

RODZINA I PRAWO

Nr 2 (2) 2006



Kwartalnik sędziów rodzinnych

KOLEGIUM REDAKCYJNE

Przewodnicząca

Dr Joanna Nowacka

ekspert Instytutu Badań DNA.

Członkowie:

Prof. dr hab. Tadeusz Ereciński

prezes Izby Cywilnej Sądu Najwyższego,

Dr hab. Tomasz Justyński

adiunkt UMK w Toruniu,

Grażyna Niemiałtowska

sędzia wizytator ds. rodzinnych
i nieletnich, SO Warszawa – Praga,

Dr Lech K. Paprzycki

prezes Izby Karnej Sądu Najwyższego,

Prof. dr hab. Krzysztof Pietrzykowski

sędzia Sądu Najwyższego,

Barbara Rymaszewska

sędzia WSA w Łodzi, wiceprezes
ds. organizacyjnych SSP IUSTITIA,

Elżbieta Schubert

sędzia SO w Olsztynie,

Prof. dr hab. Tadeusz Smoczyński

Instytut Nauk Prawnych PAN

Dr hab. Bogusław Sygit

kierownik Katedry Kryminalistyki
Uniwersytetu Łódzkiego,

Prof. dr hab. Tadeusz Tomaszewski

dziekan Wydziału Prawa i Administracji
Uniwersytetu Warszawskiego,

Ewa Waszkiewicz

sędzia SO w Warszawie, przewodnicząca
Stowarzyszenia Sędziów Sądów
Rodzinnych w Polsce

REDAKCJA

Redaktor Naczelny – sędzia Robert Zegadło, sekretarz Komisji Kodyfikacyjnej
Prawa Cywilnego

Sekretarz Redakcji – Paweł Jagusiak, Instytut Badań DNA

Projekt okładki i opracowanie graficzne
Rafał Wiśniewski, Michał Pawlak

Skład i druk: NAJ-COMP s. j.
04-506 Warszawa, ul. Minerska 1
tel.: 0 22 812 70 39
Nakład: 1500 egz.

Wydawca, prenumerata: Instytut Badań DNA Sp. z o. o.

Adres Redakcji: 02-532 Warszawa, ul. Rakowiecka 36,

tel.: 0 22 606 36 18, 0 22 646 53 38

fax: 0 22 606 37 19

Spis treści

Przedmowa	5
-----------------	---

ARTYKUŁY

Katarzyna Gonera, sędzia Sądu Najwyższego Opłaty sądowe w sprawach z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego	7
Monika Lewandowska, prokurator, Prok. Rej. Warszawa - Wola Podmioty uprawnione do opiniowania z zakresu badań DNA w postępowaniu cywilnym i karnym	29

PRAWO RODZINNE W EUROPIE. WSPÓŁPRACA MIĘDZYNARODOWA SĄDÓW

Katarzyna Biernacka, sędzia, naczelnik Wydziału Prawa Międzynarodowego Ministerstwa Sprawiedliwości Przeprowadzanie dowodów za granicą w sprawach rodzinnych ...	33
---	----

PROJEKTY

Projekt kodeksu rodzinnego i opiekuńczego	43
--	----

ORZECZNICTWO

Uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2006 r., III CZP 98/05 (dot. wykładni art. 113 § 1 k.r.o.)	101
--	-----

WARTO PRZECZYTAĆ	102
-------------------------------	-----

SPRAWOZDANIA I INFORMACJE

- Longina Góra, sędzia wizytator ds. Rodzinnych i Nieletnich SO w Świdnicy
**Seminarium szkoleniowe sędziów rodzinnych
okręgów wrocławskiego i świdnickiego
(Polanica Zdrój, 22 – 24 marca 2006 r.)** 113
- Teresa Bronowska, sędzia wizytator ds. Rodzinnych i Nieletnich
SO w Olsztynie
**Konferencja szkoleniowa sędziów rodzinnych
(Jastrzębia Góra, 21 - 23 marca 2006 r.)** 118

Szanowni Państwo

Drugi numer kwartalnika „Rodzina i prawo”, w którym staraliśmy się uwzględnić oczekiwania sędziów zawarte w treści nadesłanych ankiet przychodzi do Państwa nieco później niż planowaliśmy. Wynika to z oczekiwania na zakończenie prac Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego nad projektem nowelizacji Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, który – jak się wydaje – powinien spotkać się z Państwa zainteresowaniem i wzbudzić dyskusję – także na łamach kolejnych numerów Kwartalnika. Wspomniany projekt znajdą Państwo w środkowej części Kwartalnika, zresztą nie sposób go nie zauważyć zważywszy na jego objętość. Wspomniana objętość projektu jest też niestety przyczyną przesunięcia do następnego numeru niektórych przygotowanych już do publikacji opracowań, które po prostu nie zmieściły się w niniejszym numerze. Uznaliśmy, że publikacja projektu i otwarcie dyskusji na jego temat jest o tyle pilne, o ile będzie jeszcze dzięki tej publikacji możliwość uwzględnienia trafnych uwag i opinii Państwa w jego przedmiocie. Stanowi on kontynuację przebudowy i modernizacji Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, zapoczątkowanej ustawą z dnia 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw, dotyczącą stosunków majątkowych między małżonkami i art. 84 k.r.o., która weszła w życie 20 stycznia 2005 r. O ile zasadniczym przedmiotem powołanej ustawy było dostosowanie regulacji stosunków majątkowych między małżonkami do współczesnych warunków społeczno-ekonomicznych, o tyle przedstawiany Państwu obecnie projekt obejmuje tematykę stosunków prawnych między rodzicami i dziećmi, w szczególności takie zagadnienia, jak: pokrewieństwo, ustalenie i zaprzeczenie macierzyństwa, ustalenie i zaprzeczenie ojcostwa, uznanie oraz unieważnienie uznania dziecka, władzę rodzicielską, obowiązek alimentacyjny, kontakty z dzieckiem oraz zastępczą pieczę nad dzieckiem. Projekt został już przyjęty przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego¹ i został skierowany do

¹ Obecny skład Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego przedstawia się następująco: Przewodniczący Komisji: prof. dr Zbigniew Radwański; Zastępca przewodniczącego Komisji – prof. dr hab. Tadeusz Ereciński, Prezes Izby Cywilnej Sądu Najwyższego; Członkowie Komisji: dr Gerard Bieniek, Sędzia Sądu Najwyższego, Katarzyna Gonera, Sędzia Sądu Najwyższego, Jacek Gudowski, Sędzia Sądu Najwyższego, dr hab. Andrzej Jakubecki, kierownik Katedry Postępowania Cywilnego i Międzynarodowego Prawa Prywatnego Uniwersytetu im. Marii Skłodowskiej-Curie w Lublinie, dr hab. prof. UMCS Mirosław Nazar, dyrektor Instytutu Prawa Cywilnego Uniwersytetu im. Marii Skłodowskiej-Curie w Lublinie, prof. dr hab. Maksymilian Pazdan z Uniwersytetu Śląskiego w Katowicach, Stanisław Rudnicki, Sędzia Sądu Najwyższego w stanie spoczynku, były prezes Izby Cywilnej SN, prof. dr hab. Stanisław Sołtysiński z Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, prof. dr hab. Feliks Zedler, kierownik Katedry Prawa Cywilnego Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu, prof. dr hab. Czesława Żuławska, Sędzia Sądu Najwyższego w stanie spoczynku; Sekretarz Komisji: Robert Zegadło, Sędzia Sądu Okręgowego w Warszawie. Główny ciężar prac projektowych spoczywał na zespole problemowym pod przewodnictwem prof. dr hab. M. Nazara w następującym składzie: prof. dr hab. Elżbieta Holewińska – Łapińska, prof. dr hab. Janina Panowicz – Lipska, prof. dr hab. Tomasz Sokotowski, prof. dr hab. Tadeusz Smyczyński, dr Marek Andrzejewski. W części prac zespołu brała udział prof. dr hab. Wanda Stojanowska.

Departamentu Legislacyjno-Prawnego Ministerstwa Sprawiedliwości celem ewentualnego nadania mu dalszego biegu legislacyjnego.

Ponadto pragniemy zwrócić Państwa uwagę na końcowy dział Kwartalnika poświęcony sprawozdaniom ze szkoleń, konferencji i innych istotnych dla sędziów rodzinnych wydarzeń. Wydaje nam się, że dobrą formułą dla tego działu będzie sygnalizowanie w nim wątków merytorycznych, które były dyskutowane w trakcie wspomnianych szkoleń i konferencji, a najlepszymi Autorami w tym zakresie będą sami Państwo, jeśli zechcą podzielić się z Kwartalnikiem tego rodzaju informacjami i przemyśleniami.

Jeszcze raz zapraszamy do współredagowania Kwartalnika i dziękujemy za przychylne przyjęcie, z jakim spotkał się jego pierwszy numer.

sędzia Robert Zegadło
Redaktor Naczelny

Katarzyna Gonera

Opłaty sądowe w sprawach z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego (według nowej ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych)

I. Uwagi wstępne

Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 167, poz. 1398), która weszła w życie 2 marca 2006 r., zastąpiła obowiązującą przez prawie czterdzieści lat ustawę z dnia 13 czerwca 1967 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jednolity: Dz. U. z 2002 r. Nr 9, poz. 88 ze zm.).

Nowa ustawa o kosztach sądowych w sprawach cywilnych zastąpiła nie tylko poprzednio obowiązującą ustawę z dnia 13 czerwca 1967 r., ale także inne akty prawne, w tym między innymi:

- 1) rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 grudnia 1996 r. w sprawie określenia wysokości wpisów w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 154, poz. 753 ze zm.),
- 2) rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 15 listopada 1996 r. w sprawie wysokości opłat kancelaryjnych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 139, poz. 650 ze zm.),
- 3) przepisy dekretu z dnia 26 października 1950 r. o należnościach świadków, biegłych i stron w postępowaniu sądowym (Dz. U. Nr 49, poz. 445 ze zm.) w zakresie dotyczącym postępowania cywilnego,
- 4) przepisy art. 111 – 116 Kodeksu postępowania cywilnego dotyczące zwolnień od kosztów sądowych z mocy ustawy oraz na podstawie orzeczenia sądu, art. 463 Kodeksu postępowania cywilnego oraz art. 263 Kodeksu pracy dotyczące zwolnień od kosztów sądowych w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych,
- 5) rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 maja 1965 r. w sprawie częściowego zwalniania od kosztów sądowych w postępowaniu cywilnym (Dz. U. Nr 21, poz. 135),
- 6) rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 lutego 1991 r. w sprawie umarzania, rozkładania na raty i odraczania terminu płatności należności sądowych (Dz. U. nr 25, poz. 102) w zakresie odnoszącym się do kosztów sądowych w sprawach cywilnych.

Ponadto, ustawa dokonała zmian w ponad 20 ustawach, w tym znaczących zmian w Kodeksie postępowania cywilnego.

W celu systemowego uporządkowania zagadnień dotyczących kosztów sądowych pewne kwestie, uregulowane poprzednio w ustawie z dnia 13 czerwca 1967 r., przeniesiono do Kodeksu postępowania cywilnego (np. przepisy dotyczące uzupełniania braków fiskalnych pism procesowych, podejmowanych w związku z tym czynności sądowych, niektórych skutków procesowych nieuiszczenia wymaganych opłat sądowych, zaskarżalności orzeczeń dotyczących kosztów sądowych), inne zaś, uregulowane dotychczas w Kodeksie postępowania cywilnego, przeniesiono do nowej ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (np. przepisy dotyczące zwolnienia od kosztów sądowych). Z tej przyczyny w ustawie z dnia 28 lipca 2005 r. zawarto stosunkowo obszerną nowelizację Kodeksu postępowania cywilnego (art. 126 ustawy), konieczną ze względu na przeniesienie regulacji pewnych instytucji z ustawy do Kodeksu i z Kodeksu do ustawy.

Ustawa kompleksowo reguluje zasady i tryb pobierania kosztów sądowych w sprawach cywilnych, zasady zwrotu opłat i wydatków, wysokość opłat sądowych w sprawach cywilnych, zasady zwalniania od kosztów sądowych oraz umarzania, rozkładania na raty i odraczania terminu zapłaty należności sądowych (art. 1 ustawy¹). Koszty sądowe obejmują – tak jak dotychczas – opłaty i wydatki (art. 2 ustawy). Pojęcie „opłaty” zastąpiło dawne pojęcie „wpisu”.

Dalsze uwagi ograniczają się do kwestii opłat, ze szczególnym uwzględnieniem opłat w sprawach z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego.

II. Opłaty – regulacja ogólna

Zgodnie z art. 126² § 1 k. p. c., sąd nie podejmie żadnej czynności na skutek pisma, od którego nie została uiszczona należna opłata. Nie dotyczy to oczywiście pism wnoszonych w sprawach, w których ustawodawca przewidział przedmiotowe zwolnione od opłat sądowych (np. art. 95 ustawy) albo pism wnoszonych przez strony, które są z mocy ustawy podmiotowo zwolnione od obowiązku ponoszenia kosztów sądowych – w tym opłat (np. art. 96 ustawy).

Rodzaje pism podlegających opłacie wymienia art. 3 ustawy. Wysokość opłat regulują art. 12 – 20 (przepisy ogólne dotyczące opłat) oraz art. 22 – 76 (przepisy określające wysokość opłat w poszczególnych sprawach). Wysokość opłat kancelaryjnych (art. 3 ust. 3) regulują art. 77 i 78 ustawy.

Obowiązek uiszczenia opłaty przy wniesieniu do sądu pisma podlegającego opłacie oznacza, że obowiązek ten powstaje zarówno wtedy, gdy pismo procesowe jest składane bezpośrednio w biurze podawczym sądu lub w se-

¹ Powoływane w dalszym ciągu numery artykułów bez wskazania aktu prawnego dotyczą przepisów ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 167, poz. 1398).

kretariacie sądowym albo podczas posiedzenia sądu, jak i wtedy, gdy pismo jest oddawane w polskiej placówce pocztowej operatora publicznego (art. 165 § 2 k. p. c.).

