

POSTANOWIENIE

Dnia 17 grudnia 2015 roku

Sąd Okręgowy w Zamościu

w składzie następującym :

Przewodniczący : Sędzia SO Jerzy Żurawicki

Sędziowie SO Arkadiusz Mrowiec, Marek Lisicyński

po rozpoznaniu w dniu 17 grudnia 2015 roku

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z wniosku M. K.

z udziałem A. J.

o wykonywanie kontaktów z dzieckiem.

na skutek zażalenia wnioskodawcy

na postanowienie Sądu Rejonowego w Krasnymstawie z dnia 12 października 2015 r sygn. akt .akt III Nsm 252/15

postanawia :

uchylić zaskarżone postanowienie i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Krasnymstawie, pozostawiając temu Sądowi orzeczenie o kosztach postępowania zażaleniowego.

UZASADNIENIE

Zaskarżonym postanowieniem Sąd Rejonowy w Krasnymstawie oddalił wniosek M. K. o zagrożenie uczestnicze A. J. nakazaniem zapłaty na rzecz wnioskodawcy kwoty po 200 zł. za każde niewykonanie obowiązków wynikających z ugody zawartej przed Sądem Rejonowym w Krasnymstawie w dniu 5 marca 2015 r. w sprawie III Nsm 80/15 w przedmiocie kontaktów wnioskodawcy z małoletnim W. K..

Sąd ustalił, iż na mocy ugody zawartej przed Sądem Rejonowym w Krasnymstawie w sprawie III Nsm 80/15 w dniu 5 marca 2015 r. uczestnicy A. P., obecnie nosząca nazwisko J. i M. K. uzgodnili kontakty M. K. z małoletnim synem W. K. w każdą pierwszą sobotę miesiąca od godziny 9.00 do 12.30 oraz w każdą trzecią sobotę miesiąca w godzinach od 12.00 do 16.00, a także drugi czwartek miesiąca w godzinach od 15.30 do 19.00 poza miejscem zamieszkania małoletniego dziecka bez obecności matki dziecka, z tym że kontakty te będą odbywały się w obecności dziadka ojczystego małoletniego; przez trzy dni lipca oraz trzy dni sierpnia od godziny 9.00 do godziny 19.00 z możliwością zabrania dziecka poza miejsce jego stałego zamieszkania, bez obecności matki dziecka i dziadka ojczystego, z tym że po ukończeniu przez małoletniego 6-go roku życia z prawem nocowania u ojca poza miejscem zamieszkania dziadka ojczystego; w każdą Wigilię i pierwszy dzień Świąt Wielkanocnych w godzinach od 12.00 do 16.00 poza miejscem zamieszkania małoletniego, bez obecności matki i dziadka ojczystego, w urodziny, imieniny dziecka, Dzień Dziecka oraz 6 grudnia w każdy dzień poprzedzający tę uroczystość w godzinach popołudniowych na czas czterech godzin, w każdym innym dniu nie objętym ugoda w drodze porozumienia pomiędzy rodzicami. Jednocześnie M. K. zobowiązał się do każdorazowego zabierania dziecka z miejsca jego stałego zamieszkania od matki i odwiezienia dziecka do tegoż miejsca po każdym z kontaktów. Po zawarciu przez uczestników ugody A. J. nie utrudniała M. K. kontaktów

