna do Chile. Sąd oddalił jego wniosek, uznając, że uprawnienie *ne exeat* nie stanowi prawa do opieki w rozumieniu Konwencji, a w rezultacie, że orzeczenie powrotu syna nie ma podstaw. Takie samo stanowisko zajął we wcześniej wspomnianym orzeczeniu federalny sąd apelacyjny, dzieląc pogląd zawarty w sprawie *Croll v. Croll*¹⁴.

2.2. Motywy rozstrzygnięcia

Sąd Najwyższy oparł swoje orzeczenie na analizie tekstu Konwencji, stanowisku Departamentu Stanu USA, orzecznictwie innych państw-sygnatariuszy Konwencji oraz celu Konwencji.

2.2.1. Analiza tekstu Konwencji

Podstawowym motywem rozstrzygnięcia amerykańskiego Sądu Najwyższego [dalej: Sąd Najwyższy] był wynik analizy prawa chilijskiego pod kątem ustalenia, czy panu Abbott przysługiwało prawo do opieki w rozumieniu Konwencji.

¹³ Ibidem, s. 1990.

¹⁴ Ibidem, s. 1988.

Zgodnie z przywoływanym już art. 49 chilijskiego prawa o małoletnich, przyznanie jednemu z rodziców prawa do odwiedzin oznacza, że jego zgoda jest wymagana zanim dziecko zostanie wywiezione za granicę, chyba że sąd postanowi inaczej z uwagi na niemożność wyrażenia zgody lub jej odmowę bez ważnych powodów. Z treści tego przepisu wynika, że pan Abbott był współuprawniony do decydowania o kraju miejsca pobytu dziecka. Zgodnie z wyjaśnieniami władz chilijskich, omawiany przepis oznacza, że żaden rodzic samodzielnie nie może decydować o miejscu pobytu dziecka. Stąd należało przyjąć, że panu Abbottowi przysługiwało prawo wykonywanego wspólnie decydowania o pobycie syna, a więc prawo do opieki w rozumieniu Konwencji¹⁵.

Sąd Najwyższy wskazał nadto, że prawo decydowania o państwie stałego miejsca pobytu jest „prawem dotyczącym opieki nad osobą dziecka” w rozumieniu art. 5a Konwencji. Mało która decyzja ma równie istotne znaczenie dla dziecka, jak ta, która determinuje język, którym mówi, tożsamość, z którą się może identyfikować, kulturę i tradycję, które może przejąć. To wszystko wiąże się z krajem, w którym dziecko dorasta. Żeby zrozumieć, że prawo decydowania o państwie stałego miejsca pobytu jest „prawem dotyczącym opieki nad osobą dziecka”, wystarczy — zdaniem Sądu Najwyższego — zważyć, jak różne dzieciństwo może mieć dziecko dorastające w USA, Chile, Niemczech czy Korei Północnej.

Nie ma wątpliwości, że uprawnienie *ne exeat* nie pasuje do tradycyjnego, fizycznego ujęcia prawa do opieki. Jednakże Konwencja definiuje je autonomicznie i to takiej definicji konwencyjnej należy się podporządkować. Takie jednakowe, językowe podejście zapewni międzynarodową spójność wykładni Konwencji¹⁶.

Sąd Najwyższy uznał, że pogląd, zgodnie z którym prawo *ne exeat* nie może być zaliczone do prawa do opieki, ponieważ Konwencja wymaga, aby takie prawo nadawało się do wykonywania (zob. art. 3b), jest nietrafny. Do wykonania tego prawa dochodzi bowiem wtedy, gdy jedno z rodziców wywozi dziecko bez zgody rodzica uprawnionego z tytułu prawa *ne exeat* lub bez zgody sądu¹⁷.

Przyjęcie poglądu, że prawo *ne exeat* jest prawem do odwiedzin jest nielogiczne i oderwane od treści Konwencji. „Prawo do odwiedzin”, w rozumieniu art. 5b Konwencji, obejmuje prawo do zabrania dziecka na czas ograniczony w inne miejsce aniżeli miejsce jego stałego pobytu. Wspólne

¹⁵ Ibidem, s. 1990. Przedstawiona w tym zakresie argumentacja jest bardzo podobna do tej, którą posługiwano się w orzeczeniu w sprawie *Furnes v. Reeves*, 362 F. 3d 702 (11th Cir. 2004), s. 714—716.

