

Sygn. akt. I ACa 835/15

## POSTANOWIENIE

Dnia 28 stycznia 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący : SSA Krzysztof Chojnowski

Sędziowie: SA Bogusław Suter (spr.)

SO del. Grażyna Wołosowicz

Protokolant: Urszula Westfal

po rozpoznaniu w dniu 28 stycznia 2016 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **W. A.**

przeciwko **J. A.**

### **o rozwód**

na skutek zażalenia powoda (błędnie oznaczonego jako apelacja)

od postanowienia zawartego w pkt II wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 19 maja 2015r., sygn. akt I C 1521/14

### **p o s t a n a w i a:**

1. **oddalić zażalenie;**

2. **zasądzić od powoda na rzecz pozwanej 180 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej.**

(...)

## UZASADNIENIE

Powód W. A. wnosił o rozwiązanie przez rozwód związku małżeńskiego z pozwaną J. A. bez orzekania o winie, ograniczenie mu władzy rodzicielskiej nad małoletnimi dziećmi stron do współdecydowania w kwestiach związanych z edukacją i leczeniem oraz zmianą kraju pobytu dzieci, a powierzenie pełni władzy rodzicielskiej pozwanej, zasądzenie od powoda na rzecz małoletnich alimentów w kwocie po 400 zł miesięcznie oraz o uregulowanie kontaktów powoda z małoletnimi w sposób tożsamy z regulacją zabezpieczenia.

Pozwana wyraziła zgodę na rozwiązanie związku małżeńskiego stron bez orzekania o winie wnosząc aby kwestie związane z odpowiedzialnością rodzicielską rozstrzygane były przez sąd angielski z uwagi na zamieszkiwanie dzieci w tym kraju.

Wyrokiem z dnia 19 maja 2015 roku Sąd Okręgowy w Białymstoku rozwiązał przez rozwód związek małżeński stron bez orzekania o winie, odrzucił pozew w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej oraz orzekł o kosztach postępowania.

Uzasadniając postanowienie o odrzuceniu pozwu sąd I instancji wskazał, iż rozporządzenie w sprawie jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej wyraźnie rozłącznie traktuje jurysdykcję w zakresie żądania orzeczenia rozwodu i jurysdykcję dotyczącą szeroko rozumianej odpowiedzialności rodzicielskiej. Co do zasady, posiadanie jurysdykcji w sprawie o rozwód nie przesądza jej istnienia również w odniesieniu do żądań dotyczących rozstrzygnięcia w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej. Zgodnie bowiem z art. 8 ust. 1 Rozporządzenia w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej jurysdykcję mają sądy państwa członkowskiego, w którym w chwili wniesienia pozwu lub wniosku dziecko ma zwykły pobyt.

Pojęcie zwykłego pobytu nie zostało w rozporządzeniu zdefiniowane. W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej pod tym pojęciem rozumie się: miejsce gdzie zainteresowany je ustanowił z zamiarem, że będzie ono miało trwały charakter; stałe lub zwykle centrum jego interesów ( (...) v (...), Case C-452/93 P); miejsce w którym znajduje się zwykle centrum interesów (R. A.-V. v B. für A., C-372/02); miejsce, w którym pobyt wykazuje pewną stałość lub regularność, miejsce które wskazuje na pewien stopień integracji, w którym osoba zamierza założyć stałe lub zwykle centrum swoich interesów z nastawieniem, że będzie miało trwały charakter; należy przy tym brać pod uwagę czas trwania, regularność, warunki i przyczyny przebywania na terytorium danego państwa (B. M. v R. C., C-497/10 (...)).

Biorąc pod uwagę łącznik obywatelstwa, powództwo w sprawach dotyczących rozwodu, separacji lub unieważnienia małżeństwa można wytoczyć w sądach państwa członkowskiego, którego obywatelstwo posiadają oboje małżonkowie lub, w przypadku Zjednoczonego Królestwa i Irlandii, w którym mają swój wspólny "domicile".