z dzieckiem. W dniu (...)r. uczestniczka zawarła związek małżeński z J. J. (2) i jest z nim w ciąży. Planowany termin porodu uczestniczki został wyznaczony na dzień (...) r. W kwietniu 2015 r. mąż uczestniczki wyjechał do Irlandii w celach zarobkowych. W kraju tym pracował on już wcześniej poczynając od sierpnia 2009 r. Na początku maja 2015 r. A. J. wyjechała wraz z małoletnim W. K. do Irlandii. Tam zamieszkuje wraz z mężem. Przed opuszczeniem kraju wysłała do wnioskodawcy list, w którym poinformowała go o wyjeździe do Irlandii. Jednocześnie zaproponowała mu realizację kontaktów z dzieckiem drogą elektroniczną, telefonicznie, a także poprzez osobiste spotkania w Irlandii. Podała mu przy tym zarówno nazwę użytkownika komunikatora internetowego, numer telefonu jak i swój nowy adres zamieszkania. Poinformowała go również, iż umożliwi mu spotkania z małoletnim w czasie pobytu w kraju. Od chwili opuszczenia przez A. J. kraju wraz z małoletnim dzieckiem, wnioskodawca utrzymuje z dzieckiem kontakt za pomocą komunikatora internetowego oraz telefonicznie. Ze względów ekonomicznych nie planuje on wyjazdu do Irlandii celem spotkania synem.

Sąd I instancji uznał, iż nie każde naruszenie obowiązku musi skutkować zagrożeniem określonym w art. 598¹⁵ k.p.c. Warunkiem zagrożenia nałożenia obowiązku zapłaty sumy pieniężnej winno być stwierdzenie, iż naruszenie to ma charakter zawiniony i jest wynikiem negatywnego stosunku i braku woli osoby naruszającej obowiązek do realizacji kontaktów określonych w podlegającej wykonaniu ugodzie lub orzeczeniu sądu. Sąd uznał, iż taka sytuacja nie ma miejsca w rozpatrywanej sprawie. Brak podstaw do uznania, iż zachowanie uczestniczki miało na celu uniemożliwienie kontaktów wnioskodawcy z dzieckiem. Powodem wyjazdu uczestniczki za granicę były bowiem względy rodzinne oraz ekonomiczne. Nie można w sprawie pominąć faktu, iż A. J. znajduje się w ciąży ze swym mężem J. J. (2) wykonującym stałą pracę zarobkową na terenie Irlandii. Wynagrodzenie J. J. (2) jest zarazem jedynym źródłem utrzymania nowo założonej rodziny. Naturalną, a wręcz pożądaną dla utrzymania trwałości więzów rodzinnych, jest chęć prowadzenia przez uczestniczkę ze swym mężem wspólnego gospodarstwa domowego, czego wyrazem jest m.in. wspólne zamieszkiwanie. Perspektywa powiększenia rodziny uczestniczki oraz konieczność czynienia wzmoczonych wysiłków w opiece nad nowo narodzonym dzieckiem z pożądanym aktywnym udziałem ojca dodatkowo usprawiedliwia działania A. J. prowadzące do zmiany miejsca zamieszkania. Fakt przekazania wnioskodawcy różnych źródeł kontaktu z dzieckiem, w tym złożenia deklaracji umożliwienia osobistych spotkań z małoletnim w jego nowym miejscu zamieszkania, jak i podczas jego pobytu w kraju wskazuje na wolę uczestniczki dalszego umożliwiania kontaktów ojca z synem w nowych uwarunkowaniach spowodowanych zmianą miejsca zamieszkania. Zachowanie A. J. nie nosi więc cech zawinienia wywołanego negatywnym stosunkiem do realizacji kontaktów wnioskodawcy z małoletnim synem. Brak jest tym samym podstaw do zagrożenia jej nakazaniem zapłaty na rzecz wnioskodawcy sumy pieniężnej za naruszenie obowiązku wynikającego z ugody.