¹⁶ *Abbott v. Abbott*, 130 S.Ct. 1991 (2010), s. 1991. Por. A. Gupta: *International Law — Rights Of Access...*, s. 187 i nast.

¹⁷ *Abbott v. Abbott*, 130 S.Ct. 1991 (2010), s. 1992.

prawo do decydowania o państwie, w którym dziecko będzie miało miejsce stałego pobytu, w żaden sposób nie mieści się w tak zdefiniowanym prawie do odwiedzin.

Z kolei twierdzenie, że orzeczenie, które przyznaje jednemu z rodziców uprawnienie *ne exeat*, nie może być źródłem prawa do opieki, ponieważ tylko chroni jurysdykcję danego sądu nad dzieckiem, nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia tej sprawy, pan Abbott bowiem wywodził je z ustawy, a nie z orzeczenia sądu¹⁸.

2.2.2. Stanowisko Departamentu Stanu USA

Zdaniem Sądu Najwyższego, istotnym argumentem przemawiającym za przyjętym rozstrzygnięciem było stanowisko Departamentu Stanu USA (jego Biuro ds. Dzieci pełni funkcję organu centralnego w rozumieniu Konwencji), zgodnie z którym uprawnienie *ne exeat* podnosi prawo do kontaktu z dzieckiem do prawa do opieki nad nim w rozumieniu Konwencji. Przyjmuje się bowiem, że stanowisko władzy wykonawczej ma istotne znaczenie przy wykładni umów międzynarodowych. Sąd Najwyższy przyjął, że Departament Stanu USA ma stosowną wiedzę na temat dyplomatycznych konsekwencji wynikających z ewentualnej sądowej interpretacji pojęcia „prawa do opieki”, w tym prawdopodobnej reakcji na nią innych państw-stron Konwencji, oraz wpływu na możliwości Departamentu Stanu USA skutecznego żądania powrotu dzieci uprowadzonych z USA¹⁹.

2.2.3. Międzynarodowa praktyka orzecznicza

W opinii Sądu Najwyższego, istotnym argumentem przemawiającym za przyjętym rozstrzygnięciem była międzynarodowa praktyka orzecznicza innych państw-stron Konwencji²⁰. Sąd wskazał, że poglądy innych państw-sygnatariuszy umowy międzynarodowej powinny być brane pod uwagę przy jej wykładni. Mimo że Sąd Najwyższy Kanady przyjął odmiennie stanowisko, a orzecznictwo francuskie jest niejednolite, analiza międzynarodowej praktyki orzeczniczej Anglii, Izraela, Austrii, RPA, Niemiec, Australii i Szkocji potwierdza, że w tych krajach przyjmuje się regułę, zgodnie z którą uprawnienie *ne exeat* jest prawem do opieki w ro-

¹⁸ Ibidem, s. 1992.

¹⁹ Ibidem. Uzupełnienie tej argumentacji zob. też: D. Huynh: *Croll v. Croll: Can Rights...*, s. 556—557 i nast.

²⁰ Aktualny stan orzecznictwa i opinia Konferencji haskiej prawa prywatnego międzynarodowego w tym zakresie zostały przedstawione w opracowaniu: *Transfrontier Contacts Concerning Children. General Principles and Guide to Good Practice. The Hague Conference on Private International Law*. Haga 2008, s. 43 i nast.; Zob. też D. Huynh: *Croll v. Croll: Can Rights...*, s. 545 i nast.; J. Jackson: *Interpreting...*, s. 215.

zumieniu Konwencji. Doktryna zwraca uwagę na rosnący międzynarodowy konsens w tym zakresie. O prawidłowości tego poglądu świadczy również analiza historii Konwencji²¹.