Sąd nie podejmie żadnej czynności na skutek pisma, od którego nie została uiszczona należna opłata (art. 126² § 1 k. p. c.). Nieuiszczenie opłaty przy wniesieniu pisma do sądu uruchamia postępowanie zmierzające do zapewnienia uiszczenia przez stronę należnej opłaty. Postępowanie to – nazywane czasem uzupełnianiem braków fiskalnych pisma procesowego – sprowadza się do wydania przez przewodniczącego zarządzenia wzywającego stronę o uiszczenie opłaty (art. 130 § 1 i § 1¹ k. p. c.) pod rygorem zwrotu pisma (art. 130 § 2 k. p. c.) lub pod rygorem jego odrzucenia (odrzuceniu z powodu nieopłacenia podlegają środki odwoławcze oraz środki zaskarżenia, np. sprzeciw od wyroku zaoczny – art. 344 § 3 k. p. c., apelacja – art. 370 k. p. c., skarga kasacyjna – art. 398⁶ § 2 k. p. c., skarga o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia – art. 4246 § 3 k. p. c., zarzut od nakazu zapłaty – art. 494 § 1 k. p. c.). Wyjątkowo opłata powinna być uiszczona jednocześnie z wniesieniem pisma bez wzywania o jej uiszczenie, a nienależyte opłacenie pisma (bądź to nieuiszczenie opłaty w ogóle równocześnie z wniesieniem pisma, bądź to uiszczenie opłaty w innej wysokości niż należna) stanowi podstawę do zwrotu pisma (art. 130² § 1 i § 4 k. p. c.) lub jego odrzucenia (art. 130² § 3 i § 4 k. p. c.). W sprawach rodzinnych i opiekuńczych dotyczy to sytuacji, w których pismo podlegające opłacie wnosi adwokat (radca prawny), nie uiszczając jednocześnie z jego wniesieniem należnej od niego opłaty (art. 130² § 1 i § 3 k. p. c.). Istotna zmiana – w porównaniu ze stanem prawnym obowiązującym przed 2 marca 2006 r. – dotyczy wprowadzenia obowiązku obliczania we własnym zakresie przez profesjonalnych pełnomocników wnoszących pisma (samoobliczania) i uiszczania bez wzywania o uiszczenie nie tylko opłat stałych, ale również opłat stosunkowych obliczonych od wartości przedmiotu sporu lub zaskarżenia (w związku z łatwością ustalenia ich wysokości przez samą stronę bezpośrednio na podstawie przepisów ustawy o kosztach sądowych lub także z uwzględnieniem przepisów Kodeksu postępowania cywilnego dotyczących obliczania wartości przedmiotu sporu – art. 20 – 24 k. p. c.). W dotychczasowym stanie prawnym (por. art. 17 ustawy z dnia 13 czerwca 1967 r.) obowiązek ten dotyczył jedynie opłat stałych (wpisów stałych). Obecnie dotyczy on opłat stałych (art. 12 ustawy) i opłat stosunkowych (art. 13 ustawy), nie dotyczy natomiast opłat podstawowych (art. 14 ustawy w związku z art. 100 ust. 2 ustawy).

Nowa ustawa o kosztach sądowych w sprawach cywilnych przewiduje trzy rodzaje opłat: opłatę stałą – jako zasadę, oraz opłatę stosunkową lub opłatę podstawową (art. 11 ustawy). Wysokość opłat oraz rodzaj spraw, w których pobiera się określony rodzaj opłaty – przede wszystkim opłatę stałą, określają art. 22 – 76 ustawy. Ze sformułowania i jednoznacznej treści art. 11 ustawy, a tak-

że z dalszych jej przepisów (art. 12 – 14), wynika, że opłata stała jest zasadą, zaś opłata stosunkowa oraz podstawowa mają charakter wyjątkowy wobec opłaty stałej. Jednak z uwagi na rygoryzm formalny towarzyszący opłatom stałym, wynikający choćby z możliwości zwrotu lub odrzucenia pisma podlegającego opłacie stałej bez wzywania o jej uiszczenie (art. 130² k. p. c.), mimo że opłaty stałe stanowią zasadniczy rodzaj opłat, przepisy o nich powinny być nadal wykładane ściśle (a nie rozszerzająco), podobnie jak były wykładane w poprzednio obowiązującym stanie prawnym, w którym zasadą była opłata stosunkowa (wpis stosunkowy), a wyjątkiem inne rodzaje opłat (wpis stały i wpis o określonej dolnej i górnej granicy – por. art. 29 ustawy z dnia 13 czerwca 1967 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych). Założenie, że przepisy o opłatach stałych powinny być interpretowane ściśle, ma szczególne znaczenie ze względu na poważne skutki, jakie przepisy k. p. c. wiążą z jej niewniesieniem przez profesjonalnego pełnomocnika równocześnie z wniesieniem pisma procesowego (poważniejsze nawet od skutków przewidzianych w poprzednio obowiązującym art. 17 ustawy z dnia 13 czerwca 1967 r.).

Opłata stała.

Opłatę stałą (art. 12 ustawy) pobiera się:

- 1) w sprawach o prawa niemajątkowe,
- 2) w sprawach o prawa majątkowe, jednak tylko tych, w których ustawa przewiduje pobranie opłaty stałej; w pozostałych sprawach o prawa majątkowe, w których nie pobiera się opłat stałych, pobierana jest opłata stosunkowa, obliczona od wartości przedmiotu sporu lub wartości przedmiotu zaskarżenia (art. 13).

Pojęcie sprawy o prawa niemajątkowe oraz sprawy o prawa majątkowe zostało wypracowane w doktrynie i orzecznictwie na potrzeby ustalenia właściwości rzeczowej sądu (por. art. 17 k. p. c.) oraz potrzeby oceny dopuszczalności kasacji (por. poprzednio obowiązujący art. 392¹ k. p. c.) i skargi kasacyjnej (por. obecnie obowiązujący art. 398² k. p. c.). Dotychczasowy dorobek doktryny i orzecznictwa może być wykorzystany przy ocenie charakteru sprawy.

Analiza przepisów określających wysokość opłat stałych (art. 22 – 76 ustawy) prowadzi do wniosku, że w sprawach rozpoznawanych w postępowaniu nieprocesowym oraz w postępowaniu egzekucyjnym, niezależnie od tego, czy dotyczą one praw majątkowych, czy też niemajątkowych, pobierane są wyłącznie opłaty stałe. Jeżeli jakiś rodzaj spraw rozpoznawanych w postępowaniu nieprocesowym został pominięty w przepisach określających wysokość opłat pobieranych w tych sprawach, pobiera się opłatę stałą w kwocie 40 złotych. Taki wniosek wynika z art. 23 pkt 1, zgodnie z którym opłatę stałą w tej wysokości pobiera się od wniosku o wszczęcie postępowania nieprocesowego lub samodzielnej jego części, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej.

Podobnie, w sprawach o ochronę praw niemajątkowych rozpoznawanych procesie (w trybie procesowym) pobierane są wyłącznie opłaty stałe. Jeżeli jakiś rodzaj spraw o ochronę praw niemajątkowych rozpoznawanych w postępowaniu procesowym został pominięty w przepisach określających wysokość opłat pobieranych w tych sprawach, pobiera się opłatę stałą w kwocie 600 złotych. Taki wniosek wynika z art. 26 ust. 1 pkt 6, zgodnie z którym opłatę stałą w tej wysokości pobiera się od pozwu o ochronę innych praw niemajątkowych, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej.

W większości spraw z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego wnoszone w tych sprawach pisma podlegają w obecnym stanie prawnym opłatom stałym, ponieważ albo są to sprawy rozpoznawane w postępowaniu nieprocesowym, w którym pobiera się wyłącznie opłaty stałe, albo są to rozpoznawane w procesie sprawy o ochronę praw niemajątkowych, w których również pobiera się wyłącznie opłaty stałe.

W stanie prawnym ukształtowanym przez przepisy ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych opłata stała jest regułą. Dopiero jeżeli przepis nie przewiduje w sposób wyraźny opłaty stałej, pobiera się w sprawach o prawa niemajątkowe opłatę podstawową (art. 14), a w sprawach o prawa majątkowe albo opłatę stosunkową (art. 13), albo opłatę tymczasową i ostateczną (art. 15).

Opłaty stałe pobiera się w sprawach szczegółowo określonych w art. 22-76. W sprawach wymienionych w art. 26 – 67 pobiera się opłatę stałą nie tylko od pozwu lub pozwu wzajemnego (art. 26 – 36) albo od wniosku o wszczęcie postępowania nieprocesowego lub samodzielnej jego części (art. 37 – 67), ale także od apelacji, skargi kasacyjnej, skargi o wznowienie postępowania i skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia – oczywiście wówczas, gdy skargi te są dopuszczalne (art. 18 ust. 2). Jeżeli pozew lub wniosek wszczynający postępowanie nieprocesowe lub inne postępowanie podlega opłacie stałej, to również od środków odwoławczych i środków zaskarżenia pobierana jest opłata stała – albo cała (w pełnej wysokości – art. 18), albo częściowa (w ułamkowej części całej opłaty – art. 19, nie mniejsza niż 30 złotych – art. 20).

Wysokość opłaty stałej w tych sprawach o prawa majątkowe, w których ustawa przewiduje pobranie opłaty stałej, jest niezależna od wartości przedmiotu sporu lub wartości przedmiotu zaskarżenia. Oznacza to, że na przykład w sprawie o dział spadku (będącej niewątpliwie sprawą majątkową) wysokość opłaty jest jednakowa dla wszystkich spraw tego rodzaju, niezależnie od wartości spadku podlegającego działowi (art. 51).

Opłata stosunkowa.

Jeżeli w sprawie o prawa majątkowe ustawa nie przewiduje pobrania opłaty stałej (art. 12, art. 26 – 76), pobiera się opłatę stosunkową.

Opłata stosunkowa jest pochodną wartości przedmiotu sporu lub wartości przedmiotu zaskarżenia. W nowym stanie prawnym, ukształtowanym przez ustawę z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, opłata stosunkowa wynosi 5 % tych wartości. Ustawa wprowadziła zatem istotne obniżenie wysokości opłaty stosunkowej – z 8 % (z odpowiednią regresją wysokości wpisu przy wzroście wartości przedmiotu sprawy; por. § 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 grudnia 1996 r. w sprawie określenia wysokości wpisów w sprawach cywilnych, Dz. U. Nr 154, poz. 753 ze zm., które utraciło moc obowiązującą z chwilą wejścia w życie ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych) do 5 %.

Opłata podstawowa.

Opłata podstawowa jest nowością w systemie opłat sądowych.

Pobiera się ją zasadniczo w dwóch sytuacjach.

Po pierwsze (art. 14 ust. 1), w sprawach, w których przepisy nie przewidują pobrania opłaty stałej (art. 12), opłaty stosunkowej (art. 13) lub opłaty tymczasowej (art. 15).

Po drugie (art. 14 ust. 2), od podlegających opłacie pism, o których mowa w art. 3 ust. 2, wnoszonych przez stronę zwolnioną od kosztów sądowych przez sąd, chyba że ustawa stanowi inaczej.

Pierwsza z przedstawionych sytuacji ma miejsce wówczas, gdy z przepisów ogólnych (art. 3 ust. 2) wynika w sposób niewątpliwym obowiązek uiszczenia przez stronę (pobrania przez sąd) opłaty od wnoszonego pisma, a na podstawie przepisów szczególnych (art. 22–76 ustawy) lub przepisów pozaustawowych (np. art. 17 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki; Dz. U. Nr 179, poz. 1843) nie da się ustalić wysokości opłaty, którą strona jest obowiązana uiszczyć. Rodzaje pism podlegających opłacie wymienia – przykładowo – art. 3 ust. 2. Jest wśród tych pism, między innymi, zażalenie. Jeżeli zatem z dalszych przepisów ustawy nie da się wyinterpretować, jaką opłatę należy pobrać od zażalenia, w szczególności – do jakiej wartości wyjściowej odnieść ogólną regułę z art. 19 ust. 3 pkt 2, zgodnie z którą od zażalenia pobiera się piątą część opłaty (czy to opłaty stałej, czy to opłaty stosunkowej, czy to opłaty tymczasowej), a jest oczywiste, że od zażalenia opłata pobrana być powinna, to wówczas podstawę do określenia wysokości opłaty stanowi art. 14 ust. 3 w zw. z ust. 1, zatem opłata ta wynosi 30 złotych (art. 14 ust. 3).

Druga sytuacja odnosi się do zwolnienia strony od kosztów sądowych przez sąd (lub przez referendarza sądowego – art. 118). Obowiązek wniesienia opłaty podstawowej obejmuje jedynie przypadki zwolnienia od kosztów sądowych na podstawie orzeczenia sądu. Nie obejmuje natomiast przypadków ustawo-

wego zwolnienia od kosztów sądowych (lub od opłat sądowych), czy to przedmiotowego (np. art. 95), czy to podmiotowego (np. art. 96). Wynika to jednoznacznie z treści art. 14 ust. 2, który przewiduje pobranie opłaty podstawowej od podlegających opłacie pism wnoszonych przez stronę zwolnioną od kosztów sądowych przez sąd (a zatem – *a contrario* – nie dotyczy strony zwolnionej od kosztów sądowych z mocy ustawy), a także z treści art. 100 ust. 2, który precyzuje, że obowiązek uiszczenia opłaty podstawowej obciąża stronę, której sąd przyznał całkowite zwolnienie od kosztów sądowych.

III. Opłaty w sprawach z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego

Poniżej osobno omówione zostaną opłaty w sprawach rozpoznawanych w procesie, a osobno opłaty w sprawach rozpoznawanych w postępowaniu nieprocesowym.

Sprawy o rozwód i separację.