W zażaleniu skarżący zarzucił zaskarżonemu orzeczeniu naruszenie przepisów:

1. prawa procesowego, które miało wpływ na rozstrzygnięcie, a mianowicie :

a. art. 598¹⁵ § 1 kpc poprzez jego niewłaściwą wykładnię, a w konsekwencji błędne uznanie, że uczestniczka A. J. pozbawiając faktycznie możliwości kontaktów syna z ojcem poprzez to, że świadomie ukrywając przed biologicznym ojcem zamiar wyjazdu na stałe poza granice kraju, a informując ojca o tym już po fakcie, nie działała w sposób zawiniony mający na celu uniemożliwienie realizacji kontaktów ustalonych w drodze ugody sądowej,

b. art. 233 § I kpc poprzez dowolną i wybiórczą ocenę materiału dowodowego przekraczającą granicę swobodnej oceny materiału dowodowego wyrażającą się w uznaniu jedynie zeznań świadka w osobie matki uczestniczki (i to w sposób wybiórczy) jako zgodnych z prawdą przy całkowitym pominięciu zeznań wnioskodawcy i świadka M. W. oraz dowodów z dokumentów dotyczących zarówno faktu, że wnioskodawca nie miał świadomości o wyjeździe na stałe syna poza granice kraju, nie mógł przygotować zarówno dziecka jak i siebie do zmiany sposobów realizacji kontaktów i braku możliwości spotkań osobistych z dzieckiem co stanowi o wysoce negatywnym stosunku uczestniczki do realizacji kontaktów wnioskodawcy z małoletnim synem, jak i tego faktu, że uczestniczka świadomie izoluje ojca biologicznego od czynnego uczestnictwa w życiu wspólnego dziecka stron, jak również wobec tego, iż Sąd popadł w sprzeczność z jednej strony ustalając, że pożądanym jest aktywny udział w życiu dziecka (aktualnego męża uczestniczki – str. 5 uzasadnienia), zaś z drugiej strony Sąd stwierdził, iż M. K. nie realizuje kontaktów ze swoim małoletnim

synem zaś zachowanie uczestniczki nie nosi cech zawinienia, co stanowi, że jeden ojciec ma prawo utrzymywać kontakt z dzieckiem, a drugi jest tego prawa pozbawiony, tylko z tego powodu, że matka zmieniła bez poinformowania wnioskodawcy o tym fakcie, swoje miejsce zamieszkania,

c. art. 328 § 2 kpc poprzez niewskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie przyczyn, dla których Sąd odmówił wiarygodności i mocy dowodowej zeznaniom wnioskodawcy i świadka M. W., całkowicie te dowody pomijając w uzasadnieniu oraz poprzez niewyjaśnienie podstawy prawnej wyroku wraz z przytoczeniem przepisów prawa,

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

art. 113 § 1 i 2 kro poprzez jego niezastosowanie, w sytuacji, gdy osobista styczność wnioskodawcy M. K. z małoletnim W. K. jest ich prawem i obowiązkiem, zaś matka dziecka ma obowiązek do umożliwiania i nieutrudniania tych kontaktów w sposób zawarty w ugodzie sądowej i winna jest respektować orzeczenie Sądu, na treść którego wyraziła zgodę jako wyłącznie zgodne z dobrem małoletniego syna stron.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Zażalenie jest uzasadnione.

Sąd I instancji odstąpił od wszczęcia procedury wyegzekwowania kontaktów ojca z synem, w trybie art. 598 §¹⁵ kpc, mimo, iż na skutek wyjazdu matki razem z dzieckiem do innego kraju, wnioskodawca nie może tych kontaktów w formie bezpośredniej realizować. Zdaniem Sądu usprawiedliwieniem dla postępowania uczestniczki jest fakt zawarcia kolejnego związku małżeńskiego i kolejna ciąża. Dobro nowo powstałej rodziny uzasadnia decyzję o wyjeździe do kraju, w którym mieszka i pracuje jej obecny mąż. Tym samym nie można zdaniem Sądu Rejonowego uznać, iż zachowanie uczestniczki miało na celu uniemożliwienie kontaktów wnioskodawcy z dzieckiem, skoro powodem wyjazdu uczestniczki za granicę były względy rodzinne oraz ekonomiczne. Argumentacji tej Sąd Okręgowy nie podziela. Skupiając się na wyjaśnianiu przyczyn wyjazdu uczestniczki wraz z synem, Sąd jednocześnie dał pierwszeństwo prawu matki do zmiany miejsca zamieszkania dziecka, z powodu zmiany jej sytuacji życiowej, pomijając zupełnie prawa ojca do kontaktów z synem, ustalone w zawartej ugodzie, jak również wynikające z ustawy i wyroku wydanego w sprawie o rozwód prawo wnioskodawcy do współdecydowania o miejscu zamieszkania syna.