2.2.4. Cel Konwencji

Pogląd Sądu Najwyższego jest również zgodny z celem Konwencji. Nie ma bowiem żadnych powodów, aby wątpić w zdolność innych państw-sygnatariuszy Konwencji do zapewniania takiego orzecznictwa w sprawach dotyczących opieki nad dzieckiem, które będzie leżało w najlepszym interesie dziecka. Wykładnia Konwencji, która prowadziłaby do zezwolenia rodzicowi uprowadzającemu dziecko za granicę na uniknięcie sankcji tego czynu w postaci nakazania powrotu dziecka do miejsca stałego pobytu, gdy drugiemu rodzicowi przysługuje uprawnienie *ne exeat*, jest sprzeczna z celem Konwencji. Celem tym jest zapobieganie uprowadzeniom dzieci do kraju, który zapewnia korzystniejsze dla uprowadzającego rodzica rokowania w zakresie orzeczenia dotyczącego opieki nad dzieckiem. Odmowa sankcjonowania uprowadzenia dziecka będzie legitymizowała działanie, któremu Konwencja miała zapobiegać. Tymczasem nakazanie powrotu dziecka w sprawach takich, jak rozstrzygana przez Sąd Najwyższy, pomoże zapobiegać uprowadzeniom i będzie przyczyniać się do poszanowania celu Konwencji, tj. zapobiegania krzywdzie, jakiej doznaje dziecko w wyniku uprowadzenia²².

2.3. Zdanie odrębne

Trzech sędziów Sądu Najwyższego [dalej: Sędziowie] zgłosiło zdanie odrębne²³. Ich argumentacja, którą przedstawię, jest o wiele obszerniejsza niż uzasadnienie orzeczenia. Można również odnieść wrażenie, że jest także bardziej pogłębiona. Zdanie odrębne odnosi się do wcześniej przedstawionej argumentacji uzasadnienia orzeczenia i stanowi jego szczegółową oraz krytyczną analizę.

Sędziowie rozpoczęli wywód od przypomnienia, że powód nie ma prawa decydować, czy jego syn będzie leczony w określony sposób, czy może

²¹ Abbott v. Abbott, 130 S.Ct. 1983 (2010), s. 1993—1994. Zob. też: J. Jackson: *Interpreting...*, s. 208 i nast.; J. Wierciński: *Klauzula...*, s. 12—17.

²² Abbott v. Abbott, 130 S.Ct. 1983 (2010), s. 1987, 1996—1997. W ten sposób o historii powstawania Konwencji również L. Silberman: *Patching Up...* (2003), s. 46. Do odmiennych wniosków dochodzi M.H. Weiner: *Navigating...*, s. 275. Zob. też A.E. Anton: *The Hague Convention...*, s. 546.

²³ Sędziowie Stevens, Thomas i Breyer.

wyjechać na szkolną wycieczkę, czy będzie odbierał edukację religijną, a jeśli tak, to jaką, czy będzie mógł bawić się na komputerze zanim odrobi lekcje. Te wszystkie prawa ma pozwana matka. Jej bowiem przyznano w wyroku rozwodowym wyłączną opiekę (pieczę) nad dzieckiem. Powód otrzymał jedynie prawo do jego odwiedzin. Przysługujące pozwanej prawo do pieczy prawo chilijskie ogranicza w ten sposób, że zakazuje jej wyjazdu z Chile bez zgody powoda lub sądu. Innymi słowy, powód może skorzystać z prawa weta w stosunku do decyzji pozwanej o przeprowadzce do innego kraju z dzieckiem, chyba że sąd postanowi inaczej. To prawo weta Sąd Najwyższy uznał za prawo do opieki w rozumieniu Konwencji. Natomiast zdaniem Sędziów, ten pogląd jest sprzeczny z jej treścią i celem z następujących względów²⁴.

2.3.1. Założenia twórców Konwencji

Podstawowym celem twórców Konwencji było sankcjonowanie zachowań rodziców niesprawujących pieczy nad dzieckiem, które zmierzają do podważenia niekorzystnych dla nich wyników postępowania w sprawie o opiekę, przez poddanie sprawy rozstrzygnięciu w innym kraju, w którym mogą spodziewać się korzystniejszego dla siebie orzeczenia. Uznano, że najlepszą w takim przypadku sankcją będzie nakazanie powrotu dziecka do kraju jego miejsca stałego pobytu, innymi słowy — do rodzica, który ma prawo do opieki nad dzieckiem. Twórcy Konwencji przesądziли jednocześnie, że ta sama sankcja nie będzie przysługiwała, gdy rodzic sprawujący opiekę, wywożąc dziecko za granicę, naruszy prawo do odwiedzin (kontaktu) drugiego rodzica. Naruszenie prawa do kontaktów z dzieckiem uprawnia rodzica, którego prawo naruszono, wyłącznie do złożenia wniosku o zorganizowanie lub ochronę skutecznego wykonywania prawa do odwiedzin (art. 21 Konwencji). Nie daje ono możliwości żądania powrotu dziecka²⁵.