W odniesieniu do wskazanego rozumienia miejsca pobytu dzieci, zdaniem Sądu Okręgowego nie ulega wątpliwości, iż znajduje się ono w Wielkiej Brytanii. Tam jest bowiem centrum życiowe dzieci, tam się urodziły, tam chodzą do szkoły i przedszkola, i tam poza sporadycznymi wyjazdami do Polski spędziły większość swego życia. Nadto z twierdzeń pozwanej wynika, że z tym krajem łączy również przyszłość swoją i dzieci. Zatem ogólna jurysdykcja do orzekania w sprawie odpowiedzialności rodzicielskiej należała do sądu brytyjskiego.

Dalej Sąd Okręgowy wskazał, że wprawdzie możliwym było poddanie kwestii odpowiedzialności rodzicielskiej jurysdykcji sądu polskiego przy jej uznaniu przez powódkę (art. 12 rozporządzenia), jednak powódka odmówiła uznania jurysdykcji polskiego sądu w sprawie odpowiedzialności rodzicielskiej wnosząc o rozstrzygnięcie tych kwestii przez Sąd Wielkiej Brytanii.

W konsekwencji, w ocenie Sądu Okręgowego, pozew w tej części podlegał odrzuceniu.

Zażalenie na postanowienie w przedmiocie odrzucenia pozwu – błędnie nazwane apelacją – złożył powód, zarzucając zaskarżonemu orzeczeniu:

1) naruszenie prawa materialnego;

- art. 58 kro w związku z art. 12 ust. 1 Rozporządzenia Rady Europy Nr (...) z 27 listopada 2003 r. w sprawie jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej (Dz.U.U.E.L. 2003-338.1 ze zm.) oraz art. 91 Konstytucji RP przez jego niezastosowanie i nie wydanie przez Sąd rozstrzygnięcia w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej pomimo występowania w niniejszej sprawie jurysdykcji Sądu Okręgowego w Białymstoku jako sądu właściwego do rozpoznania powództwa o rozwód oraz Sądu właściwego do orzekania w każdej sprawie odnoszącej się do odpowiedzialności rodzicielskiej związanej z tym powództwem wobec wyraźnego zaakceptowania przez pozwaną właściwości tegoż Sądu w chwili wniesienia powództwa w odpowiedzi na pozew oraz mimo obligatoryjnego nakazu wynikającego z art. 58 kro zamieszczenia w wyroku rozwodowym stosownych rozstrzygnięć;

- art. 8 ust. 1 powołanego Rozporządzenia przez jego zastosowanie i uznanie, że w niniejszej sprawie ogólna jurysdykcja do orzekania w kwestii odpowiedzialności rodzicielskiej należy do sądu brytyjskiego w sytuacji, gdy pozwana w odpowiedzi na pozew uznała jurysdykcję sądu polskiego, co oznaczało, iż w/w przepis rozporządzenia nie miał zastosowania;

2) naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na rozstrzygnięcie tj. art. 1099 § 1 kpc w zw. z art. 12 ust. 1 b) Rozporządzenia przez uznanie, iż w niniejszej sprawie pozew w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej podlega odrzuceniu wobec nieuznania przez pozwaną jurysdykcji sądu polskiego w sytuacji, gdy pozwana nie podniosła zarzutu braku jurysdykcji przed otwarciem rozprawy, a w odpowiedzi na pozew wdała się w spór co do istoty sprawy, co ewidentnie świadczy o tym, że pozwana skutecznie poddała się jurysdykcji sądu polskiego i jednocześnie zaakceptowała właściwość sądu polskiego wyraźnie i w bezsprzeczny sposób o którym mowa w treści art. 12 ust. 1 lit. B) Rozporządzenia.

