

**Sygn. akt VIII Cz 681/18**

## POSTANOWIENIE

**Dnia 28 września 2018 r.**

**Sąd Okręgowy w Toruniu VIII Wydział Cywilny Odwoławczy**

w składzie następującym:

**Przewodnicząca: SSO Małgorzata Kończal (spr.),**

**Sędziowie: SSO Jadwiga Siedlaczek, SSO Katarzyna Borowy**

po rozpoznaniu w dniu 28 września 2018 r. w Toruniu

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z wniosku **A. P. (1)**

z udziałem **A. B. (uprzednio P.)**

o wykonanie kontaktów z małoletnią Z. P.

poprzez zagrożenie uczestnicze nakazaniem zapłaty oznaczonej sumy pieniężnej

na skutek zażalenia uczestniczki

**na postanowienie Sądu Rejonowego w Brodnicy**

**z dnia 3 lipca 2018 r.**

**sygn. akt III Nsm 439/17**

**postanawia: oddalić zażalenie.**

/SSO Katarzyna Borowy/ /SSO Małgorzata Kończal/ /SSO Jadwiga Siedlaczek/

## UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 3 lipca 2018 r. Sąd Rejonowy w Brodnicy w pkt 1 zagroził A. B. nakazaniem zapłaty na rzecz A. P. (1) sumy pieniężnej w wysokości 70 zł za każde naruszenie obowiązków wynikających z wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu z dnia 22 marca 2016 r., sygn. akt I C 593/14 z powództwa A. P. (2) (obecnie B.) przeciwko A. P. (1) o rozwód; w pkt 2 zasądził od A. B. na rzecz A. P. (1) kwotę 280 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

W uzasadnieniu Sąd I instancji ustalił, że A. P. (1) i A. B. byli małżeństwem. Z małżeństwa mają jedno dziecko – córkę Z. P., urodzoną (...) w S. G.. Małżeństwo stron zostało rozwiązane wyrokiem Sądu Okręgowego w Toruniu z dnia 22 marca 2016 r. sygn. akt I C 593/14 przez rozwód z winy obu stron. W wyroku rozwodowym wykonywanie władzy rodzicielskiej nad małoletnią Z. P. powierzono jej matce, zaś ojcu władzę tę ograniczono do współdecydowania o wszystkich istotnych sprawach dotyczących dziecka. Ponadto w wyroku tym orzeczono o obowiązku alimentacyjnym A. P. (1) względem córki oraz ustalono, że ma on prawo do kontaktów z małoletnią, w szczegółowo wskazanym zakresie. Wyrok ten uzupełniono orzeczeniem z dnia 22 czerwca 2016 r., a następnie na skutek apelacji od obu w/w orzeczeń zmieniono w zakresie rozstrzygnięcia o kontaktach A. P. (1) z córką, o tyle tylko, że kontakty te odbywać mają się pod nieobecność matki. Rozstrzygnięcia te stały się prawomocne 15 grudnia 2016 r.

Sąd I instancji ustalił następnie, że od uprawomocnienia się w/w orzeczeń ustalających sposób kontaktowania się wnioskodawcy z córką, do czasu wydania orzeczenia w niniejszej sprawie, a więc przez okres 18 miesięcy, nie odbyło się żadne spotkanie wnioskodawcy z córką, polegające na odwiedzinach dziecka w miejscu zamieszkania wnioskodawcy, do czego miał on prawo.

Wszystkie kontakty wnioskodawcy z córką odbywały się do tej pory w miejscu zamieszkania dziecka albo w obecności uczestniczki lub pod okiem kamery zainstalowanej w pokoju dziecka. Wszelkie próby choćby wyjścia na dwór z dzieckiem lub zabrania go na lody czy do kina natychmiast weryfikowane są przez uczestniczkę, która stanowczo zabrania dziecku wyjścia z ojcem. Córka widząc reakcje matki, chcąc być lojalną względem niej, rezygnuje z wyjścia. Sąd Rejonowy wskazał przy tym, że małaletnia Z. chętnie spędza czas z wnioskodawcą, cieszy się na jego widok.