Przede wszystkim przyznać należy rację skarżącemu, iż Sąd Rejonowy naruszył art. 598¹⁵. § 1 kpc, dokonując jego błędnej wykładni i uznając brak podstaw do jego stosowania, wobec stwierdzenia, iż uczestniczce nie można przypisać zamiaru uniemożliwienia wnioskodawcy kontaktowania się z synem. Powołany przepis nie odnosi się bowiem wyłącznie do sytuacji, gdy wbrew orzeczeniu sądu lub treści ugody, jeden z rodziców kontakty takie uniemożliwia. Stanowi on natomiast, iż egzekucja tych kontaktów w w/w trybie może mieć miejsce, jeżeli osoba, pod której pieczę dziecko pozostaje, nie tylko nie wykonuje ale również niewłaściwie wykonuje obowiązki wynikające m.in. z ugody zawartej przed sądem w przedmiocie kontaktów z dzieckiem. W ustalonym i bezspornym stanie faktycznym nie sposób uznać, by matka dziecka, wywożąc je, bez zgody ojca uprawnionego do współdecydowania o miejscu zamieszkania dziecka, do innego, odległego kraju, w dalszym ciągu właściwie wykonywała obowiązki wynikające z ugody zawartej z wnioskodawcą. Sąd I instancji natomiast zupełnie tego nie ocenił. Błędnie usprawiedliwił jedynie prawo matki do wyjazdu z dzieckiem bez zgody ojca, faktycznie odmawiając wnioskodawcy prawa do wyegzekwowania kontaktów z synem. Stanowi to o nierozpoznanie istoty sprawy i uzasadnia uchylene postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Trafnie skarżący zarzuca również błędną ocenę dowodów, dokonaną przez Sąd Rejonowy. Skutkuje ona nieprawidłowymi ustaleniami dotyczącymi zachowania uczestniczki postępowania i niesłuszną oceną tego postępowania.

Sąd I instancji podał w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia, iż bezsporną okolicznością jest to, iż matka dziecka powiadomiła wnioskodawcę o zamiarze zmiany miejsca zamieszkania przed wyjazdem do Irlandii. Nie jest to