Zgodnie z art. 26 ust. 1 pkt 1 i pkt 2 ustawy, opłatę stałą w kwocie 600 złotych pobiera się od pozwu w sprawach o rozwód i separację. Jednocześnie, zgodnie z art. 26 ust. 2, w sprawach o rozwód, o separację lub o unieważnienie małżeństwa, w razie zasądzenia alimentów na rzecz małżonka w orzeczeniu kończącym postępowanie w instancji, pobiera się od małżonka zobowiązanego opłatę stosunkową od zasądzzonego roszczenia, a w razie nakazania eksmisji jednego z małżonków albo podziału wspólnego majątku pobiera się także opłatę w wysokości przewidzianej od pozwu lub wniosku w takiej sprawie. Przepis art. 26 zastąpił częściowo § 11 i § 11¹ rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 grudnia 1996 r. w sprawie określenia wysokości wpisów w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 154, poz. 753 ze zm.).

W poprzednio obowiązującym stanie prawnym – przed wejściem w życie ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych – w sprawach o rozwód pobierało się od pozwu wpisu tymczasowy, a w orzeczeniu kończącym sprawę w pierwszej instancji sąd ustalał wysokość wpisu ostatecznego (art. 31 ustawy z dnia 13 czerwca 1967 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych). Natomiast w sprawach o separację pobierało się od pozwu wpisy stałe (§ 11¹ rozporządzenia).

Istotna zmiana w stosunku do poprzednio obowiązującego stanu prawnego polega na wprowadzeniu w sprawach o rozwód opłaty stałej w kwocie 600 złotych. Kwota ta odpowiada maksymalnej wysokości dotychczasowego wpisu tymczasowego (§ 11 rozporządzenia). W sprawach o rozwód, w których w ustawie odstąpiono od konstrukcji opłaty tymczasowej i opłaty ostatecznej, strony będą z góry wiedziały, jakie czekają je ciężary finansowe związane z kosztami sądowymi i nie będą zaskakiwane wysokością opłaty ostatecznej

ustalanej w orzeczeniu kończącym postępowanie w pierwszej instancji. Opłata stała w kwocie 600 złotych pobierana jest w tych sprawach nie tylko od pozwu, ale także od apelacji oraz skargi o wznowienie postępowania i skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia (oczywiście wówczas, gdy środki te w danej sprawie przysługują; według art. 398² § 2 pkt 1 k. p. c. w sprawach o rozwód i separację skarga kasacyjna jest natomiast niedopuszczalna).

W sprawach o rozwód i separację pobiera się opłatę stałą w wysokości 600 złotych zarówno od pozwu, jak i od apelacji. Oznacza to, że zarówno opłata od pozwu, jak i opłata od apelacji są co do zasady takie same (wyjątek stanowią wypadki opisane w art. 26 ust. 2). W poprzednio obowiązującym stanie prawnym, gdy od pozwu pobierało się wpis tymczasowy, a następnie w wyroku kończącym sprawę w pierwszej instancji sąd określał wysokość wpisu ostatecznego, od apelacji pobierano już wpis w wysokości odpowiadającej wpisowi ostatecznemu, który mógł być znacząco wyższy od wpisu od pozwu.

Opłatę stałą w kwocie 600 złotych pobiera się od apelacji w sprawach o rozwód i separację w pełnej wysokości, niezależnie od zakresu zaskarżenia. Dlatego też, gdy jedna ze stron procesu o rozwód lub separację wnosi apelację tylko co do orzeczenia w przedmiocie winy – nie kwestionując samego orzeczenia rozwodu lub separacji – od apelacji pobiera się całą opłatę stałą, przyjmując, że przedmiotem zaskarżenia jest całe orzeczenie. Podobnie sytuacja się przedstawia, gdy zostanie zaskarżone apelacją tylko zawarte w wyroku orzekającym rozwód lub separację rozstrzygnięcie co do ponoszenia kosztów utrzymania i wychowania dzieci albo co do sposobu wykonywania władzy rodzicielskiej nad nimi (art. 58 § 1 k. r. o.). Od apelacji, w której strona zaskarżyła wyrok orzekający rozwód małżeństwa w części dotyczącej rozstrzygnięcia o kosztach utrzymania i wychowania małoletniego dziecka stron, pobiera się całą opłatę (por. uchwałę SN z 19 kwietnia 1971 r., III CZP 15/71, OSNC z 1971 r. nr 11, poz. 193). Przyjmuje się, że apelacja kwestionująca wyrok orzekający rozwód w części dotyczącej władzy rodzicielskiej lub rozstrzygnięcia o obowiązkach małżonków dotyczących ponoszenia kosztów utrzymania i wychowania dziecka jest skierowana przeciwko całemu wyrokowi.

W sprawach o rozwód, o separację lub o unieważnienie małżeństwa, w razie zasądzenia alimentów na rzecz małżonka w orzeczeniu kończącym postępowanie w instancji, pobiera się od małżonka zobowiązanego do alimentów opłatę stosunkową obliczoną od wartości zasądzzonego roszczenia, a w razie nakazania eksmisji jednego z małżonków albo dokonania podziału wspólnego majątku pobiera się także opłatę w wysokości przewidzianej od pozwu lub wniosku w takiej sprawie (art. 26 ust. 2).

W sprawach o rozwód lub separację (a także w sprawach o unieważnienie małżeństwa – por. art. 27 pkt 2) każdy z małżonków – zarówno powód, jak i pozwany – może domagać się zasądzenia na swoją rzecz alimentów od drugiego małżonka. W przypadku uwzględnienia tego żądania w całości lub w części i zasądzenia alimentów na rzecz małżonka w orzeczeniu kończącym postępowanie w instancji, pobiera się od małżonka zobowiązanego do alimentów opłatę stosunkową obliczoną od wartości zasądzzonego roszczenia. Nie nakazuje się ściągnięcia opłaty od oddalonej części roszczenia o alimenty, opłata ta musiałaby bowiem obciążać zasądzone roszczenia alimentacyjne, tymczasem świadczenia alimentacyjne nie podlegają egzekucji (art. 833 § 6 k. p. c.). Małżonek dochodzący roszczeń alimentacyjnych na swoją rzecz nie ma obowiązku uiszczenia opłaty od apelacji w części dotyczącej alimentów (art. 96 ust. 1 pkt 2), z kolei apelacja małżonka zobowiązanego przez sąd pierwszej instancji do płacenia alimentów, dotycząca alimentów, podlega opłacie stosunkowej, obliczonej od wartości przedmiotu zaskarżenia.

Nie pobiera się natomiast osobnych opłat od alimentów zasądzonych w tych sprawach na rzecz dzieci, ponieważ w tym wypadku rozstrzygnięcie o alimentach stanowi konieczny element wyroku orzekającego rozwód, separację lub unieważnienie małżeństwa.

W przypadku nakazania eksmisji jednego z małżonków albo dokonania przez sąd podziału majątku wspólnego, w orzeczeniu kończącym postępowanie w instancji w sprawie o rozwód lub separację (a także o unieważnienie małżeństwa) pobiera się ponadto opłatę w wysokości przewidzianej od pozwu lub wniosku w takiej sprawie.

Od pozwu w sprawie o opróżnienie lokalu mieszkalnego (eksmisję) pobiera się opłatę stałą w kwocie 200 złotych (art. 27 pkt 11). Od wniosku w sprawie o podział majątku wspólnego po ustaniu małżeńskiej wspólności majątkowej pobiera się opłatę stałą w kwocie 1.000 złotych (art. 38 ust. 1) a jeżeli wniosek zawiera zgodny projekt podziału tego majątku – opłatę stałą w kwocie 300 złotych (art. 38 ust. 2).

Może się w związku z tym zdarzyć, że od apelacji od wyroku orzekającego rozwód lub separację, w którym sąd zawarł także rozstrzygnięcie o eksmisji jednego z małżonków i o podziale majątku wspólnego, opłata wynosić będzie: 600 złotych od samego orzeczenia o rozwodzie lub separacji, 200 złotych od orzeczenia o eksmisji i 1.000 złotych od orzeczenia o podziale majątku wspólnego.

Wniesiony przez adwokata nieopłacony środek odwoławczy od zawartego w wyroku rozwodowym orzeczenia nakazującego eksmisję jednego z małżonków podlega odrzuceniu bez wzywania o uiszczenie opłaty (por. postanowienie SN z 5 września 2002 r., II CZ 87/02, OSNC z 2003 r. nr 12, poz. 164; odmienne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w uchwale z 24 marca 1980 r., III CZP 12/80, OSNCP z 1980 r. nr 9, poz. 160).

Inne sprawy z zakresu prawa rodzinnego rozpoznawane w procesie.

Zgodnie z art. 27 pkt 1 – 6 ustawy, opłatę stałą w kwocie 200 złotych pobiera się od pozwu w sprawie o ustalenie istnienia lub nieistnienia małżeństwa, o unieważnienie małżeństwa, o rozwiązanie przysposobienia, o zaprzeczenie ojcostwa lub macierzyństwa, o unieważnienie uznania dziecka oraz o ustanowienie przez sąd rozdzielnosci majątkowej. Przepis art. 27 zastąpił częściowo § 11 i § 12 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 grudnia 1996 r. w sprawie określenia wysokości wpisów w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 154, poz. 753 ze zm.).

W poprzednio obowiązującym stanie prawnym – przed wejściem w życie ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych – w sprawach o ustalenie istnienia lub nieistnienia małżeństwa, o unieważnienie małżeństwa, o rozwiązanie przysposobienia, o zaprzeczenie ojcostwa i o zniesienie wspólności majątkowej między małżonkami (§ 11 rozporządzenia), wymienionych obecnie w art. 27 pkt 1, 2, 3, 4 i 6, pobierało się od pozwu wpis tymczasowy, a w orzeczeniu kończącym sprawę w pierwszej instancji sąd ustalał wysokość wpisu ostatecznego (art. 31 ustawy z dnia 13 czerwca 1967 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych).

Istotna zmiana w stosunku do poprzednio obowiązującego stanu prawnego polega na wprowadzeniu w tych sprawach (o ustalenie istnienia lub nieistnienia małżeństwa, o unieważnienie małżeństwa, o rozwiązanie przysposobienia, o zaprzeczenie ojcostwa lub macierzyństwa, o ustanowienie przez sąd rozdzielnosci majątkowej) opłaty stałej w kwocie 200 złotych. W wymienionych sprawach, w których w nowej ustawie o kosztach sądowych w sprawach cywilnych odstąpiono od konstrukcji opłaty tymczasowej i opłaty ostatecznej na rzecz opłaty stałej, strony będą z góry wiedziały, jakie czekają je ciężary finansowe związane z kosztami sądowymi i nie będą zaskakiwane wysokością opłaty ostatecznej.

Opłata stała w kwocie 200 złotych pobierana jest w tych sprawach nie tylko od pozwu, ale także od apelacji oraz skargi kasacyjnej, skargi o wznowienie postępowania i skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia (oczywiście wówczas, gdy środki te w danej sprawie przysługują).

Do spraw o unieważnienie małżeństwa ma zastosowanie art. 26 ust. 2.

Zgłoszenie w jednym piśmie procesowym (pozwie) żądania zaprzeczenia ojcostwa w stosunku do dwojga dzieci (np. bliźnięt) traktować należy jako wytoczenie dwóch powództw, z których każde podlega odrębnej opłacie sądowej tak w odniesieniu do opłaty od pozwu, jak też w odniesieniu do opłaty od apelacji (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 1 lutego 1972 r., II CZ 2/73, LEX nr 7059).

Przepis art. 27 nie przewiduje wysokości opłaty od pozwu o ustalenie ojcostwa lub macierzyństwa. Strona dochodząca ustalenia ojcostwa lub macie-

rzyństwa (oraz roszczeń z tym związanych) nie ma obowiązku uiszczenia kosztów sądowych (art. 96 ust. 1 pkt 1), co oznacza, że nie ma również obowiązku uiszczenia opłaty od pozwu w takiej sprawie.

Opłatę od pozwu ma obowiązek ponieść strona pozwana w razie uwzględnienia powództwa o ustalenie ojcostwa (na podstawie art. 113 ust. 1). Ma obowiązek ponieść także opłatę od apelacji, jeżeli skarży wyrok ustalający ojcostwo (art. 18 ust. 2). Brak uregulowania w ustawie wysokości opłaty od pozwu w sprawie o ustalenie ojcostwa nie oznacza, że od pozwu w takiej sprawie, a także od apelacji i innych podlegających opłacie pism procesowych (art. 3 ust. 2), żadna ze stron tego postępowania (także strona pozwana) nie ma obowiązku uiszczenia opłat sądowych. Ustawowe zwolnienie podmiotowe od kosztów sądowych przysługuje tylko stronie dochodzącej ustalenia ojcostwa, a nie jej przeciwnikowi procesowemu. Ponadto, w razie oddalenia oczywiście bezzasadnego powództwa o ustalenie ojcostwa, sąd może obciążyć powoda nieuiszczonymi kosztami sądowymi, w tym także nieuiszczonymi opłatami (art. 96 ust. 4). Powstaje zatem zagadnienie, jaką opłatę należy pobrać w sprawach o ustalenie ojcostwa: (a) od strony pozwanej – od pozwu na podstawie art. 113, od apelacji na podstawie art. 18 ust. 2 w związku z art. 3 ust. 2 pkt 2, oraz (b) od strony powodowej na podstawie art. 96 ust. 4.