2.3.2. Analiza tekstu Konwencji

W ocenie Sędziów, z analizy samego tekstu Konwencji jasno wynika, że uprawnienie jednego z rodziców, któremu przysługuje prawo do odwiedzin, do zawetowania decyzji rodzica, któremu przysługuje prawo do pieczy nad dzieckiem, o wyjeździe z kraju stałego miejsca pobytu nie należy

²⁴ Abbott v. Abbott, 130 S.Ct. 1983 (2010), s. 1997. Podobna argumentacja została przedstawiona w orzeczeniu w sprawie *Croll v. Croll* 229 F.3d 133 (2nd Cir. 2000), s. 138—141.

²⁵ Por. A.E. Anton: *The Hague Convention...*, s. 546; M. Freeman: *Rights of Custody and Access Under the Hague Child Abduction Convention — „A Questionable Result”*. „California Western International Law Journal” 2000—2001, No. 31, s. 39 i nast.

do „praw dotyczących opieki nad osobą dziecka”. Nie należy tu również „w szczególności prawo do decydowania o miejscu pobytu dziecka”.

— Wbrew twierdzeniu Sądu Najwyższego, nie ma żadnych podstaw, aby twierdzić, że weto powoda łączy się z możliwością podejmowania decyzji co do tego, w jakim języku będzie mówiło dziecko, jaką będzie miało tożsamość *etc.* Zwykła obecność dziecka w Chile nie przesądza żadnej z następujących okoliczności: czy nauczy się hiszpańskiego, czy będzie chodzić do szkoły amerykańskiej, brytyjskiej czy też miejscowej, czy będzie uprawiało sport, czy będzie wychowane jako katolik, żyd, buddysta czy ateista, czy będzie wegetarianinem *etc.* Ograniczenia w podróżowaniu wynikające z uprawnienia *ne exeat* nie wpływają na władzę matki podejmowania wszelkich decyzji mających znaczenie dla psychicznego, fizycznego i kulturowego rozwoju syna.

Sędziowie wyrazili przekonanie, że do zaliczenia uprawnienia *ne exeat* do „praw **dotyczących** opieki nad osobą dziecka” dochodzi w wyniku przeprowadzenia przez Sąd Najwyższy zbyt daleko idącej wykładni rozszerzającej postanowień Konwencji. Na tej samej zasadzie do praw dotyczących opieki można byłoby zaliczyć podejmowanie decyzji, czy w czasie weekendu, który syn spędza z ojcem, może z nim zostać na noc jego kolega. Sprowadzając rzecz do absurdu, można powiedzieć, że każda decyzja związana z dzieckiem stanowi prawo dotyczące opieki nad nim.

— Nie jest również prawidłowe przyjęcie, że uprawnienie *ne exeat* jest równoznaczne z „prawem do decydowania o miejscu pobytu dziecka”. Sędziowie zwrócili uwagę, że Sąd Najwyższy swój pogląd oparł na wyrwanym z kontekstu całego przepisu sformułowaniu art. 5a: „w szczególności prawo do decydowania o miejscu pobytu dziecka”, nadając mu niewłaściwe znaczenie. W opinii sędziów, ten fragment przepisu jest jedynie skrótową metodą przykładowego wskazania, jakiego rodzaju uprawnienia mogą przysługiwać rodzicowi. W rezultacie ta część art. 5a Konwencji oznacza, że rodzic, który ponosi odpowiedzialność za wybór, gdzie i z kim dziecko mieszka, zapewne będzie tym, kto ponosi odpowiedzialność za dziecko. Sędziowie zwrócili nadto uwagę, że uprawnienie do ograniczenia swobody podróżowania z dzieckiem wynikające z klauzuli *ne exeat* nie jest ekwiwalentem pozytywnego prawa „do decydowania o miejscu pobytu dziecka”. „Decydowanie o miejscu pobytu dziecka” oznacza władzę ustalania położenia domu dziecka, wyboru miejsca, w którym ono zamieszka. Nie odnosi się natomiast do bardziej abstrakcyjnej władzy zatrzymania dziecka w obrębie granic określonego państwa²⁶.