Wskazując na powyższe wnosił powód o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez zamieszczenie w wyroku rozwodowym stosownych rozstrzygnięć ewentualnie uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

### ***Sąd Apelacyjny zważył co następuje:***

Na wstępie należy zauważyć, iż o rodzaju i dopuszczalności środka odwoławczego decyduje przedmiot rozstrzygnięcia, a nie forma orzeczenia. W konsekwencji środkiem odwoławczym od postanowienia zawartego w wyroku jest zażalenie (por. postanowienie SN z 20.02.2013 r., III CZP 103/12, LEX nr 1311762). W przedmiotowej sprawie sąd I instancji błędnie zawarł orzeczenie o odrzuceniu pozwu w wyroku, podczas gdy o odrzuceniu pozwu sąd orzeka odrębnym postanowieniem. Jak wyżej wskazano, powyższe nie miało jednak wpływu na rodzaj środka odwoławczego, jaki od powyższego orzeczenia przysługuje, stąd skarżący winien na powyższe orzeczenie wnieść zażalenie, a nie apelację. Jako że o rodzaju wniesionego środka odwoławczego także decyduje jego treść a nie nazwa, zasadnym było potraktować wniesioną apelację jako zażalenie, błędnie jedynie nazwane apelacją.

Zauważyć też należy, iż powód, reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, w jednoznaczny sposób określił zakres zaskarżenia – w punkcie II w części dotyczącej odrzucenia pozwu w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej. Tak więc przedmiotem rozpoznania Sądu Apelacyjnego było jedynie odrzucenie pozwu w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej. Uwaga powyższa jest o tyle istotna, że z treści zażalenia wynika, iż skarżący wydaje się traktować obowiązek alimentacyjny względem dzieci jako wchodzący w zakres odpowiedzialności rodzicielskiej w rozumieniu Rozporządzenia Rady Europy Nr (...) z 27 listopada 2003r. w sprawie jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej (Dz.U.U.E.L. 2003-338.1 ze zm.). Taki pogląd jest oczywiście błędny, co jednoznacznie wynika z treści art.1 powołanego Rozporządzenia, który w ust. 2 precyzuje, czego mogą dotyczyć sprawy w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej, jednocześnie w ust. 3 lit. c) wprost wskazując, że Rozporządzenie nie ma zastosowania do obowiązku zapewnienia utrzymania, co dodatkowo potwierdza fakt, że kwestię jurysdykcji w sprawach alimentacyjnych reguluje Rozporządzenie Rady Europy z dnia 18 grudnia 2008 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń oraz współpracy w zakresie zobowiązań alimentacyjnych (Dz.U.U.E.L.2009.7.1).

### ***Przechodząc do zażalenia powoda, uznać je należy za bezzasadne.***

Poza sporem w przedmiotowej sprawie pozostawało, iż jurysdykcja ogólna do orzekania w sprawie odpowiedzialności rodzicielskiej należała do sądu brytyjskiego, a to z uwagi na fakt zamieszkiwania dzieci stron w Wielkiej Brytanii (art. 8 Rozporządzenia). Spór sprowadzał się więc do tego, czy jurysdykcja sądu polskiego do orzekania w powyższych kwestiach nie wynika z art.12 ust.1 Rozporządzenia, z uwagi na fakt, że sąd polski ma jurysdykcję do orzekania w sprawie o rozwód, a małżonkowie posiadają odpowiedzialność rodzicielską w stosunku do dzieci. Dla przyjęcia jurysdykcji sądu polskiego do orzekania w sprawie odpowiedzialności rodzicielskiej w oparciu o powyższą regulację niezbędny jest jednak jeszcze jeden element – zaakceptowanie przez małżonków właściwości sądu polskiego wyraźnie

lub w inny bezsprzeczny sposób, w chwili wniesienia powództwa oraz to by owa właściwość leżała w najlepszym interesie dziecka (art.12 ust. 1 lit. b).