Możliwe jest przyjęcie trzech rozwiązań tego zagadnienia. Pierwsze zakłada, że skoro art. 27 nie reguluje kwestii wysokości opłaty od pozwu w sprawie o ustalenie ojcostwa, a sprawa taka jest niewątpliwie sprawą o ochronę praw niemajątkowych, to zastosowanie znajdzie art. 26 ust. 1 pkt 6 przewidujący pobranie opłaty stałej w kwocie 600 złotych w sprawach o ochronę innych praw niemajątkowych niż wymienione w art. 26 i art. 27. To rozwiązanie prowadzi jednak do przyjęcia w sprawach o ustalenie ojcostwa opłaty zbyt wygórowanej, nieproporcjonalnej w stosunku do wysokości opłaty w innych podobnych sprawach (np. o zaprzeczenie ojcostwa lub unieważnienie uznania dziecka – art. 27 pkt 4 i pkt 5, w których pobiera się opłatę w kwocie 200 złotych). Drugie zakłada, że skoro ustawa nie reguluje wysokości opłaty od pozwu w sprawie o ustalenie ojcostwa, to zastosowanie znajdzie art. 14 ust. 1, zgodnie z którym opłatę podstawową – w kwocie 30 złotych – pobiera się w sprawach, w których przepisy nie przewidują opłaty stałej, stosunkowej lub tymczasowej. To rozwiązanie prowadzi z kolei do przyjęcia w sprawach o ustalenie ojcostwa opłaty rażąco zaniżonej, nieproporcjonalnej w stosunku do wysokości opłaty w innych podobnych sprawach (np. o zaprzeczenie ojcostwa lub unieważnienie uznania dziecka). Wydaje się, że najbardziej racjonalne, choć mające najmniejsze oparcie w treści przepisów, jest rozwiązanie trzecie, które zakłada, że opłata w sprawie o ustalenie ojcostwa powinna być taka sama jak opłata w sprawie o zaprzeczenie ojcostwa, co oznacza, że powinna wynosić 200 złotych (art. 27 pkt 4 *per analogiam*). Ponieważ jednak przepisy o opłatach stałych nie mogą być interpretowane rozsze-

rzająco, o czym była mowa na wstępie, w związku z rygoryzmem formalnym przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, dotyczących wnoszenia przez profesjonalnych pełnomocników (adwokatów) pism procesowych dotkniętych brakami fiskalnymi (art. 130² § 1 i § 3 k. p. c.), należy przyjąć, że zastosowanie powinien znaleźć w takim wypadku wariant drugi (30 złotych) – do czasu ustawowego uregulowania wysokości opłat w sprawach o ustalenie ojcostwa.

Sprawy z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego rozpoznawane w postępowaniu nieprocesowym.

Wysokość opłat stałych w sprawach z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego rozpoznawanych w postępowaniu nieprocesowym, regulują przepisy art. 37 i 38 ustawy.

Jeżeli jakiś rodzaj spraw nie został ujęty w przepisach art. 37 – 38, a jednocześnie pisma wnoszone w tych sprawach albo występujące w tych postępowaniach strony nie są zwolnione od opłat sądowych, zastosowanie znajdzie ogólny przepis art. 23 pkt 1, zgodnie z którym od wniosku o wszczęcie postępowania nieprocesowego lub samodzielnej jego części pobiera się opłatę stałą w kwocie 40 złotych, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. Dlatego od wniosku w sprawie o ustalenie kontaktów z dzieckiem albo od wniosku o wszczęcie innej sprawy rozstrzyganej w oparciu o art. 97 § 2 k. r. o., pobierana jest opłata w wysokości 40 złotych, chyba że postępowanie to jest wszczynane z urzędu. Wysokość opłat od pism procesowych wnoszonych w sprawach, w których postępowanie nieprocesowe może być wszczęte z urzędu reguluje art. 23 pkt 2. Także w tym wypadku opłata jest stała i wynosi 40 złotych. W sprawach rozpoznawanych w postępowaniu nieprocesowym nie pobiera się opłat stosunkowych (art. 13), a jedynie opłaty stałe (art. 12), co dotyczy także spraw mających za przedmiot prawa majątkowe, albo opłaty podstawowe (art. 14), jeżeli strona (art. 7 ust. 1) tego postępowania została zwolniona od kosztów sądowych.

Zgodnie z art. 37 ustawy, opłatę stałą w kwocie 100 złotych pobiera się od wniosku o wszczęcie postępowania nieprocesowego w wymienionych w tym przepisie kategoriach spraw. Przepis art. 37 zastąpił § 21, § 21¹ i § 22 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 grudnia 1996 r. w sprawie określenia wysokości wpisów w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 154, poz. 753 ze zm.).

Opłatę stałą w kwocie 100 złotych pobiera się od wniosku o wszczęcie postępowania nieprocesowego w sprawie o zezwolenie na zawarcie związku małżeńskiego. Chodzi o zezwolenie na zawarcie małżeństwa w sytuacjach opisanych w art. 10 § 1 k. r. o., art. 12 § 1 k. r. o. oraz w art. 14 § 1 k. r. o.

Nie może zawrzeć małżeństwa osoba niemająca ukończonych lat osiemnastu. Jednakże z ważnych powodów sąd opiekuńczy może zezwolić na zawarcie małżeństwa kobiecie, która ukończyła lat szesnaście, a z okoliczności wynika, że zawarcie małżeństwa będzie zgodne z dobrem założonej rodziny (art. 10 § 1 k. r. o.).

Nie może zawrzeć małżeństwa osoba dotknięta chorobą psychiczną albo niedorozwojem umysłowym. Jeżeli jednak stan zdrowia lub umysłu takiej osoby nie zagraża małżeństwu ani zdrowiu przyszłego potomstwa i jeżeli osoba ta nie została ubezwłasnowolniona całkowicie, sąd może jej zezwolić na zawarcie małżeństwa (art. 12 § 1 k. r. o.). Nie mogą zawrzeć ze sobą małżeństwa krewni w linii prostej, rodzeństwo ani powinowaci w linii prostej. Jednakże z ważnych powodów sąd może zezwolić na zawarcie małżeństwa między powinowatymi (art. 14 § 1 k. r. o.).

Opłatę stałą w kwocie 100 złotych pobiera się od wniosku o wszczęcie postępowania nieprocesowego w sprawie o zmianę wyroku orzekającego rozwód lub separację w części dotyczącej władzy rodzicielskiej (art. 579 k. p. c.). Chodzi o sprawy o przyznanie, powierzenie wykonywania, ograniczenie, zawieszenie, pozbawienie i przywrócenie władzy rodzicielskiej, zakazanie osobistej styczności z dzieckiem. Opłatę pobiera się także od wniosku o zmianę rozstrzygnięć w tym przedmiocie zawartych w wyroku orzekającym unieważnienie małżeństwa. Jeżeli w wyroku rozwodowym zostały ustalone kontakty rodziców z dzieckiem, wniosek o zmianę wyroku rozwodowego co do takiego rozstrzygnięcia (które nie jest kwalifikowane jako rozstrzygnięcie dotyczące władzy rodzicielskiej) podlega opłacie w wysokości 40 złotych na podstawie art. 23 pkt 1 ustawy. Kolejne wnioski dotyczące uregulowania przez sąd sytuacji opiekuńczo-wychowawczej dziecka nie będą mogły zostać zakwalifikowane jako wnioski o zmianę wyroku orzekającego rozwód lub separację w części dotyczącej władzy rodzicielskiej, a zatem opłata od nich będzie pobrana nie na podstawie art. 37, lecz na podstawie art. 23 pkt 1.

Opłatę stałą w kwocie 100 złotych pobiera się od wniosku o orzeczenie separacji na zgodne żądanie małżonków (art. 61³ § 2 k. r. o. oraz art. 567¹ – art. 567⁵ k. p. c.) oraz o zniesienie separacji (art. 61⁶ k. r. o. oraz art. 567¹ – art. 567⁵ k. p. c.).

Opłatę stałą w kwocie 100 złotych pobiera się od wniosku o zezwolenie na udzielenie pełnomocnictwa do oświadczenia o wstąpieniu w związek małżeński. Z ważnych powodów sąd może zezwolić, żeby oświadczenie o wstąpieniu w związek małżeński zostało złożone przez pełnomocnika (art. 6 § 1 k. r. o.).

Opłatę stałą w kwocie 100 złotych pobiera się od wniosku o zwolnienie od obowiązku złożenia lub przedstawienia kierownikowi urzędu stanu cywilnego dokumentu potrzebnego do zawarcia związku małżeńskiego. Jeżeli otrzymanie dokumentu, który osoba zamierzająca zawrzeć małżeństwo jest obowiązana złożyć lub przedstawić kierownikowi urzędu stanu cywilnego, napotyka trudne do przezwyciężenia przeszkody, sąd może zwolnić tę osobę od obowiązku złożenia lub przedstawienia tego dokumentu (art. 3 § 2 k. r. o.).

Zgodnie z art. 38 ustawy, opłatę stałą w kwocie 1.000 złotych pobiera się od wniosku o podział majątku wspólnego po ustaniu małżeńskiej wspólności majątkowej. Jeżeli wniosek zawiera zgodny projekt podziału tego majątku, pobie-

ra się opłatę stałą w kwocie 300 złotych. Przepis art. 38 zastąpił § 23 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 grudnia 1996 r. w sprawie określenia wysokości wpisów w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 154, poz. 753 ze zm.).

W poprzednio obowiązującym stanie prawnym od wniosku w sprawie o podział majątku wspólnego pobierało się piątą część wpisu stosunkowego (opłaty stosunkowej), obliczonego od wartości majątku podlegającego podziałowi. Przy zgodnym wskazaniu we wniosku sposobu podziału majątku wspólnego – pobierało się od wniosku dziesiątą część wpisu stosunkowego (opłaty stosunkowej). Faktycznie jednak przy wniesieniu wniosku pobierany był tymczasowy wpis stosunkowy w wysokości obliczonej od wskazanej przez wnioskodawcę wartości majątku podlegającego podziałowi, a w orzeczeniu kończącym postępowanie w instancji sąd – po ustaleniu rzeczywistej wartości majątku, który uległ podziałowi – określał wysokość wpisu stosunkowego ostatecznego.

Wprowadzenie opłat stałych w miejsce opłat stosunkowych w sprawach o podział majątku wspólnego pozwoli uniknąć żmudnego ustalania przez wnioskodawcę wartości majątku podlegającego podziałowi, a także ustalania przez sąd ostatecznej wysokości opłat w orzeczeniu kończącym postępowanie w instancji, gdy w toku postępowania przedstawione zostaną do podziału kolejne składniki majątkowe. Stała opłata pozwala uniknąć kwestionowania przez strony wysokości opłaty ustalonej przez sąd. Stała opłata musi być uiszczona przez adwokata przy składaniu wniosku wszczynającego postępowanie w takiej sprawie, a także przy wnoszeniu innych pism procesowych podlegających opłacie stałej (np. apelacji).

Opłatę stałą w kwocie 300 złotych pobiera się wtedy, gdy wniosek zawiera zgodny projekt podziału tego majątku. Odstąpienie w toku postępowania od zgodnego sposobu podziału majątku wspólnego, choćby tylko przez jednego z jego uczestników, i wdanie się w spór, który powinien rozstrzygnąć sąd, sprawia, że wniosek nie zawiera już zgodnego sposobu podziału majątku, a to uzasadnia pobranie w orzeczeniu kończącym postępowanie w instancji opłaty uzupełniającej stanowiącej różnicę między opłatą należną od wniosku zawierającego zgodny projekt podziału (300 złotych) a opłatą należną od wniosku „spornego” (1.000 złotych). Jedynie wówczas, gdy uczestnicy postępowania o podział majątku wspólnego zastępują w toku postępowania jeden zgodny projekt podziału majątku wspólnego innym zgodnym projektem podziału majątku wspólnego możliwe jest poprzestanie na opłacie w kwocie 300 złotych uiszczonej przy wniesieniu wniosku.

Jeżeli w chwili składania wniosku o podział majątku wspólnego nie został przedstawiony zgodny projekt podziału tego majątku, lecz w toku postępowania strony zawarły ugodę przed sądem, możliwy jest zwrot połowy opłaty uiszczonej od wniosku na podstawie art. 79 ust. 1 pkt 3 lit c. Oznaczać to będzie zwrot kwoty 500 złotych tytułem połowy uiszczonej opłaty. Zgłoszenie

już we wniosku zgodnego projektu podziału majątku wspólnego jest zatem traktowane bardziej preferencyjnie, jeśli chodzi o wysokość opłaty, niż później zawarta ugoda sądowa.

IV. Ustawowe zwolnienie od opłat sądowych w niektórych kategoriach spraw z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego

W sprawach z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego nowa ustawa o kosztach sądowych w sprawach cywilnych zachowuje poprzednio obowiązujące zwolnienia przedmiotowe (dotyczące określonej kategorii spraw) i podmiotowe (dotyczące określonej kategorii podmiotów).

Zgodnie z art. 95 ust. 1, nie pobiera się opłat od wniosku:

- a) o przyjęcie oświadczenia o uznaniu dziecka, o nadanie dziecku nazwiska, o przysposobienie dziecka, o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką (pkt 2),
- b) będącego podstawą wszczęcia przez sąd postępowania z urzędu, a także od pism składanych sądowi opiekuńczemu w wykonaniu obowiązku wynikającego z ustawy albo nałożonego przez ten sąd (pkt 4).

Uznanie dziecka może nastąpić przed sądem opiekuńczym (art. 79 § 1 k. r. o.). Postępowanie w sprawie o przyjęcie oświadczenia o uznaniu dziecka wszczyna się na wniosek zainteresowanego. Postępowanie o nadanie dziecku nazwiska ojca, jeżeli ojcostwo zostało ustalone w wyroku (art. 89 § 2 k. r. o.), jest wszczynane na wniosek dziecka albo na wniosek jego przedstawiciela ustawowego. Nazwisko ojca nadaje dziecku sąd opiekuńczy. Postępowanie o przysposobienie wszczyna się na wniosek przysposabiającego (art. 117 § 1 k. r. o., art. 585 § 1 k. p. c.). W sprawach o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką (art. 598¹ – 598¹² k. p. c.) uprawnionym do zgłoszenia wniosku jest ten, komu ma nastąpić oddanie. Wniosek o odebranie osoby i wydanie jej uprawnionemu składa przede wszystkim uprawniony do wykonywania władzy rodzicielskiej lub sprawowania opieki.

Od wniosków w opisanych powyżej kategoriach spraw nie pobiera się opłat sądowych.

Nie pobiera się opłat od wniosku będącego podstawą wszczęcia przez sąd postępowania z urzędu, a także od pism składanych sądowi opiekuńczemu w wykonaniu obowiązku wynikającego z ustawy albo nałożonego przez ten sąd.