²⁶ Ibidem, s. 2001. Por. również *Croll v. Croll* 229 F.3d 133 (2nd Cir. 2000), s. 138—141.

- Wykładnia zwrotu „prawo do decydowania o miejscu pobytu dziecka” przeprowadzona przez Sąd Najwyższy opiera się na utożsamieniu zwrotu „państwo” ze zwrotem „miejsce”. Nie jest to wprawdzie nielogiczne, gdy weźmie się pod uwagę międzynarodowy charakter Konwencji, ale jest jednak sprzeczne z treścią i celem Konwencji. Gdy twórcy Konwencji chcieli odnieść się do państwa, to czynili to wprost. Na przykład w art. 3 Konwencji wyjaśniono, że prawo do opieki powinno być definiowane na podstawie „ustawodawstwa państwa, w którym dziecko miało miejsce stałego pobytu”. Gdyby twórcy Konwencji chcieli, żeby definicja „miejsca pobytu” z art. 5 odnosiła się do jego „państwa” lub „państwa pobytu”, to zdefiniowaliby je jako „prawo do decydowania o Państwie pobytu dziecka”. Tymczasem tak nie uczynili, mimo że sformułowania „państwo stałego pobytu” używali w tekście Konwencji co najmniej 4-krotnie (zob. preambuła: „[...] w celu zagwarantowania niezwłocznego powrotu dziecka do państwa jego stałego pobytu [...]”; art. 8f: „[...] innej właściwej władzy państwa stałego pobytu dziecka [...]”; art. 14: „[...] nieuznane w państwie miejsca stałego pobytu dziecka [...]”; art. 15: „[...] oświadczenia pochodzącego od władz państwa miejsca stałego pobytu dziecka [...]”). Zamiast tego wybrano sformułowanie „miejsce pobytu”. Podobnie zresztą postąpiono, definiując prawo do odwiedzin („prawo do zabrania dziecka na czas ograniczony w inne **miejsce** aniżeli miejsce jego stałego pobytu”). W tym kontekście Sędziowie przypomnieli regułę interpretacyjną, zgodnie z którą dokonując wykładni ustawy, przyjmuje się, że użycie innych sformułowań jest celowe i wskazuje na intencję przekazania innego znaczenia. Uznali, że nie ma powodów, żeby w przypadku interpretacji umowy międzynarodowej sądzić inaczej²⁷. To z kolei uzasadniło wnioszek, że zwrot „miejsce pobytu” jest używany w art. 5a Konwencji w znaczeniu konkretnej lokalizacji w danym państwie. Z tych przyczyn należało przyjąć, że prawo do „decydowania o miejscu pobytu dziecka” oznacza prawo do podjęcia decyzji, gdzie dziecko będzie miało dom, w jakiej miejscowości, pod jakim adresem i w jakich warunkach będzie mieszkać.
- Skutki prawne uprawnienia wynikającego z klauzuli *ne exeat* — ograniczenie w przemieszczaniu się z dzieckiem. Zdaniem Sędziów, skutki prawne uprawnienia wynikającego z klauzuli *ne exeat* należy ujmować wyłącznie w kategoriach ograniczenia rodzica sprawującego pieczę nad dzieckiem w transgranicznym przemieszczaniu się z nim. Ograniczenie to oznacza, że rodzic, który nie sprawuje pieczy nad dzieckiem, uzyskuje ograniczoną władzę, pozwalającą mu zapobiec wyjaz-

²⁷ Abbott v. Abbott, 130 S.Ct. 1983 (2010), s. 2002—2003.