Sąd I instancji wskazał następnie na ustalenia dotyczące sytuacji mieszkaniowej oraz finansowej matki małaletniej. Podniósł dalej, że z opinii biegłych sporządzonej na potrzeby sprawy rozwodowej wynika, że dla dalszego prawidłowego rozwoju małaletniej i zachowania jej bliskiej więzi z ojcem wskazane jest utrzymywanie regularnych i rozszerzonych kontaktów z tatą. W ich ocenie, do zapewnienia prawidłowego przebiegu kontaktów małaletniej z ojcem niezbędna jest aprobata matki, którą – w ocenie biegłych – należy zobowiązać do pozytywnego przygotowania córki na wyjazdy do taty.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd I instancji, po omówieniu przepisu art. 598<sup>15</sup> § 1 k.p.c., podkreślił, że orzeczenia regulujące kontakty wnioskodawcy z małaletnią są prawomocne i podlegają wykonaniu. Ustalenia w sprawie jednoznacznie wskazują natomiast na to, że od chwili rozvodu kontakty te nie są wykonywane prawidłowo, za co odpowiedzialność ponosi uczestniczka. Sąd Rejonowy podkreślił, że bez znaczenia pozostaje fakt złożenia przez uczestniczkę wniosku o zmianę sposobu realizacji ustalonych kontaktów, albowiem obecnie nadal obowiązują prawomocne w tym zakresie orzeczenia. Sąd I instancji ocenił dalej, że nierealizowanie kontaktów bez obecności uczestniczki ma miejsce z uwagi na jej postawę, w szczególności negatywny przekaz kierowany do córki, która pozostaje pod wpływem matki. Sąd ten zaznaczył, że swoją postawą uczestniczka działa na szkodę córki, pozbawiając ją możliwości pogłębiania więzi z ojcem.

**Zażalenie** na powyższe postanowienie złożyła uczestniczka, zaskarżając je w całości i zarzucając mu:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść tego orzeczenia, poprzez przyjęcie, iż uczestniczka postępowania A. B. jest odpowiedzialna za wykonywanie kontaktów córki Z. z ojcem A. P. (1) w sposób sprzeczny z wydanymi orzeczeniami w sytuacji, kiedy analiza materiału dowodowego zgromadzonego w niniejszej sprawie prowadzi do wniosku, że to Z. P. nie chce realizować kontaktów z ojcem w ten sposób, że ojciec zabierać będzie ją poza jej miejsce zamieszkania, a przy każdej próbie wyjazdu ojca z córką płacze ona, wpada w histerię i odmawia wyjazdu z ojcem;
2. naruszenie prawa procesowego poprzez nierozpoznanie istoty sprawy, w konsekwencji oddalenia wniosku dowodowego o przesłuchanie w charakterze świadka S. B. oraz E. A., którzy posiadają wiedzę na temat relacji Z. P. z ojcem A., przyczyn zachowania Z. w stosunku do ojca, przyczyn niechęci Z. do wyjazdów z ojcem do jego miejsca zamieszkania;
3. naruszenie przepisu art. 598<sup>18</sup> § 2 k.p.c. poprzez niewysłuchanie stron postępowania i ograniczenie się wyłącznie do wysłuchania wnioskodawcy.

Skarżąca wniosła ponadto o przeprowadzenie dowodu z 15 fotografii na okoliczność sposobu realizowania kontaktów wnioskodawcy z córką i przyczyny niechęci Z. do wyjazdów z ojcem do jego miejsca zamieszkania oraz o uchylenie zaskarżonego postanowienia i zwrócenie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, ewentualnie o zmianę zaskarżonego postanowienia i oddalenie wniosku wnioskodawcy A. P. (1).

W uzasadnieniu zażalenia skarżąca podniosła, że przyczyną nierealizowania kontaktów małoletniej z wnioskodawcą, jest jej niechęć do wyjazdów do rodzinnego domu ojca, mimo usilnych próśb ze strony matki. Wskazała ponadto, że podczas kontaktów w domu uczestniczki, wnioskodawca zazwyczaj zajmuje się swoim telefonem komórkowym nie poświęcając uwagi córce, co wpływa następnie na ich relacje i niechęć małoletniej do ojca. Skarżąca dodała, że wnioskodawca podczas kontaktów czyni złośliwe uwagi pod adresem uczestniczki, czemu przysłuchuje się małoletnia. Podniosła również, że wnioskodawca często nie przyjeżdża do córki w ustalonym przez Sąd w wyroku rozwodowym czasie.

Odnosząc się do opinii biegłych, powoływanej przez Sąd Rejonowy, skarżąca wskazała, że jest ona nieaktualna, bowiem małoletnia od wielu lat nie mieszka z ojcem, nie zna jego miejsca zamieszkania i nie pamięta członków jego rodziny.

**W odpowiedzi na zażalenie** wnioskodawca wniósł o jego oddalenie w całości i zasądzenie od uczestniczki na rzecz wnioskodawcy kosztów postępowania zażaleniowego w tym kosztów zastępstwa adwokackiego za instancję odwoławczą, zgodnie z rozporządzeniem.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

**Zażalenie podlegało oddaleniu, a podniesione w nim zarzuty należało ocenić jako nieuzasadnione.**

Zgodnie z art. 598<sup>15</sup> § 1 k.p.c. jeżeli osoba, pod której pieczę dziecko pozostaje, nie wykonuje albo niewłaściwie wykonuje obowiązki wynikające z orzeczenia albo z ugody zawartej przed sądem lub przed mediatorem w przedmiocie kontaktów z dzieckiem, sąd opiekuńczy, uwzględniając sytuację majątkową tej osoby, zagrozi jej nakazaniem zapłaty na rzecz osoby uprawnionej do kontaktu z dzieckiem oznaczonej sumy pieniężnej za każde naruszenie obowiązku. Mimo że ustawodawca operuje zwrotem „sąd zagrozi”, w piśmiennictwie i praktyce orzeczniczej przyjmuje się, że sąd rozpoznający wniosek w tym trybie ma swobodę jurysdykcyjną i nie jest zobligowany do wydania postanowienia zagrażającego grzywną w każdym przypadku naruszenia obowiązków, w oderwaniu od jego wagi i przyczyn.