Postępowanie nieprocesowe sąd wszczyna przede wszystkim na wniosek. W wypadkach wskazanych w ustawie sąd może wszcząć postępowanie także z urzędu (art. 506 k. p. c.).

Możliwość wszczęcia postępowania nieprocesowego z urzędu przewidują zarówno przepisy kodeksu postępowania cywilnego, jak i przepisy szczególne. W nielicznych wypadkach możliwe jest wszczęcie postępowania albo na

wniosek, albo z urzędu (np. art. 559 § 1 k. p. c., art. 635 § 1 k. p. c.). Jeżeli ustawa przewiduje wszczęcie postępowania tylko z urzędu (np. art. 543 k. p. c.), wniosek będący podstawą wszczęcia takiego postępowania traktowany jest jedynie jako sygnał dla sądu o konieczności podjęcia działania z urzędu. Wniosek taki nie podlega opłacie.

W szerokie uprawnienia do działania z urzędu został wyposażony sąd opiekuńczy. Zgodnie z art. 570 k. p. c., sąd opiekuńczy może wszcząć postępowanie z urzędu, co nie wyklucza możliwości zgłoszenia przez osobę uprawnioną wniosku o wszczęcie takiego postępowania. Przepis art. 95 ust. 1 pkt 4 dotyczy przede wszystkim, choć nie wyłącznie, spraw opiekuńczych. O tym, jakie sprawy opiekuńcze mogą być wszczęte tylko na wniosek uprawnionego (wówczas od wniosku pobiera się opłatę, chyba że ustawa wyraźnie przewiduje zwolnienie takiego wniosku od opłat – por. art. 95 ust. 1 pkt 2), a jakie mogą być wszczęte z urzędu (wówczas wniosek będący podstawą wszczęcia przez sąd opiekuńczy postępowania z urzędu nie podlega opłacie), decydują przepisy regulujące poszczególne rodzaje spraw rozpoznawanych przez sąd opiekuńczy (np. tylko na wniosek może być wszczęte postępowanie o zezwolenie na zawarcie małżeństwa – art. 561 k. p. c., o przysposobienie – art. 585 k. p. c.).

Również od pism składanych sądowi opiekuńczemu w wykonaniu obowiązku wynikającego z ustawy albo nałożonego przez ten sąd nie pobiera się opłat. Do tego rodzaju pism można zaliczyć: pismo zawiadamiające sąd opiekuńczy o zdarzeniu uzasadniającym wszczęcie postępowania z urzędu (art. 572 § 1 k. p. c.), pisemne sprawozdanie opiekuna składane sądowi opiekuńczemu dotyczące osoby pozostającej pod opieką i zarządu majątkiem tej osoby (art. 595 k. p. c.), pisemne wyjaśnienie złożone przez opiekuna na żądanie sądu opiekuńczego (art. 165 § 2 k. r. o.).

Zgodnie z art. 95 ust. 3 ustawy, nie pobiera się opłat od wniosku, zażalenia i apelacji nieletniego w postępowaniu w sprawach nieletnich.

Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (tekst jednolity: Dz. U z 2002 r. Nr 11, poz. 109 zm.) przewiduje, że w sprawach nieletnich stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu postępowania cywilnego o trybie nieprocesowym. Jedynie w zakresie zbierania, utrwalania i przeprowadzania dowodów przez Policję, powoływania i działania obrońcy oraz w postępowaniu poprawczym stosuje się przepisy kodeksu postępowania karnego, ze zmianami przewidzianymi w ustawie (art. 20 tej ustawy). Poza przypadkami, gdy wobec nieletniego zastosowano środek poprawczy lub gdy środek odwoławczy zawiera wniosek o orzeczenie środka poprawczego, postępowanie odwoławcze toczy się na podstawie Kodeksu postępowania cywilnego, przy zachowaniu przepisów ustawy o postępowaniu opiekuńczo-wychowawczym (art. 59 § 2 tej ustawy). W takim zakresie,

w jakim do postępowania w sprawach nieletnich stosuje się przepisy kodeksu postępowania cywilnego, art. 95 ust. 3 przewiduje zwolnienie od opłat wniosku, zażalenia i apelacji nieletniego.

Zgodnie z art. 96 ust. 1, nie mają obowiązku uiszczenia kosztów sądowych (w tym opłat sądowych od wnoszonych pism procesowych) między innymi: strona dochodząca ustalenia ojcostwa lub macierzyństwa oraz roszczeń z tym związanych, strona dochodząca roszczeń alimentacyjnych oraz strona pozwana w sprawie o obniżenie alimentów, strona w sprawach związanych z ochroną zdrowia psychicznego.

Strona dochodząca ustalenia ojcostwa lub macierzyństwa

Sądowego ustalenia ojcostwa może żądać dziecko, jego matka oraz domniemany ojciec dziecka (art. 84 § 1 k. r. o.). Ustawowe zwolnienie od kosztów sądowych dotyczy każdej z tych osób, także ojca dziecka.

Dziecko i matka dziecka są zwolnieni od kosztów sądowych zarówno wtedy, gdy dochodzą ustalenia ojcostwa i roszczeń z tym związanych w jednym procesie, jak i wtedy, gdy dochodzą ich w osobnych procesach. Roszczenia związane z ustaleniem ojcostwa regulują art. 141 i 142 k. r. o. Jeżeli ojcostwo mężczyzny, który nie jest mężem matki, nie zostało ustalone, zarówno dziecko, jak i matka mogą dochodzić roszczeń majątkowych związanych z ojcostwem tylko jednocześnie z dochodzeniem ustalenia ojcostwa (art. 143 k. r. o.).

Ustawowe zwolnienie od kosztów sądowych obejmuje również wydatki. Dotyczy to w szczególności dowodu z badań kodu genetycznego (badań DNA).

Gdy powództwo o ustalenie ojcostwa okaże się oczywiście bezzasadne, sąd w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie może obciążyć powoda nieuiszczonymi kosztami sądowymi, biorąc pod uwagę wszystkie okoliczności sprawy (art. 96 ust. 4). *Ratio legis* tego przepisu stanowi stworzenie zapory finansowej przeciwko występowaniu o ustalenie ojcostwa w sytuacjach, gdy żądanie takie jest oczywiście bezzasadne, a ma na celu jedynie dokuczenie pozwanemu albo w intencji powoda ma stanowić swoistą szykanę. W sprawie, w której powód jest zwolniony od kosztów sądowych w całości, sąd w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie w instancji obciąża nimi przeciwnika, jeżeli istnieją do tego podstawy (art. 113 ust. 1). Może to jednak mieć miejsce w sytuacji, w której dochodzi do przynajmniej częściowego uwzględnienia powództwa. W sprawie o ustalenie ojcostwa jest to możliwe tylko w razie uwzględnienia powództwa w całości. Jeżeli powództwo o ustalenie ojcostwa zostaje oddalone, nie ma podstaw do obciążenia nieuiszczonymi kosztami sądowymi (w tym opłatami) przeciwnika. Nie ściąga się także tych kosztów od przegrywającego powoda, nie można bowiem wówczas zastosować również art. 113 ust. 2. Przepis art. 96 ust. 4 stwarza szczególną podstawę do obciążenia powoda nieuiszczonymi kosztami sądowymi, gdy powódz-

two o ustalenie ojcostwa okazało się oczywiście bezzasadne. Sąd nakazuje wówczas pobranie od przegrywającego powoda nieuiszczonych kosztów sądowych – opłat oraz wydatków (np. związanych z przeprowadzeniem dowodów), pokrytych tymczasowo przez Skarb Państwa, na podstawie art. 96 ust. 3, w podobny sposób jak nakazałby pobranie tych kosztów od przegrywającego pozwanego na podstawie art. 113 ust. 1.

Strona dochodząca roszczeń alimentacyjnych

Zwolnienie strony dochodzącej roszczeń alimentacyjnych dotyczy zarówno powoda domagającego się zasądzenia lub podwyższenia alimentów, jak i pozwanego broniącego się przed żądaniem obniżenia alimentów lub ustalenia nieistnienia (wygaśnięcia) obowiązku alimentacyjnego. W sprawie o obniżenie alimentów stronie pozwanej, która wnosi apelację od wyroku obniżającego zasądzone poprzednio na jej rzecz alimenty, przysługuje ustawowe zwolnienie od kosztów sądowych (postanowienie SN z 28 stycznia 1966 r., III CR 256/65, OSNCP z 1966 r. nr 10, poz. 176, z glosą J. Jodłowskiego, OSPiKA z 1968 r., nr 7-8, poz. 155).

Przez roszczenia alimentacyjne należy rozumieć nie tylko żądania dotyczące realizacji obowiązku alimentacyjnego (art. 128 i nast. k. r. o.), ale także inne żądania dotyczące wykonania obowiązku zaspokajania potrzeb rodziny, w tym dostarczania środków utrzymania i wychowania (art. 23 k. r. o., art. 27 k. r. o., art. 60 k. r. o.). Dla zastosowania art. 96 ust. 1 pkt 2 nie ma znaczenia rozróżnienie dotyczące roszczeń „w przedmiocie zaspokojenia potrzeb rodziny” i roszczeń „o alimenty”, gdyż art. 96 ust. 1 pkt 2 obejmuje swoim zasięgiem dochodzenie wszystkich tych roszczeń. Wspomniane rozróżnienie nawiązuje do podstawy prawnej roszczeń o dostarczenie rodzinie lub jej członkom środków utrzymania i wychowania, z których roszczenia „alimentacyjne” uregulowane zostały w przepisach kodeksu rodzinnego i opiekuńczego o obowiązku alimentacyjnym (przede wszystkim art. 128 i nast. k. r. o.), zaś roszczenia dotyczące „zaspokojenia potrzeb rodziny” w przepisach kodeksu rodzinnego i opiekuńczego o małżeństwie (art. 23 k. r. o. i 27 k. r. o.). Te ostatnie mają również charakter alimentacyjny i powinny być traktowane na równi z „alimentacyjnymi” także na gruncie art. 96 ust. 1 pkt 2 (uzasadnienie uchwały SN z 11 września 1992 r., III CZP 107/92, OSNCP z 1993 r. nr 5, poz. 73).

Od apelacji, w której strona obciążona alimentami zaskarżyła wyrok orzekający rozwód małżeństwa w części dotyczącej rozstrzygnięcia o kosztach utrzymania i wychowania małoletniego dziecka stron, pobiera się opłatę, i to w całości. Praktyka taka znajduje uzasadnienie w założeniu, że przedmiotem sprawy jest rozwód, a nie dochodzenie alimentów w znaczeniu art. 96 ust. 1 pkt 2. Rozstrzygnięcie o kosztach utrzymania dziecka uwarunkowane jest orzeczeniem rozwodu, stanowiąc integralną jego część.

Wierzyciel, który bez potrzeby powoduje wszczęcie egzekucji w sytuacji, gdy dłużnik zgodnie z tytułem wykonawczym dobrowolnie świadczy alimenty w wymaganej wysokości i ustalonym terminie, sam powinien ponieść wywołane tym postępowaniem koszty egzekucyjne, przysługujące organowi egzekucyjnemu. Zwolnienie wierzyciela dochodzącego roszczeń alimentacyjnych od uiszczenia kosztów sądowych (art. 96 ust. 1 pkt 2), które rozciąga się także na postępowanie egzekucyjne (art. 771 k. p. c.), w tym przypadku dotyczy tylko kosztów niezbędnych do celowego przeprowadzenia egzekucji (art. 770 k. p. c.), a takiego charakteru nie mają koszty postępowania egzekucyjnego wszczętego bez potrzeby (postanowienie SN z 9 września 1987 r., III CRN 233/87, OSNCP z 1989 r. nr 10, poz. 161).

Strona w sprawach związanych z ochroną zdrowia psychicznego

W poprzednio obowiązującym stanie prawnym, przed wejściem w życie ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, w sprawach związanych z ochroną zdrowia psychicznego ustawowe zwolnienie od kosztów sądowych wynikało z art. 48 ust. 1 ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (Dz. U. Nr 111, poz. 535 ze zm.), który przewidywał, że postępowanie przed sądem opiekuńczym w sprawach określonych w tej ustawie jest wolne od kosztów sądowych. Przepis ten został zastąpiony art. 96 ust. 1 pkt 9. W obecnym stanie prawnym postępowanie przed sądem – także sądem opiekuńczym – w sprawach określonych w ustawie o ochronie zdrowia psychicznego jest wolne od kosztów sądowych na podstawie art. 96 ust. 1 pkt 9. Zwolnienie to obejmuje całe postępowanie rozpoznawcze – także postępowanie odwoławcze (por. uchwałę SN z 10 listopada 1995 r., III CZP 154/95, Prok. i Prawo z 1996 r. nr 2-3, s. 52) – oraz postępowanie wykonawcze.

V. Opłaty kancelaryjne

Opłacie kancelaryjnej podlega wniosek o wydanie na podstawie akt: odpisu, wypisu, zaświadczenia, wyciągu, innego dokumentu oraz kopii, a nadto wniosek o wydanie odpisu księgi wieczystej (art. 3 ust. 3). Wysokość opłat kancelaryjnych regulują art. 77 i 78. Przepisy te zastąpiły przepisy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 15 listopada 1996 r. w sprawie wysokości opłat kancelaryjnych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 139, poz. 650)

Opłatę kancelaryjną pobiera się za: (1) wydanie przez sąd na podstawie akt poświadczonych odpisu, wypisu lub wyciągu, zaświadczenia lub innego dokumentu (art. 77), (2) wydanie niepoświadczonych za zgodność z oryginałem kopii dokumentu znajdującego się w aktach sprawy (art. 78). W zależności od tego, czy wydawany jest odpis, wypis lub zaświadczenie, czy też jedynie kopia

dokumentu znajdującego się w aktach, pobierana jest opłata w różnej wysokości. W pierwszym przypadku opłata wynosi 6 złotych (art. 77 ust. 1) lub 12 złotych (art. 77 ust. 2) za każdą rozpoczętą stronicę wydawanego dokumentu, w drugim przypadku jedynie 1 złoty za każdą stronicę kopii (art. 78).