dowi dziecka z kraju bez jego zgody. Nie daje wszakże żadnej, dającej się pozytywnie wyrazić, władzy ustalania miejsca, w którym dziecko będzie miało mieszkać. Powód nie ma jakiegokolwiek mocy ustalenia miejsca domu dziecka na obszarze państwa chilijskiego. Nie może też wybrać innego państwa, w którym syn miałby z nim zamieszkać, gdyby kolejny raz musiał za pracą wyjechać do nowego kraju. Innymi słowy, prawo sprzeciwu wobec zamierzonego wyjazdu daje rodzicowi znacznie mniej władzy niż mające pozytywną treść prawo do decydowania o miejscu pobytu dziecka. Nadto prawo do decydowania o miejscu pobytu dziecka w obrębie państwa, w którym mieszka, jak również w jakim państwie mieszka, jest znacznie szersze niż ograniczone prawo do wyrażenia sprzeciwu wobec wyjazdu dziecka za granicę.

Z tych przyczyn najtrafniejsze będzie ujęcie uprawnienia do sprzeciwu wobec wyjazdu dziecka za granicę wynikającego z klauzuli *ne exeat* jako prawa dotyczącego „prawa do odwiedzin” w rozumieniu Konwencji, a nie „prawa do opieki”. Sens tego uprawnienia jest bowiem w najlepszym razie taki, że zapewnia relatywnie łatwy kontakt z dzieckiem. Nie przekształca się jednak w opiekę na potrzeby sankcji nakazania powrotu dziecka. Upoważnia jedynie, na podstawie art. 21 Konwencji, do żądania od kraju, do którego dziecko wyjechało, pomocy w egzekucji kontaktów przyznanych przez sąd miejsca pobytu dziecka²⁸.

2.3.3. Stanowisko Departamentu Stanu USA

Według Sędziów, stanowisko władzy wykonawczej w zakresie interpretacji niejasnych przepisów umowy międzynarodowej może być brane pod uwagę, ale przy rozstrzyganiu tej sprawy nie należało przypisywać mu zbyt wielkiego znaczenia. To nie była sprawa, w której szacunek dla władzy wykonawczej w zakresie polityki zagranicznej mógłby pozwolić na uniknięcie konfliktu międzynarodowego. Przedstawione Sądowi Najwyższemu (w formie *Amicus Curiae Brief*) stanowisko rządu w tej sprawie nie posługiwało się zresztą takim argumentem. Nie była to również sprawa, w której rządowa wiedza czy rozumienie historii powstawania umowy międzynarodowej byłyby szczególnie bogate lub pouczające. Rządowi nie udało się także wykazać, czy takie stanowisko ułatwiło powrót dzieci do Ameryki. Dlatego brak było podstaw, aby oceniać powstałą po ratyfikacji Konwencji praktykę postępowania rządu lub innych państw-sygnatariuszy Konwencji jako pomocną w rozumieniu zaakceptowanego sensu potencjalnie wieloznacznych sformułowań Konwencji. Zamiast

²⁸ Ibidem, s. 2005.

tego Departament Stanu przedstawił własną wykładnię treści Konwencji. Nie była ona oparta na podstawie zapewniającej przewagę wiedzy, czy to w postaci odgrywania roli jednostki odpowiedzialnej za wprowadzanie w życie Konwencji, czy uczestnika biorącego udział w jej tworzeniu. Nie można było dostrzec żadnego powodu, dla którego sąd miałby zastąpić swoje rozumienie tekstu Konwencji rozumieniem przyjętym przez organ władzy wykonawczej²⁹.

2.3.4. Międzynarodowa praktyka orzecznicza

Zdaniem Sędziów, również orzecznictwu sądów innych państw-sygnatariuszy Konwencji nie należy przypisywać zbyt dużego znaczenia przy dokonywaniu wykładni Konwencji. Pewna liczba zagranicznych decyzji, które przywołuje Sąd Najwyższy, nie dostarcza wystarczających powodów, aby porzucić własne rozumienie sensu Konwencji, rozumienie podzielane przez wiele federalnych sądów apelacyjnych³⁰. Interes, polegający na tym, aby orzecznictwo sądów amerykańskich prawidłowo interpretowało tekst Konwencji, przeważa nad interesem, który sprowadza się do tego, by problem klauzuli *ne exeat* był rozstrzygany tak, jak ma to miejsce w innych państwach-sygnatariuszach Konwencji.