Nie ulega wątpliwości, że powód wnosząc sprawę o rozwód z jednoczesnymi wnioskami o orzeczenie w sprawach z zakresu odpowiedzialności rodzicielskiej do sądu polskiego, wyraźnie zaakceptował właściwość tego sądu do orzekania we wskazanych sprawach. Z kolei akceptacji bądź nie owej właściwości sądu polskiego ze strony pozwanej, tak sąd orzekający jak i same strony dopatrywały się w jej stanowisku bądź to wyrażanym w odpowiedzi na pozew – gdzie wdała się w spór co do istoty sprawy w zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej, bądź na ostatniej rozprawie, gdzie domagała się rozstrzygnięcia powyższych kwestii przez sąd brytyjski.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, uszło uwadze tak sądu orzekającego jak i stron, że Rozporządzenie dokładnie precyzuje chwilę, w jakiej akceptacja właściwości sądu w trybie art. 12 Rozporządzenia ma mieć miejsce. W art. 12 ust. 1 lit. b) wskazuje się bowiem, że akceptacja właściwości ma mieć miejsce w chwili wniesienia powództwa. Z kolei Rozporządzenie w art. 16 ust. 1 lit. a) definiuje, że powództwo uważa się za wytoczone w czasie, w którym zostało wniesione do sądu pismo wszczynające postępowanie lub dokument równorzędny, pod warunkiem, że powód po dokonaniu tego nie zaniedbał podjąć kroków, jakie powinien był podjąć w celu osiągnięcia skutku w postaci doręczenia pisma pozwanemu.

Reasumując, z jednoznacznego brzmienia art. 12 ust. 1 lit. b) w zw. z art. 16 ust. 1 lit. a) Rozporządzenia Rady Europy nr (...) z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczącego jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej (Dz.U.U.E.L. 2003-338.1 ze zm.) wynika, że dla ustalenia, iż istnieje wyraźna lub w inny bezsprzeczny sposób wyrażona zgoda na jurysdykcję sądu właściwego do rozpatrzenia sprawy o rozwód, także w sprawie odnoszącej się do odpowiedzialności rodzicielskiej związanej z tym powództwem, niezbędnym jest, by strony procesu o rozwód wyraziły tą zgodę najpóźniej w chwili złożenia w wybranym sądzie pisma wszczynającego postępowanie o rozwód. Wyrażenie tej zgody w odpowiedzi na pozew czy to wprost czy też w sposób dorozumiany przez wdanie się w spór co do istoty sprawy z zakresu odpowiedzialności rodzicielskiej, nie spełnia powyższego wymogu.

Potwierdzeniem prawidłowości powyższego stanowiska jest też wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 12 listopada 2014 roku w sprawie C-656/13 (LEX nr 1544545 – orzeczenia luksemburskie), gdzie Trybunał dokonał wykładni art.12 ust. 3 lit. b) Rozporządzenia, mającego tożsame brzmienie jak ust. 1 lit. b) tego artykułu (por. tezy 55 i 56 uzasadnienia wskazanego wyroku).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy stwierdzić należy, iż w sprawie bezspornym jest, że na datę wniesienia pozwu o rozwód brak było zgody pozwanej na jurysdykcję sądu polskiego, wyrażonej w sposób przewidziany w art. 12 ust. 1 lit. b) Rozporządzenia, co z kolei uzasadniało odrzucenie pozwu w części dotyczącej żądań odnoszących się do odpowiedzialności rodzicielskiej.

W konsekwencji oczywiście chybnymi były zarzuty zażalenia dotyczące naruszenia prawa materialnego – art. 12 ust. 1 Rozporządzenia, wobec błędnej wykładni tego przepisu dokonanej przez skarżącego – co wyżej wykazano, a także art. 8 ust. 1 rozporządzenia – prawidłowo zastosowanego przez Sąd Okręgowy. Oczywiście chybnym był też zarzut naruszenia art. 58 kro poprzez nie zamieszczenie w wyroku rozwodowym stosownych rozstrzygnięć w tym przepisie wskazanych, a to z uwagi na wykazany wyżej brak jurysdykcji sądu polskiego do orzekania o sprawach z zakresu odpowiedzialności rodzicielskiej.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji na mocy art. 385 w zw. z art. 397 § 2 kpc.

O kosztach postępowania zażaleniowego orzeczono na mocy art. 98 § 1 kpc zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu w instancji odwoławczej.

(...)