Zróżnicowanie wysokości opłaty kancelaryjnej zależy zatem od rodzaju czynności dokonywanej przez sąd na wniosek strony i jest zrozumiałe.

Wydanie poświadczanego odpisu, wypisu, wyciągu lub zaświadczenia wymaga większego nakładu pracy, uwagi i staranności ze strony kierownika sekretariatu lub przewodniczącego wydziału. Wydany stronie odpis, wypis, wyciąg lub zaświadczenie mają charakter dokumentów urzędowych (art. 244 § 1 k. p. c.). Kopia znajdującego się w aktach dokumentu (na ogół strony wnoszą o kopie protokołów rozpraw) nie ma charakteru dokumentu urzędowego, a spełnia jedynie funkcje informacyjne zapewniając stronie dostęp do znajdujących się w katach dokumentów (art. 9 k. p. c.).

Opłatę kancelaryjną pobiera się także za wydanie na podstawie akt odpisu orzeczenia ze stwierdzeniem prawomocności lub wykonalności (art. 77 ust. 1 pkt 2 i pkt 3), nie pobiera się natomiast opłaty od wniosku o sporządzenie uzasadnienia oraz doręczenie odpisu orzeczenia z uzasadnieniem, zgłoszonego w terminie tygodniowym od dnia ogłoszenia sentencji (art. 4 ust. 3).

Według art. 4 ust. 3 nie pobiera się opłaty od wniosku o sporządzenie uzasadnienia oraz doręczenie odpisu orzeczenia z uzasadnieniem, zgłoszonego w terminie tygodniowym od dnia ogłoszenia sentencji.

Jest to istotna zmiana w stosunku do poprzednio obowiązującego art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 13 czerwca 1967 r., który przewidywał pobranie opłaty kancelaryjnej za odpis orzeczenia z uzasadnieniem doręczonego na skutek żądania zgłoszonego w terminie tygodniowym od ogłoszenia sentencji. Opłatę tę pobierało się przy zgłoszeniu żądania sporządzenia lub doręczenia uzasadnienia. W doktrynie przyjmowano, że przepis ten dotyczył jedynie orzeczeń sądu pierwszej i drugiej instancji, które podlegały zaskarżeniu.

W obecnym stanie prawnym nie pobiera się opłat kancelaryjnych w przypadku doręczenia stronie odpisu orzeczenia z uzasadnieniem w następujących sytuacjach:

- (1) gdy orzeczenie zostało wydane na posiedzeniu niejawnym, nie miało zatem miejsca ogłoszenie jego sentencji, a sąd miał obowiązek sporządzenia z urzędu uzasadnienia; wydane na posiedzeniu niejawnym orzeczenie, które podlegało uzasadnieniu z urzędu, doręcza się stronom z urzędu (zarówno sentencję, jak i uzasadnienie) bez pobierania opłat kancelaryjnych;
- (2) gdy orzeczenie zostało wydane na posiedzeniu jawnym, miało zatem miejsce ogłoszenie jego sentencji, ale sąd miał obowiązek sporządzenia z urzędu uzasadnienia; wydane na posiedzeniu jawnym orzeczenie, które podlegało uzasadnieniu z urzędu, nie podlega jednak doręczeniu z urzędu – do-

reżcza się je tylko stronie, która zażądała doręczenia odpisu orzeczenia z uzasadnieniem; doręczenie następuje bez pobierania opłat kancelaryjnych, jeżeli wniosek o doręczenie odpisu orzeczenia z uzasadnieniem został zgłoszony w terminie tygodniowym od dnia ogłoszenia sentencji; dotyczy to w szczególności wydanych przez sąd drugiej instancji wyroków oraz postanowień kończących postępowanie w sprawie (art. 387 § 1 k. p. c., art. 505¹³ § 1 k. p. c.);

(3) gdy orzeczenie zostało wydane na posiedzeniu jawnym, miało zatem miejsce ogłoszenie jego sentencji, i podlega ono uzasadnieniu na wniosek strony zgłoszony w terminie tygodniowym od ogłoszenia sentencji; po sporządzeniu uzasadnienia na wniosek strony doręcza się jej odpis orzeczenia z uzasadnieniem bez pobierania opłaty kancelaryjnej; dotyczy to w szczególności wydanych na posiedzeniu jawnym postanowień sądu pierwszej instancji podlegających zaskarżeniu zażaleniem (art. 357 § 1 k. p. c.), wyroków sądu pierwszej instancji (art. 328 § 1 k. p. c.), wyroków sądu drugiej instancji w sprawach, w których apelację oddalono (art. 387 § 1 zdanie drugie k. p. c.);

(4) gdy orzeczenie zostało wydane na posiedzeniu jawnym, lecz stronie działającej bez profesjonalnego pełnomocnika pozbawionej wolności doręcza się z urzędu odpis jego sentencji z pouczeniem o terminie i sposobie wniesienia środka zaskarżenia (art. 327 § 2 k. p. c., jeśli chodzi o orzeczenie sądu pierwszej instancji oraz art. 387 § 3 k. p. c. w związku z art. 327 § 2 k. p. c., jeśli chodzi o orzeczenie sądu drugiej instancji) lub gdy orzeczenie zostało wydane na posiedzeniu niejawnym, jednakże nie podlega uzasadnieniu z urzędu, lecz jedynie na wniosek strony zgłoszony po doręczeniu jej odpisu sentencji; w obu przypadkach stronie doręcza się tylko odpis sentencji orzeczenia, od chwili doręczenia odpisu sentencji biegnie siedmiodniowy termin na zgłoszenie wniosku o sporządzenie uzasadnienia i doręczenie odpisu orzeczenia z uzasadnieniem (art. 328 § 1 k. p. c., art. 505¹³ § 1 *in fine* k. p. c.) – od wniosku tego również nie pobiera się opłaty, ponieważ doręczenie odpisu sentencji orzeczenia zastępuje w tych sytuacjach ogłoszenie sentencji.

Z powyższych rozważań wynika, że art. 4 ust. 3, zgodnie z którym nie pobiera się opłaty od wniosku o sporządzenie uzasadnienia oraz doręczenie odpisu orzeczenia z uzasadnieniem, zgłoszonego w terminie tygodniowym od dnia ogłoszenia sentencji, dotyczy: (a) zarówno wniosków o sporządzenie uzasadnienia i doręczenie odpisu orzeczenia z uzasadnieniem (jeżeli sąd nie sporządza uzasadnienia z urzędu, a jedynie na wniosek strony), jak i wniosków o doręczenie odpisu orzeczenia z uzasadnieniem (jeżeli sąd sporządza uzasadnienie z urzędu, ale doręcza jego odpis jedynie na wniosek strony); (b) orzeczeń – zarówno wyroków, jak i postanowień – wydawanych przez sądy pierwszej i drugiej instancji.

Doręczanie przez sąd z urzędu odpisów orzeczeń – czy to samej sentencji, jeżeli uzasadnienia w ogóle się nie sporządza, bo nie jest ono wymagane (por. art. 357 § 2 zdanie pierwsze k. p. c., art. 398⁹ § 2 zdanie drugie k. p. c.), czy to sentencji i uzasadnienia, jeżeli sporządzenie uzasadnienia jest wymagane (por. np. art. 357 § 2 zdanie drugie k. p. c., art. 397 § 11 k. p. c.) – było i jest nadal wolne od opłat kancelaryjnych.

Przepis art. 4 ust. 3 stanowi, że „nie pobiera się opłaty od wniosku”, co jednak faktycznie oznacza, że nie pobiera się opłaty kancelaryjnej za odpis orzeczenia z uzasadnieniem – opłaty tej nie pobiera się zatem ani przy składaniu wniosku o doręczenie odpisu orzeczenia z uzasadnieniem, ani przy doręczaniu tego odpisu stronie. Inaczej mówiąc, w odniesieniu do odpisów orzeczeń z uzasadnieniem, o których mowa w art. 4 ust. 3, nie stosuje się art. 77 i 78.

Przepis art. 4 ust. 3 nie dotyczy natomiast wniosku o doręczenie odpisu orzeczenia z uzasadnieniem, zgłoszonego po upływie siedmiodniowego terminu od ogłoszenia albo doręczenia stronie sentencji orzeczenia. W takim wypadku doręczenia dokonuje się na podstawie art. 9 k. p. c., pobierając opłatę kancelaryjną jak za wydanie odpisu dokumentu z akt sprawy (art. 77).

Strona zwolniona od kosztów sądowych lub tylko od opłat sądowych z mocy ustawy, a także strona zwolniona od kosztów sądowych lub tylko od opłat sądowych przez sąd (referendarza) nie ma obowiązku uiszczania opłat kancelaryjnych.

Podmioty uprawnione do opiniowania z zakresu badań DNA w postępowaniu cywilnym i karnym

Analiza DNA i oparta na niej ekspertyza hemogenetyczna funkcjonuje w wymiarze sprawiedliwości jako jeden z donioślejszych dowodów, a swoimi korzeniami sięga do roku 1986, kiedy to w Wielkiej Brytanii przyczyniła się do ustalenia sprawcy zabójstwa dwóch dziewcząt i uwolnienia wcześniej podejrzanego o popełnienie tej zbrodni niewinnego człowieka.

Dowód ten jest bardzo ceniony również w procesach dotyczących spornego ojcostwa. Poza orzecznictwem Sądu Najwyższego, na jego szczególne walory zwraca uwagę „Raport na temat zasad dotyczących ustalenia i konsekwencji prawnych rodzicielstwa” sporządzony przez Grupę Roboczą nr 2 (CJ-FA-GT2) komisji ekspertów z dziedziny prawa rodzinnego, który w zasadzie 14 zawiera zalecenie, aby w postępowaniu dotyczącym ustanowienia i zaprzeczenia rodzicielstwa promować dostępność nowych technik medycznych i genetycznych i dopuszczać dowód z informacji uzyskanych przy zastosowaniu takich technik (Raport na temat zasad dotyczących ustalenia i konsekwencji prawnych rodzicielstwa, Rodzina i Prawo nr 1 (1) 2006).

Podstawą do zasięgnięcia opinii z zakresu badań genetycznych w postępowaniu cywilnym – w tym w sprawach spornego ojcostwa – jest art. 290 § 1 kodeksu postępowania cywilnego, a w postępowaniu karnym – art. 193 § 2 kodeksu postępowania karnego. Pierwszy z powołanych przepisów stanowi, iż sąd może zażądać opinii odpowiedniego instytutu naukowego lub naukowo-badawczego. Drugi z nich mówi natomiast, iż w celu wydania opinii można zwrócić się do instytucji naukowej lub specjalistycznej.

Pojęcie instytutu naukowego, naukowo-badawczego oraz instytucji naukowej zawiera ustawa o zasadach finansowania nauki z dnia 8 października 2004 r. (Dz. U. Nr 238, poz. 2390 ze zm.), gdzie występuje definicja „jednostki naukowej”. W rozumieniu cytowanej ustawy jednostkami naukowymi prowadzącymi w sposób ciągły badania naukowe lub prace rozwojowe, obok podstawowych jednostek organizacyjnych szkół wyższych lub wyższych szkół zawodowych w rozumieniu statutów tych szkół, placówek naukowych PAN, jednostek badawczo-rozwojowych, międzynarodowych instytutów naukowych utworzonych na podstawie odrębnych przepisów, jednostek organizacyjnych posiadających status jednostek badawczo-rozwojowych i Polskiej Akademii Umiejętności – są również inne jednostki organizacyjne, posiadające osobowość prawną i siedzibę w Polsce, w tym przedsiębiorcy posiadający status

centrum badawczo-rozwojowego nadawany na podstawie ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o niektórych formach wspierania działalności innowacyjnej (Dz. U. Nr 179, poz. 1484) – a więc, przy zachowaniu warunków określonych w cytowanej ustawie, również niepubliczne podmioty gospodarcze.

Przyznanie prywatnym podmiotom gospodarczym uprawnień do opiniowania z zakresu DNA w sprawach cywilnych i karnych zostało podyktowane przemianami społeczno-gospodarczymi, które dokonały się w Polsce. Taki też kierunek obrało orzecznictwo.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 1996 r. (I CKU 27/96, w zbiorze LEX nr 50561) uznał, że dowód z badań kodu genetycznego posiada pełną wartość poznawczą i dowodową, jeśli badania takie przeprowadziła pracownia działająca w ramach katedry albo legitymująca się atestem. Sąd Najwyższy wyraźnie rozdzielił więc Katedry i Zakłady Medycyny Sądowej od innych placówek, które także uznał za uprawnione do opiniowania z zakresu DNA – jeśli ich doświadczenie, wyposażenie i kwalifikacje pracowników będą stwierdzone atestem.

Nie bez znaczenia jest też dokonana przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12 lutego 1987 r. (II CZ 15/87, w zbiorze LEX nr 8808) interpretacja pojęcia „inne jednostki organizacyjne” w rozumieniu przepisu § 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 grudnia 1975 r. w sprawie kosztów przeprowadzenia dowodu z opinii biegłych w postępowaniu sądowym. Według tej interpretacji przez „inne jednostki organizacyjne”, którym przysługuje wynagrodzenie za wydaną opinię, należy uznać osoby zbiorowe powołane do realizacji określonych zadań z zakresu innych dziedzin niż medycyna, które mają wiadomości specjalne potrzebne do rozstrzygnięcia sprawy. Tym samym Sąd Najwyższy stwierdził, że jakkolwiek przepisy k. p. c. dotyczące opinii biegłych wskazują na możliwość zażądania opinii instytutu naukowego lub naukowo badawczego, jednakże nie budzi wątpliwości, że i inne jednostki organizacyjne, nie mające statutu takiego instytutu mogą wydawać opinię, jeżeli tylko mają potrzebne wiadomości specjalne.