Jako zasadę przyjęć jednak trzeba, że rodzic sprawujący pieczę nad dzieckiem ma obowiązek wykonywać obowiązujące orzeczenie w przedmiocie kontaktów zgodnie z jego treścią, a drogą do jego modyfikacji jest wyłącznie tryb postępowania sądowego

(art. 579 k.p.c.). Postępowanie uregulowane w art. 598<sup>15</sup> §1-2 k.p.c. ma specyficzny charakter, bo choć stanowi postępowanie opiekuńcze, to ograniczone jest do fazy wykonawczej.

Z tej przyczyny sąd, choć oczywiście powinien zbadać przyczyny nieprawidłowego realizowania kontaktów, nie może poddawać rewizji dotychczasowego orzeczenia ustalającego kontakty. Co do zasady, o ile nie zachodzą podstawy do wszczęcia postępowania przez sąd z urzędu, obowiązki ukształtowane aktualnym orzeczeniem w przedmiocie kontaktów muszą być respektowane, a ich naruszenie powinno spotkać się z zagrożeniem sankcją.

Powyższy pogląd, ugruntowany w orzecznictwie, w tym także Sądu Okręgowego w Toruniu, stoi u podstaw uznania zarzutów skarżącej za bezzasadne. Koncentrują się one bowiem na kwestionowaniu zasadności odbywania kontaktów wnioskodawcy z małoletnią bez obecności matki – w jego miejscu zamieszkania, a zatem zmierzają do podważenia orzeczenia regulującego sporne kontakty. Stanowisko skarżącej znalazło odzwierciedlenie w złożonym przez nią wniosku o zmianę orzeczenia w przedmiocie kontaktów wnioskodawcy z małoletnią córką. Obecnie jednak w mocy pozostaje orzeczenie dotychczas regulujące kontakty małoletniej z wnioskodawcą. Skarżąca zobowiązana jest je respektować, przez co rozumieć należy podejmowanie wszelkich starań mających na celu umożliwienie realizacji tychże kontaktów.

Oceny powyższej nie zmieniają zarzuty zażalenia dotyczące rzekomych wadliwości ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Rejonowy w zakresie przyczyn nie wykonywania orzeczenia o kontaktach. Uczestniczka ma obowiązek wyjaśnić małoletniej potrzebę spotkań z ojcem. Jej postawa jednoznacznie wskazuje natomiast na brak zaufania do wnioskodawcy, a co za tym idzie – negatywną postawę w stosunku do realizacji kontaktów córki w miejscu zamieszkania jej ojca. Uwidacznia się to przede wszystkim w ciągłej obecności skarżącej przy spotkaniach małoletniej z

ojcem w jej miejscu zamieszkania, co wynika m.in. z załączonych do akt sprawy zdjęć, a także instalacji ukrytej kamery, mającej na celu rejestrowanie przebiegu tychże spotkań. Postawę skarżącej potwierdzają w istocie także załączone do zażalenia zdjęcia, które uczestniczka robiła wnioskodawcy w trakcie spotkań z małoletnią, a zatem była na nich obecna. Ponadto ma ona negatywny wpływ na atmosferę spotkania, które obarczone jest obecnością uczestniczki, z którą wnioskodawca pozostaje w konflikcie, co rzutuje na postawę małoletniej względem spotkań z ojcem w miejscu jego zamieszkania. Nie wymaga przy tym wiedzy specjalnej stwierdzenie, że stała obecność uczestniczki uniemożliwia naturalny, spontaniczny przebieg spotkań małoletniej z ojcem, a co za tym idzie – prawidłowy rozwój łączącej ich więzi. Ponadto, jak wynika z niezakwestionowanych w tym zakresie ustaleń Sądu Rejonowego, uczestniczka zamontowała kamery, które dodatkowo śledzą przebieg spotkań wnioskodawcy z małoletnią w miejscu jej zamieszkania, co ewidentnie wskazuje na to, że uczestniczka uniemożliwia jakiegokolwiek osobisty, spontaniczny i naturalny kontakt wnioskodawcy z małoletnią córką.