twierdzenie uprawnione, skoro Sąd nie ustalił, kiedy uczestniczka faktycznie wyjechała z kraju, a nawet kiedy podjęła decyzję o wyjeździe. Sąd podał jedynie w uzasadnieniu orzeczenia, iż wyjechała ona na początku maja 2015 r. W ten sam sposób można określić termin wysłania do wnioskodawcy pisemnej informacji o wyjeździe. List z informacją o tym datowany jest na 1 maja 2015 r. Tymczasem zarówno wnioskodawca, jak i przesłuchana w charakterze świadka M. W. twierdzili, iż M. K. odebrał awizowany list już po wyjeździe uczestniczki. (K. 67 v – 68). Z zeznań jej matki wynika natomiast, iż podczas ostatniej wizyty wnioskodawcy u syna, w dniu 1 maja 2015 r wiedziała ona już o zamiarze wyjazdu córki do Irlandii. Wnioskodawca wówczas nie został jednak o tym poinformowany. Ponadto wnioskodawca podał we wniosku, iż od rodziców uczestniczki otrzymał informację, iż jego syn wyjechał wraz z matką w dniu 6 grudnia 2015 r. Sąd tego nie weryfikował. Z dowodu wysłania listu wynika natomiast, iż pismo z informacją o wyjeździe wysłane zostało do wnioskodawcy właśnie 6 maja 2015 r , a więc w dniu wyjazdu matki z dzieckiem. (k. 12). Tym samym twierdzenie o zawiadomieniu o tym wnioskodawcy przed wyjazdem, nie znajduje uzasadnienia. Powyższe ustalenia stanowią natomiast o tym, iż uczestniczka nie zawiadomiła ojca dziecka o wyjeździe przed tym faktem, w sposób umożliwiający mu wyrażenie stanowiska i ewentualnie podjęcie kroków prawnych. Nie sposób takiego działania ocenić jako dopuszczalne w sytuacji, gdy wnioskodawca miał zachowaną władzę rodzicielską nad synem, z prawem współdecydowania o zmianie miejsca jego zamieszkania. Zgodnie z treścią wyroku z dnia 26 czerwca 2014 r , sygn. akt . akt I C 570/14, Sąd Okręgowy w Zamościu rozwiązując małżeństwo A. K. i M. K., powierzył matce wykonywanie władzy rodzicielskiej nad małoletnim dzieckiem W. K. , zastrzegając ojcu prawo współdecydowania o istotnych sprawach tego dziecka. Nie ulega wątpliwości, iż do katalogu tych spraw należy prawo współdecydowania o zmianie miejsca pobytu i zamieszkiwania syna, a tym bardziej jego wyjazd za granicę. Zostało to potwierdzone w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 11.10.1963 r., (sygn. akt III CO 23/63), zgodnie z którą „na wyjazd za granicę małoletniego wraz z jednym z rodziców, któremu w wyroku orzekającym rozwód powierzono wykonywanie władzy rodzicielskiej potrzebne jest oświadczenie o zgodzie drugiego z rodziców, który nie został pozbawiony władzy rodzicielskiej, a w razie niemożności uzyskania takiego oświadczenia – zezwolenie władzy opiekuńczej”. Podjęcie decyzji w tym przedmiocie samodzielnie przez matkę dziecka, która z mocy wyroku zobowiązana była do współdziałania z ojcem dziecka przy podejmowaniu takich decyzji, a na mocy zawartej ugody zobowiązana jest do umożliwienia ojcu spotkań z synem z określoną częstotliwością, należy ocenić jako utrudnianie realizacji kontaktów wnioskodawcy z dzieckiem. Zwrócić przy tym należy uwagę, iż do wyjazdu doszło w krótkim okresie, niespełna dwa miesiące, po zawarciu w dniu 5 marca 2015 r ugody sądowej, w której uczestniczka zgodziła się na jasno sprecyzowaną formę formę kontaktów ojca z synem, nie do zrealizowania po wyjeździe dziecka do Irlandii. Decydując samodzielnie o wyjeździe złamała warunki ugody i utrudniła jej realizację. Co istotne, planując wyjazd nie wystąpiła do sądu nie tylko o wyrażenie zgody na wyjazd dziecka, lecz również nie domagała się zmiany formy kontaktów ojca z synem, które w dotychczasowy sposób nie będą mogły być wykonywane.