Linia orzecznicza pozostaje w zgodzie z Rekomendacją Komitetu Ministrów Rady Europy No. R (92) 1 z dnia 10.02.1992 r. w sprawie analizy kwasu dezoksyrybonukleinowego (DNA) w postępowaniu karnym. Rekomendacja ta – mimo jej tytułu odnoszącego się tylko do spraw karnych – ma zastosowanie również do postępowań w sprawach cywilnych. Dokument ten zawiera szereg zasad i zaleceń, którymi powinny się kierować rządy państw członkowskich przy tworzeniu ustawodawstwa wewnętrznego. Brak w nim kryterium „publiczności” jednostek uprawnionych do przeprowadzania badań DNA. Wymagania, które Rekomendacja stawia laboratoriom wykonującym badania genetyczne mają charakter wyłącznie jakościowy, sprowadzający się do ich odpowiedniego wyposażenia i doświadczenia. Do tego ogólnego kryterium dołączony jest szereg wymagań szczegółowych, tj.: wysoki stopień wiedzy zawodowej i praktycznej, połączony z odpowiednimi procedurami kontroli wykonywanych ba-

dań, nieskazitelność naukowa, właściwe zabezpieczenie urzędzeń i badanej substancji, odpowiednie środki gwarantujące całkowitą poufność co do tożsamości osób, których dotyczą wyniki analizy DNA oraz gwarancje przestrzegania postanowień Rekomendacji (Wanda Stojanowska, Uwagi do Rekomendacji Komitetu Ministrów Rady Europy Nr R (92) 1 w sprawie wykorzystania analizy DNA w postępowaniu karnym, Prawo i Medycyna nr 5 z 2000 r.).

Tak więc, brak jest przeszkód do zlecenia badań genetycznych w postępowaniu cywilnym i karnym niepublicznym podmiotom gospodarczym, pod warunkiem spełniania przez nie wymogów jakościowych.

Omawiana Rekomendacja sformułowała pod adresem państw członkowskich zalecenie ustalenia wykazu laboratoriów spełniających określone przez nią wymagania jakościowe i zapewnienia ich regularnej kontroli. Zalecenie to nie zostało dotychczas przez Polskę wykonane. Jedynym gwarantem jakości badań genetycznych są przeprowadzane najczęściej przez międzynarodowe lub krajowe towarzystwa naukowe, międzylaboratoryjne testy kompetencji. Ich celem jest standaryzacja metod i procedur, standaryzacja nomenklatury, ocena biegułości laboratorium w uzyskiwaniu poprawnych wyników oraz eliminowanie błędów zapisu. Towarzystwa te wydają certyfikaty, które stanowią o wysokim poziomie ekspertyz sporządzanych przez laboratoria, które poddały się wspomnianym testom i uzyskały pozytywne wyniki.

Najważniejszym europejskim i stosowanym w Polsce systemem oceniającym jakość i prawidłowość wykonywanych badań DNA jest test kompetencji GEDNAP – od German DNA Profiling Group (Niemiecka Grupa Profilowania Genetycznego). Historia testów GEDNAP zaczyna się na początku lat 80-tych XX wieku w związku z inicjatywą Niemieckiego Towarzystwa Medycyny Sądowej (Deutsche Gesellschaft für Rechtsmedizin) zorganizowania testów międzylaboratoryjnych dotyczących prawidłowości wykonywanych wówczas badań biologicznych. W miarę rozrastania się w Niemczech oraz innych europejskich krajach sieci laboratoriów uczestniczących w certyfikacji, testy systemu GEDNAP nieoficjalnie zmieniły nazwę na: EDNAP – European DNA Profiling Group (Europejska Grupa Profilowania Genetycznego). Obecnie w testach systemu GEDNAP uczestniczy 175 laboratoriów z 28 krajów Europy. Honorowany jest on przez grupę ENFSI – European Network of Forensic Science Institutes (Europejska Sieć Instytutów Nauk Sądowych) zrzeszającą instytuty nauk sądowych oraz laboratoria kryminalistyczne wymiaru sprawiedliwości i organów ścigania państw Unii Europejskiej. Placówki te wykonują testy obowiązkowo. W Polsce bierze w nich udział Instytut Badań DNA, Zakład Medycyny Sądowej w Gdańsku, Instytut Ekspertyz Sądowych w Krakowie, Laboratorium Kryminalistyczne Komendy Stołecznej Policji oraz Centralne Laboratorium Kryminalistyczne Komendy Głównej Policji. Fakt, iż testowi kompetencji GEDNAP poddają się nasze laboratoria resortowe świadczy o tym, iż jest to jeden z najbardziej cenionych

certyfikatów w Europie. Laboratoria biorące udział w testach otrzymują raz w roku po dwa zestawy próbek do badań. Otrzymanie certyfikatu poprawności wyników we wszystkich badanych układach genetycznych następuje po bezbłędnym oznaczeniu profili DNA testowych śladów biologicznych, poprzedzonym ich identyfikacją, czyli stwierdzeniem czy jest to krew, ślina, nasienie czy też mieszanina tych rodzajów śladów (por. Agnieszka Tatra Miśkiewicz „Najwyższa jakość badań DNA”, Stołeczny Magazyn Policyjny nr 2/2005).

Równolegle do testów kompetencji GEDNAP Komisja Genetyki Sądowej Polskiego Towarzystwa Medycyny Sądowej i Kryminologii przeprowadza atestację laboratoriów genetycznych działających przy akademickich Katedrach i Zakładach Medycyny Sądowej. Wydawane tym laboratoriom atesty potwierdzają rzetelność wykonywanych przez nie analiz genetycznych.

Aktualnie opinie dla jednostek wymiaru sprawiedliwości z zakresu badań genetycznych wykonują pracownie policyjne, niepublicznych podmiotów gospodarczych oraz działające w ramach Zakładów Medycyny Sądowej. Dająca się zauważyć konkurencja pomiędzy tymi placówkami prowadzi do braku jednolitego systemu atestacji. Laboratoria Zakładów Medycyny Sądowej z nielicznymi wyjątkami nie uczestniczą w europejskich testach międzylaboratoryjnych GEDNAP. Laboratoria zaś policyjne i prywatne nie godzą się na przeprowadzanie ich atestacji przez konkurencyjne w stosunku do nich Zakłady Medycyny Sądowej, reprezentowane przez Komisję Genetyki Sądowej Polskiego Towarzystwa Medycyny Sądowej i Kryminologii. Konkurencja natomiast wymusza niższe ceny badań oraz krótszy czas ich realizacji.

Wobec powyższego, należałoby zastanowić się nad zasadnością honorowania przez ustawodawcę wszystkich tj. zarówno polskich jak i europejskich atestów (certyfikatów) wystawianych przez jednostki do tego uprawnione, w tym m. in. tych, którym poddają się nasze pracownie resortowe potwierdzając w ten sposób ich rangę.

Brak wykazu laboratoriów posiadających uznawane w Polsce oraz w Europie certyfikaty jakości przeprowadzanych analiz genetycznych wymusza na organach zlecających badania polimorfizmu DNA konieczność upewnienia się co do kompetencji danej placówki i spełniania przez nią wymogów jakościowych. Pomaga w tym znajomość występowania takich certyfikatów jak GEDNAP czy atestów wydawanych przez Komisję Genetyki Sądowej Polskiego Towarzystwa Medycyny Sądowej i Kryminologii.

Niemniej jednak, aby wypełnić zalecenie Rekomendacji Komitetu Ministrów Rady Europy Nr R (92) 1 – zasadnym wydaje się nowelizacja przepisów w tym zakresie i sporządzenie na szczeblu krajowym, ogólnie obowiązującego, wykazu laboratoriów posiadających uznawane w Polsce oraz w Europie certyfikaty jakości przeprowadzanych badań DNA.

PRAWO RODZINNE W EUROPIE

Współpraca międzynarodowa sądów

Katarzyna Biernacka

Przeprowadzanie dowodów za granicą w sprawach rodzinnych

Potrzeba zwrócenia się przez sąd polski z wnioskiem o przeprowadzenie dowodu za granicą w sprawie rodzinnej wystąpi w wypadku sprawy z tzw. elementem zagranicznym. Ma to miejsce wówczas, gdy:

- strona postępowania lub świadek zamieszkuje albo przebywa za granicą,
- przeprowadzenie czynności dowodowych (np. badanie DNA) ma nastąpić za granicą,
- za granicą znajdują się określone przedmioty materialne, dokumenty lub informacje niezbędne jako dowody dla prawidłowego rozpoznania sprawy i wydania orzeczenia.

Istotnym powodem, dla którego zajdzie wówczas konieczność wystąpienia z wnioskiem o przeprowadzenie dowodu za granicą będzie zmniejszenie kosztów postępowania. W sprawach rodzinnych mamy bowiem często do czynienia z sytuacją, gdy strona jest bądź z mocy ustawy bądź z mocy decyzji sądu zwolniona od ponoszenia kosztów postępowania, a ostatecznie koszty te są przejmowane na rachunek Skarbu Państwa. Zatem nie bez znaczenia jest okoliczność, że przesłuchanie np. świadka przez sąd zagraniczny okaże się o wiele mniej kosztowne niż sprowadzenie świadka przed polski sąd.

Podstawy prawnej takiej współpracy można przedstawić w ujęciu historycznym w sposób następujący:

1. Przepisy części międzynarodowej Kodeksu Postępowania Cywilnego – art. 1133.

Przed wszystkim odróżnić należy taką sytuację, gdy wniosek będzie dotyczył przesłuchania obywatela polskiego zamieszkałego za granicą, pracownika polskiego przedstawicielstwa dyplomatycznego, misji zagranicznej lub urzędu konsularnego. W takim wypadku z wnioskiem o dokonanie przesłuchania sąd zwraca się do polskiego przedstawicielstwa dyplomatycznego lub urzędu konsularnego w tym kraju (§ 2). W wypadku gdy osoba mająca być

przesłuchana **nie jest obywatelem polskim** albo chodzi o **dokonanie innej czynności postępowania** – z wnioskiem sąd polski zwraca się do sądu lub innego organu państwa obcego (§ 3).

Wobec braku odpowiedniej umowy międzynarodowej lub innych aktów prawa międzynarodowego regulującego zasady współpracy sądów w takich sprawach – we wniosku kierowanym do organów lub sądów innego państwa należy powołać się na zasadę wzajemności.

Znajdą wówczas zastosowanie przepisy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 stycznia 2002r. w sprawie szczegółowych czynności sądów w sprawach z zakresu międzynarodowego postępowania cywilnego oraz karnego w stosunkach międzynarodowych (Dz. U. Nr 17, poz. 164, zm. Dz. U. z 2005r. Nr 109, poz. 916).

Trzeba jednak mieć na uwadze okoliczność, iż wykonanie wniosku podlega prawu wewnętrznemu państwa, w którym dowód miałby być przeprowadzony. Państwo wezwane może odmówić wykonania wniosku, jeżeli jego wykonanie byłoby sprzeczne z podstawowymi zasadami porządku prawnego danego państwa.

Jako przykład może służyć odmowa wykonania przez Iran wniosku o przesłuchanie w charakterze strony obywatela irańskiego pozwanego w sprawie o ustalenie ojcostwa i alimenty. Prawo tego państwa nie przewiduje możliwości sądowego ustalania ojcostwa i zasądzenia alimentów. Zatem wniosek sądu polskiego jako sprzeczny z podstawowymi zasadami porządku prawnego tego państwa nie mógł być wykonany.

2. Umowy międzynarodowe.

a) dwustronne

b) wielostronne

Ad. a) W latach 50-tych aż do połowy lat 80-tych ubiegłego wieku Polska wykazała się dużą aktywnością w zawieraniu dwustronnych umów międzynarodowych, które w sposób kompleksowy i szczegółowy regulowały zasady tzw. obrotu prawnego z zagranicą, w tym także przeprowadzania dowodów. Z tego okresu pochodziły umowy dwustronne z tzw. państwami demokracji ludowej (ZSRR, Czechosłowacja, Węgry, Jugosławia, Kuba itp.) oraz niektórymi państwami Afryki Północnej i Azji, które obrały tzw. socjalistyczny model rozwoju (np. Libia, Algieria, Chiny). Do nielicznych należały wówczas umowy dwustronne z państwami tzw. Europy Zachodniej np. z Austrią, Francją, Grecją. Należy pamiętać, że w stosunkach z niektórymi państwami obowiązywały nadal na zasadzie sukcesji umowy zawarte jeszcze przed II Wojną Światową np. Konwencja między Polską a Wielką Brytanią i Północną Irlandią w przedmiocie postępowania w sprawach cywilnych i handlo-

wych z 1931 r. (Dz. U. z 1932r. Nr 32, poz. 324; tekst: Dz. U. z 1932r. Nr 55, poz. 533 i 534). Jej postanowienia mają nadal zastosowanie w stosunkach z Australią, Bahama, Dominikaną, Fidżi, Kanadą, Kenią, Lesotho, Nową Zelandią, Suazi, Tanzanią i Tonga. Drugi okres intensywnych prac związanych z przygotowaniem i ratyfikowaniem dwustronnych umów o stosunkach prawnych i pomocy prawnej nastąpił w latach 90-tych. Zostało to spowodowane radykalnymi zmianami w sytuacji geopolitycznej, po rozpadzie Związku Radzieckiego i Jugosławii. Skala obrotu prawnego z nowo powstałymi państwami takimi jak Ukraina, Białoruś, Litwa uzasadniała potrzebę zawarcia dwustronnych umów, zwłaszcza w sytuacji, gdy państwa te nie były stronami innych wielostronnych umów międzynarodowych takich jak konwencje haskie czy konwencje Rady Europy, dotyczące omawianych kwestii.