Sędziowie nie podzielili również poglądu na temat międzynarodowego konsensu czy nawet szerokiej akceptacji w międzynarodowej praktyce orzeczniczej dla przyjętej przez Sąd Najwyższy wykładni znaczenia klauzuli *ne exeat*. Wskazali, że stany faktyczne stanowiące podstawę przywoływanych rozstrzygnięć znacznie się różniły od faktów sprawy istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy *Abbott v. Abbott*, w której było jasne, że wnioskodawcy nie przysługują żadne prawa dotyczące opieki nad dzieckiem, a wyłącznie prawo do odwiedzin i związane z nim, wynikające z mocy chilijskiego ustawodawstwa, uprawnienie sprzeciwu przeciwko wyjazdowi dziecka za granicę. W rezultacie przywoływane orzeczenia należało ocenić jako nieprzydatne dla rozstrzygnięcia tej sprawy.

W angielskiej sprawie *C v. C* [1989] 1 W.L.R. 654 sąd, przyznając prawo do pieczy matce, orzekł równocześnie, że oboje rodzice pozostaną tzw. *joint guardians*. Co więcej, w okresie między uprowadzeniem dziecka przez matkę a wnioskiem ojca o nakazanie jego powrotu ojciec zwrócił się do sądu miejsca pobytu dziecka i uzyskał nakaz jego powrotu oraz prawo do pieczy nad nim. Z kolei orzeczenie niemieckiego Bundesverfassungs-

²⁹ Ibidem, s. 2007—2008.

³⁰ Np. *Gonzalez v. Gutierrez*, 311 F.3d 942, 949 (C.A.9 2002); *Croll*, 229 F.3d, at 140; *Fawcett v. McRoberts*, 326 F.3d 491 (C.A.4 2003); *Breard v. Greene*, 523 U.S. 371, 375, 118 S.Ct. 1352, 140 L.Ed.2d 529 (1998). Zob. J. Jackson: *Interpreting...*, s. 201 i nast.; J. Wierciński: *Klauzula...*, s. 17 i nast.

gericht [BVerfG], 2BvR 1126/97, s. 13—15, odnosiło się do oceny skutków klauzuli *ne exeat* w związku z sytuacją rodzica, który nie sprawował pieczy nad dzieckiem, ale zachowywał jednocześnie prawo do decydowania o niektórych istotnych sprawach dotyczących jego życia. Irlandzka sprawa *M.S.H v. L.H* [2000] 3 I.R. 390, s. 401 dotyczyła natomiast sytuacji, w której oboje rodzice wspólnie ponosili obowiązki rodzicielskie, w tym prawa, obowiązki i władzę, które z mocy prawa rodzic ma w stosunku do dziecka i jego majątku. Izraelska sprawa *Foxman v. Foxman* stanowiła rozstrzygnięcie, czy uprowadzenie dziecka było bezprawne w kontekście porozumienia w sprawie pieczy i kontaktów z dzieckiem, zawierającego ustalenie, zgodnie z którym każde z rodziców potrzebuje zgody drugiego rodzica na każdą znaczącą zmianę miejsca pobytu dziecka. W końcu w orzeczeniu sądu RPA *Sonderup v. Tondelli* 2001(1) SA 1171, s. 1177—1178 dokonywano oceny uprowadzenia dziecka, gdy rodzice sprawowali wspólną pieczę nad nim (*joint guardianship*).

Jak widać, decyzje sądów innych państw-sygnatariuszy Konwencji, na których Sąd Najwyższy oparł swoje orzeczenie, dotyczyły sytuacji, w których obojgu rodzicom przysługiwały co najmniej pewne prawa, które dotyczyły opieki nad dzieckiem. Biorąc pod uwagę fakt, że w sprawie *Abbot v. Abbott* wnioskodawcy — poza dyskusyjnym uprawnieniem wynikającym z klauzuli *ne exeat* — nie przysługiwały żadne pozytywne prawa dotyczące opieki nad dzieckiem, Sędziowie nie znaleźli dostatecznych podstaw, aby odstąpić od dokonania wykładni jej tekstu po to tylko, by stworzyć jednolitą międzynarodową interpretację Konwencji. Nie można było bowiem uznać, że istnieje jednolitość wystarczająco istotna, żeby usprawiedliwić rezygnację z niezależnej oceny tekstu Konwencji, jej celu i intencji jej projektodawców³¹.