Oczywiste jest, iż uczestniczka ma prawo decydować o tym, gdzie będzie zamieszkiwać, natomiast zmiana miejsca zamieszkania dziecka musi być w niniejszym przypadku uzgodniona z ojcem dziecka, któremu Sąd przyznał prawo do współdecydowania o jego istotnych sprawach lub musi wynikać z orzeczenia sądu wydanego w trybie art. 97 § 2 kro. W innym przypadku przewiezienie dziecka do innego kraju jest działaniem bezprawnym jak również faktycznie uniemożliwia wnioskodawcy kontakty w formie określonej uprzednio w ugodzie. Nie można przy tym mówić, iż działania matki dziecka nie były zawinione, skoro podyktowane były potrzebą ustabilizowania nowej sytuacji życiowej. Taki powód nie usprawiedliwia postępowania bezprawnego i zniweczenia ustawowego i potwierdzonego w wyroku rozwodowym prawa ojca do współdecydowania o miejscu zamieszkania dziecka oraz do utrzymywania osobistych kontaktów z synem. Niepowiadomienie wnioskodawcy o zamiarze wyjazdu z dzieckiem , uniemożliwienie mu wyrażenia zgody lub sprzeciwu, ewentualnie skorzystania z drogi sądowej w celu uzyskania orzeczenia zastępującego stanowisko obojga rodziców, stanowi o zawinionym faktycznym istotnym utrudnieniu wnioskodawcy kontaktów z dzieckiem, do jakich był uprawniony. Należy przy tym mieć na uwadze, iż nie chodzi tu o jakiegokolwiek kontakty z dzieckiem, lecz taką ich formę i częstotliwość, jaka wynika z ugody zawartej między rodzicami dziecka przed sądem. Treść tej ugody należy odczytywać z uwzględnieniem realiów istniejących w chwili jej zawarcia, w tym ówczesnego miejsca zamieszkania dziecka. Właśnie w takich okolicznościach rodzice dziecka ugodowo uzgodnili szczegółowo kwestie związane z realizacją prawa ojca do kontaktów z synem. Oczywiście jest, iż częstotliwość przyjazdów ojca do syna, możliwość spotkań z nim poza miejscem jego zamieszkania, również w obecności dziadka ojczystego,

ustalona została przy założeniu, iż W. K. będzie mieszkał w dotychczasowym lub nieodległym miejscu. Jednostronna i bezprawna zmiana tych okoliczności przez jednego z rodziców, przez zabranie dziecka po niespełnieniu dwóch miesięcy od porozumienia, do Irlandii, niweczy sens tej ugody i możliwość jej realizacji. Podejmując decyzję o wyjeździe z dzieckiem, uczestniczka zobowiązana była doprowadzić do zmiany formy kontaktów wnioskodawcy z synem lub uzyskać zgodę ojca dziecka lub sądu, na wyjazd syna. Nie podjęła jednak próby realizacji tych obowiązków. Tym samym nie można uznać, by matka, pod której pieczę dziecko pozostaje, prawidłowo wykonuje obowiązki wynikające z przedmiotowej ugody, umożliwiając wnioskodawcy jedynie rozmowy z synem przez telefon lub internet oraz godząc się na jego przyjazd do Irlandii w celu spotkania z synem. Na skutek jej decyzji, pozostałych uprawnień określonych ugodą, wnioskodawca faktycznie realizować nie może.

Będąc związany stanowiskiem Sądu odwoławczego odnośnie niewłaściwego wykonywania przez uczestniczkę obowiązków wynikających z ugody, Sąd I instancji określi sytuację majątkową A. J. oraz zagrozi jej nakazaniem zapłaty na rzecz osoby uprawnionej do kontaktu z dzieckiem oznaczonej sumy pieniężnej za każde naruszenie obowiązku, w trybie art. 598¹⁵. § 1 kpc. Wykonanie takiego orzeczenia zagwarantowane jest przepisami rozporządzenia Rady (WE) nr 2201/2003 dotyczącego jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, które dotyczy wszystkich aspektów odpowiedzialności rodzicielskiej, w tym prawa do opieki i prawa do kontaktów z dzieckiem. Jednym z jego głównych celów jest zapewnienie poszanowania prawa dziecka do kontaktu z obojgiem rodziców, nawet gdy żyją oni w separacji lub mieszkają w innych krajach UE. Na mocy rozporządzenia każdy kraj UE ma obowiązek automatycznie uznać i wykonać orzeczenia wydane w innym kraju UE w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej.

Zgodnie z art. 10 w/w rozporządzenia rozpoznanie niniejszego wniosku należy do jurysdykcji sądu państwa członkowskiego, w którym dziecko miało zwykły pobyt przed bezprawnym uprowadzeniem.

Z tych względów, na podstawie art. 386 § 4 kpc w zw. z art. 397 § 2 kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc Sąd Okręgowy orzekł, jak w postanowieniu.