Za niewiarygodne uznać należy przy tym wyjaśnienia uczestniczki, zgodnie z którymi namawia ona córkę do spotkań z ojcem. Zaprzecza temu postawa skarżącej, ciągle obecnej w trakcie kontaktów przy wnioskodawcy i małoletniej, jak również brak jej zgody chociażby na spacer czy wyjście małoletniej z wnioskodawcą do pobliskiej lodziarni. Skarżąca tłumaczy, że małoletnia boi się rodziny wnioskodawcy, której nie zna i nie pamięta. Brak jest jednak jakiegokolwiek racjonalnych powodów, dla których małoletnia miałaby nie chcieć wyjść z ojcem na spacer, na lody czy do parku, w okolicy jej miejsca zamieszkania. Jednocześnie, nie jest niezbędna wiedza specjalna, aby stwierdzić, że to właśnie długotrwały brak wykonywania kontaktów małoletniej z ojcem, zgodnie z prawomocnym orzeczeniem sądu – w jego miejscu zamieszkania, stanowił przyczynę osłabienia jej więzi z rodziną wnioskodawcy. Tłumaczenie skarżącej nie wskazuje zatem na powód braku kontaktów, lecz na skutki takiego stanu rzeczy. Przede wszystkim jednak podnoszone w niniejszym postępowaniu twierdzenia skarżącej w tym zakresie, są bezprzedmiotowe. Mogą być one przedmiotem badania w sprawie o zmianę kontaktów, wszczętej na skutek złożonego przez skarżącą wniosku. Póki jednak obowiązuje dotychczasowe, prawomocne orzeczenie o kontaktach wnioskodawcy z małoletnią, powinno ono być wykonywane, a uczestniczka ma obowiązek dołożyć wszelkich starań, by umożliwić ich realizację. Okoliczności sprawy jednoznacznie wskazują natomiast na to, że skarżąca nie tylko nie podejmuje tego rodzaju działań, lecz swoją postawą zniechęca małoletnią do spotkań z ojcem w jego miejscu zamieszkania. Chęć ciągłej kontroli kontaktów małoletniej z ojcem, objawiająca się stałą obecnością w trakcie ich spotkań, stanowi jeden z przejawów postawy uczestniczki, negatywnie wpływając na rozwój więzi łączącej wnioskodawcę z córką.

Podsumowując stwierdzić należy, że w sprawie bezspornym jest, że kontakty małoletniej z wnioskodawcą nie są wykonywane zgodnie z obowiązującym w tym przedmiocie, prawomocnym orzeczeniem Sądu. Jednocześnie brak jest jakiegokolwiek okoliczności, które obiektywnie uniemożliwiałyby ich wykonywanie, tym bardziej, jeśli wziąć pod uwagę, że taki stan rzeczy trwa od czasu uprawomocnienia się orzeczeń w przedmiocie kontaktów, do daty wydania zaskarżonego postanowienia, a więc przez około 18 miesięcy.

Przypomnieć w tym miejscu należy, że przedmiotem rozstrzygnięcia w niniejszym postępowaniu nie jest ponowne rozważanie optymalnego dla małoletniej rozwiązania w zakresie kontaktów, lecz stwierdzenie, czy dochodzi do naruszeń w tej sferze.

Z powyższych względów za bezzasadne uznać należało zarzuty zażalenia, dotyczące oddalenia wniosków dowodowych skarżącej, o przesłuchanie wskazanych świadków. Istotne dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności zostały bowiem należycie wyjaśnione. Nadto sama już tylko treść zażalenia wskazuje, że uczestniczka kwestionuje sposób dotychczasowego uregulowania kontaktów, tego typu zarzuty nie mogą jednak skutecznie podważyć zaskarżonego orzeczenia.

Mając na uwadze powyższe stwierdzić trzeba, że uczestniczka powinna podjąć działania w celu wznowienia kontaktów małoletniej z ojcem w jego miejscu zamieszkania, a nie wspierać istniejący stan rzeczy. Ewentualna zmiana orzeczenia w przedmiocie kontaktów, jest natomiast aktualnie przedmiotem badania Sądu, w związku ze złożonym przez uczestniczkę stosownym wnioskiem w tym zakresie.

W świetle powyższego zażalenie należało zatem oddalić na podstawie art. 385 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 zd. 1 k.p.c. i art. 13 § 2 k.p.c.

Sąd Okręgowy nie orzekł o kosztach postępowania zażaleniowego, gdyż rozstrzygnięcie w tym przedmiocie zależy od wyniku sprawy i powinno zostać zawarte w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie wydanym przez Sąd I instancji stosownie do art. 108§1 zd. 1 k.p.c. (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2011r., II CZ 203/10, LEX nr 738399).

/SSO Katarzyna Borowy/ /SSO Małgorzata Kończal/ /SSO Jadwiga Siedlaczek/