2.3.5. Dobro dziecka

Ostatecznie Sędziowie zwrócili uwagę, że celem Konwencji jest ochrona dobra dziecka. Biorąc pod uwagę, że nie wszystkie postaci zabrania dziecka, stanowiące naruszenie prawa państwa jego miejsca stałego pobytu, są sprzeczne z jego dobrem, Konwencja zapewnia ograniczoną, choć potężną sankcję w postaci nakazania powrotu dziecka. W ocenie twórców Konwencji naruszenie prawa do odwiedzin, choć istotne (i z tego powodu wyrażnie chronione na podstawie art. 21 Konwencji), ma drugorzędne znaczenie w zakresie ochrony dobra (najlepszego interesu) dziecka. Dobro dziecka w takich przypadkach wyraża się przede wszystkim w zapewnieniu utrzymania istniejących stosunków dziecka z osobą sprawującą nad nim opiekę.

³¹ *Abbott v. Abbott*, 130 S.Ct. 1983 (2010), s. 2009.

Omawiany wyrok Sądu Najwyższego stał się tymczasem wyrazem poglądu przeciwnego wobec założeń twórców Konwencji. Sąd Najwyższy stanął na stanowisku zapewniającym uprzywilejowanie ochrony praw rodziców niesprawujących opieki nad dzieckiem. W opinii Sędziów, przeprowadzenie w sprawie *Abbott v. Abbott* nowej linii podziału rozdzielającej prawo do opieki i prawo do odwiedzin jest szczególnie nieroztropne, gdy weźmie się pod uwagę, że orzeczenie dotyczy umowy międzynarodowej, mającej regulować spory wpływające właśnie na dobro dzieci³².

3. Podsumowanie

Wyrok amerykańskiego Sądu Najwyższego w sprawie *Abbott v. Abbott*, zgodnie z którym klauzula *ne exeat* podnosi prawo do odwiedzin do rangi prawa do pieczy nad dzieckiem, niewątpliwie będzie miał duże znaczenie nie tylko dla amerykańskiej, ale również międzynarodowej praktyki orzeczniczej. Sądząc po zainteresowaniu, jakie wzbudzały wcześniejsze orzeczenia dotyczące tej tematyki (np. *Croll v. Croll*), nie mam także wątpliwości, że stanie się on przedmiotem licznych analiz doktrynalnych³³. W mojej poprzedniej wypowiedzi przyłączyłem się do zwolenników poglądu, zgodnie z którym klauzula *ne exeat* nie podnosi prawa do odwiedzin do rangi prawa do pieczy nad dzieckiem. Uważa lektura argumentacji Sądu Najwyższego nie przekonała mnie do zmiany poglądu. Co więcej, racje przedstawione w zdaniu odrębnym dodatkowo mnie w nim utwierdziły. Treść zdania odrębnego wydaje się o wiele bardziej przekonująca od głównego wyводу. Jest ono w wielu momentach zbieżne z moimi przemyśleniami. W obliczu zdania większości daje mi to dość gorzką satysfakcję. Być może — kto wie? — ta przemyślana, a przede wszystkim kładąca nacisk na najlepszy interes (dobro) dziecka wypowiedź sędziów Stevensa, Thomasa i Breyera stanie się inspiracją dla orzecznictwa w innych państwach-sygnatariuszach konwencji haskiej dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę.

³² Ibidem, s. 2010.

³³ Jednymi z pierwszych są skrótowna analiza przeprowadzona przez: A. Trigg, M. Turpin: *Comparing Custody And Parenting Time: U.S. Supreme Court Offers Guidance*, „New Jersey Law Journal” 2010, No. 200, s. 825 i nast. oraz J. Inman: *Supreme Court Says Ne Exeat Clause Must Be Enforced*. New York Family Law Monthly 2010, No. 11, s. 1 i nast.