Ad. b) Od połowy lat 90 –tych nastąpiła aktywizacja Polski w przystępowaniu i ratyfikowaniu wielostronnych umów międzynarodowych. Dla potrzeb obrotu prawnego w sprawach cywilnych, w tym także rodzinnych zasadnicze znaczenie mają konwencje haskie. Są to umowy wielostronne opracowane przez Haską Konferencję Prawa Prywatnego Międzynarodowego – organizację międzynarodową, w której Polska uczestniczy od kilkudziesięciu już lat. Pierwszą konwencją haską w tej dziedzinie, do jakiej Polska przystąpiła była Konwencja dotycząca procedury cywilnej podpisana w Hadze dnia 17 lipca 1905r. (Dz. U. z 1926r. Nr 126, poz. 734 i 735). Konwencja ta wiąże Polskę nadal w stosunkach z Islandią. Konwencja ta została następnie zastąpiona przez Konwencję dotyczącą procedury cywilnej, podpisaną w Hadze dnia 1 marca 1954r. (Dz. U. z 1963r. nr 17, poz. 90 i 91). Tę z kolei zastąpiła – w zakresie przeprowadzania dowodów – Konwencja o przeprowadzaniu dowodów za granicą w sprawach cywilnych i handlowych, sporządzona w Hadze dnia 18 marca 1970r. (Dz. U. z 2000r. Nr 50, poz. 582 i 583). Konwencja ta do niedawna tj. do czasu przystąpienia przez Polskę do Unii Europejskiej była jednym z podstawowych aktów prawa międzynarodowego w ramach obrotu prawnego z zagranicą. Aktualnie nadal obowiązuje w stosunkach Polski z kilkunastoma państwami, spośród których należy wskazać min.: Stany Zjednoczone, Argentynę, Izrael, Kuwejt, Meksyk, Norwegię, Republikę Południowej Afryki, Szwajcarię. Dla praktycznego stosowania każdej umowy międzynarodowej, a umów wielostronnych w szczególności, podstawowe znaczenie ma znajomość, poza tekstem samej umowy, oświadczeń i zastrzeżeń poszczególnych państw –stron danej umowy. Oświadczenia dotyczą warunków formalnych, takich jak język, w jakim należy sporządzać wnioski, wskazanie organów właściwych do przyjmowania wniosków, wskazujące określone systemy prawne właściwe do realizacji wniosku (w wypadku, choćby państw o strukturze federalnej, w których

obowiązuje więcej niż jeden system prawny). Zastrzeżenia dotyczą najczęściej wyłączenia stosowania przez dane państwo określonych przepisów umowy w odniesieniu do jego terytorium lub stosowanie ich pod określonymi warunkami. Stąd nieznanostwo oświadczeń i zastrzeżeń złożonych przez państwo, do organów którego zostanie skierowany nasz wniosek o przeprowadzenie dowodów, może skutkować odmową nadania mu biegu lub w ogóle odmową wykonania. Jako przykład może służyć skierowanie wniosku o doręczenie dokumentów do Belgii. Wniosek wraz z załączonymi dokumentami w całości został przetłumaczony na język francuski. Niestety, jego realizacja miała nastąpić w tej części Belgii, w której językiem urzędowym jest język flamandzki. Strona belgijska, powołując się na treść oświadczeń złożonych do Konwencji o doręczaniu dokumentów sądowych i pozasądowych w sprawach cywilnych lub handlowych, sporządzonej w Hadze dnia 15 listopada 1965r. (D. U. z 2000r. Nr 87, poz. 968 i 969) odmówiła wykonania wniosku. Podobna sytuacja miała miejsce na gruncie stosowania Konwencji haskiej z 1970r. w stosunku do Szwajcarii, w której funkcjonują 4 języki urzędowe. Niezastosowanie się do odpowiednich oświadczeń powoduje niestety przedłużanie się postępowania oraz powstawanie dodatkowych, nieusprawiedliwionych kosztów, związanych z koniecznością ponownego tłumaczenia wniosków lub dokumentów na inny język. Jako przykład zastrzeżeń złożonych do Konwencji Haskiej z 1970r. można wskazać zastrzeżenia Polski. W systemie prawa *common law* istnieje instytucja prawna polegająca na możliwości pozyskiwania dowodów jeszcze przed wszczęciem postępowania sądowego, zwana *pre-trial discovery of documents*. Polska, przystępując do Konwencji, zastrzegła, że sądy polskie nie będą wykonywały wniosków, których przedmiotem będzie właśnie tego rodzaju postępowanie. Jednocześnie Polska wyłączyła stosowanie na swoim terytorium niektórych postanowień Konwencji np. możliwość przeprowadzania dowodów przez przedstawicieli dyplomatycznych lub urzędników konsularnych państw obcych w Polsce w odniesieniu do polskich obywateli lub obywateli państw trzecich. Ratyfikowanie przez Polskę konwencji haskiej wiązało się jeszcze z jednym zabiegiem – wprowadzało bowiem częściową decentralizację obrotu prawnego, mającą na celu udzielenie większej swobody sądom w ramach międzynarodowej współpracy sądowej i wyeliminowanie ogniwa pośredniego, jakim było Ministerstwo Sprawiedliwości w przekazywaniu wniosków sądów polskich za granicę. W tym celu jako organy właściwe do przekazywania wniosków za granicę wskazano sądy okręgowe. Był to zabieg bardzo pożyteczny i skuteczny, wypracowany został bowiem pewien mechanizm samodzielności sądów w obrocie zagranicznym, co ułatwiło niewątpliwie praktyczne stosowanie obowiązujących obecnie regulacji unijnych w tym zakresie.

Przepisy prawa wspólnotowego dotyczące przeprowadzania dowodów w sprawach cywilnych wprowadziły bowiem pełną decentralizację, przewidując **bezpośrednie** występowanie sądu jednego państwa członkowskiego, (przed którym toczy się postępowanie) z wnioskiem o przeprowadzenie dowodu do sądu innego państwa członkowskiego, który ten wniosek ma wykonać. W odniesieniu jeszcze do Konwencji haskiej z 1970r. należy zwrócić uwagę na następujące kwestie. W każdym wypadku wykonanie wniosku podlega prawu państwa wezwanego. Sąd wezwany ocenić musi, czy wykonanie wniosku, w świetle jego prawa, jest możliwe. Na tym tle niestety często spotykamy się z odmową wykonywania wniosków kierowanych do Stanów Zjednoczonych, których przedmiotem jest udzielenie informacji o stanie majątkowym danej osoby, najczęściej chodzi o informacje bankowe dotyczące pozwanych w sprawach o alimenty. Z reguły strona amerykańska powołując się na obowiązujące regulacje w zakresie ochrony danych osobowych lub tajemnicę bankową odmawia wykonania takich wniosków. Na wyraźne żądanie strony amerykańskiej wniosek o przeprowadzenie dowodu powinien zawierać szczegółowy opis stanu faktycznego sprawy wraz z uzasadnieniem wniosku. Nie ma jednak żadnej gwarancji, iż wniosek taki zostanie wykonany. Praktyka po stronie organów amerykańskich jest niejednolita. Z odmową wykonania tego rodzaju wniosków spotkaliśmy się w stanach Illinois, Massachusetts, Nowy York. Dodatkowo należy podnieść, że przy wykonywaniu wniosków przez stronę amerykańską należy liczyć się z powstaniem kosztów i to niekiedy dość wysokich. Koszty takie mogą powstać również wówczas, gdy osoba mająca być przesłuchana np. w charakterze świadka nie włada językiem urzędowym państwa, w którym wniosek jest wykonywany, a nie jest także obywatelem polskim. Sąd wezwany zmuszony był w takiej sytuacji dodatkowo powołać tłumacza i naliczył wysokie koszty z tym związane. Sprawa, o której mówię dotyczyła przesłuchania na terenie USA osoby, która nie znała języka angielskiego, posługiwała się wyłącznie językiem chińskim. W sytuacji takiej pewnym rozwiązaniem mogłoby być skierowanie przez sąd wniosku o przeprowadzenie dowodu przez polskiego urzędnika konsularnego. Stany Zjednoczone nie wykluczyły bowiem tej możliwości w odniesieniu do swojego terytorium. Niestety innym zagadnieniem „technicznym”, jakie pojawiło się w związku z taką możliwością, było zapytanie polskiego Ministerstwa Spraw Zagranicznych, któremu podlegają polskie urzędy konsularne za granicą, kto pokryje koszty związane nie tylko z tłumaczeniem, ale choćby z wezwaniem tej osoby na przesłuchanie do siedziby konsulatu z odległości prawie 1000 km, co w realiach amerykańskich nie jest niczym szczególnym. Pamiętać przy tym należy, że polskie urzędy konsularne znajdują się jedynie w 4 miastach na terytorium Stanów Zjednoczonych (Waszyngton, Nowy York, Chicago i Los Angeles). W ostateczności sąd polski wycofał wniosek.

W tym miejscu wydaje się celowe zwrócenie uwagi na istotny problem związany ze sprawami o ustalenie ojcostwa i alimenty, w sytuacji gdy pozwany przebywa na terytorium Stanów Zjednoczonych. Zgodnie z przekazanymi przez stronę amerykańską informacjami ojcostwo danego mężczyzny może być ustalone przez sąd wyłącznie w wypadku przeprowadzenia badań genetycznych. Z naszego doświadczenia wynika, że wnioski o dochodzenie roszczeń alimentacyjnych od osób zobowiązanych przebywających w USA, których ojcostwo zostało ustalone przez sąd polski w postępowaniu, w którym nie przeprowadzono badań genetycznych są oddalane. Osobie dochodzącej alimentów strona amerykańska proponuje skierowanie sprawy przed tamtejszy sąd w celu potwierdzenia ojcostwa, zlecając jednocześnie przeprowadzenie badania genetycznego. Praktyka przeprowadzania tych badań jest różnorodna. W niektórych stanach badania takie są wykonywane przez miejscowe laboratoria, wnioskodawca jest zobowiązany jednak na własny koszt dostarczyć próbkę materiału biologicznego do badania, w innych stanach zobowiązuje się wnioskodawcę do przeprowadzenia takiego badania we własnym zakresie i dostarczenie wyniku sądowi. Wydłuża to postępowanie o uzyskanie alimentów, powoduje powstanie dodatkowych kosztów dla osoby uprawnionej do alimentów, a niekiedy uniemożliwia wręcz wydanie orzeczenia np. w wypadku braku możliwości uzyskania odpowiedniego materiału biologicznego do badania. Są to niewątpliwie kwestie techniczne, wydaje się jednak, że na tego rodzaju przykładach można doskonale zobrazować problemy, jakie napotykają polskie sądy przy występowaniu z wnioskami o przeprowadzenie dowodu za granicą.

3. Przepisy prawa wspólnotowego: Rozporządzenie Rady (WE) z dnia 28 maja 2001r. nr 1206/2001 o współpracy między sądami Państw Członkowskich w zakresie przeprowadzania dowodów w sprawach cywilnych lub handlowych (Dz. Urz. Nr L 174 z 27 czerwca 2001r., s. 1)

Poza wersją „papierową” tekst polski przepisów prawa wspólnotowego w zakresie współpracy sądowej można znaleźć na stronie internetowej Ministerstwa Sprawiedliwości www.ms.gov.pl w dziale „Prawo wspólnot europejskich” w części „Współpraca sądowa w sprawach cywilnych”.

Omawianie rozporządzenia 1206/2001 należy rozpocząć od określenia zakresu jego stosowania. Jak wynika z samego tytułu ma ono zastosowanie w sprawach cywilnych i handlowych. W treści rozporządzenia, podobnie jak to ma miejsce w wypadku Konwencji Haskiej z 1970r., nie zostało zdefiniowane pojęcie sprawy cywilnej lub handlowej, pojęcie to podlega wykładni autonomicznej.

Ze względów praktycznych przyjęło się uważać, że są to sprawy, do których mają zastosowanie przepisy rozporządzenia Rady (WE) nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000r. o jurysdykcji oraz uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń w sprawach cywilnych i handlowych (Dz. Urz. WE Nr L 12/2001, s. 1) oraz rozporządzenia Rady (WE) nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003r. o jurysdykcji oraz uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej, uchylającego rozporządzenie rady (WE) Nr 1347/2000.

Są one może bliżej znane pod roboczymi określeniami: Bruksela I i Bruksela II bis. Wydaje się zatem, że nie ma przeszkód, aby postanowienia Rozporządzenia 1206/2001 stosować także w sprawach rodzinnych.

Trzeba jednak podkreślić, że pojęcie sprawy cywilnej w rozumieniu tego rozporządzenia nie jest tak jednoznaczne, a ostateczna wykładnia należy w tym zakresie do Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości w Luksemburgu, jako jedyne uprawnionego do dokonywania wykładni prawa wspólnotowego.

Istotną różnicą w odniesieniu do omawianej wcześniej Konwencji Haskiej z 1970r. jest zastosowanie rozporządzenia nie tylko do przeprowadzenia dowodu dla potrzeb toczącego się, ale także na potrzeby przyszłego postępowania sądowego. Zasadę tę, bez możliwości wyłączenia, wprowadza art. 1 ust. 2 rozporządzenia.

Oznacza to możliwość wystąpienia z wnioskiem o zabezpieczenie dowodu znajdującego się w innym państwie.

Drugą nowością jest całkowita decentralizacja w zakresie trybu przekazywania wniosków o przeprowadzenie dowodu. Jest to decentralizacja pełna, wskazująca **sądy** jako jedyne organy bezpośrednio uprawnione do występowania i przesyłania wniosków. Z wnioskiem występuje bezpośrednio ten sąd, który jest zainteresowany w przeprowadzeniu dowodu. Rozporządzenie wprowadza w tym celu dwa określenia: sąd wzywający i sąd wezwany.

Rozporządzenie wprowadza ponadto pojęcie „jednostki centralnej”, którą z reguły będzie Ministerstwo Sprawiedliwości danego państwa członkowskiego (tak jest w wypadku Polski). Rola jednostki centralnej została jednak mocno ograniczona do funkcji jedynie informacyjnej i pomocniczej.

Istotną nowością w stosunku do Konwencji haskiej z 1970r. jest wprowadzenie obowiązku stosowania opracowanych specjalnie dla potrzeb rozporządzenia 1206/2001 formularzy, których jest 10. Ich zadaniem jest ułatwienie całego postępowania obejmującego wystąpienie i realizację wniosku. W praktyce ujawniło się niestety szereg niedoskonałości, mogących powodować trudności natury czysto technicznej przy posługiwaniu się formularzami. Szczegóło-

we omówienie tej kwestii wykracza poza ramy niniejszego opracowania. Dla przykładu chciałabym jednak wskazać pkt. 12.2 formularza „A” *Wniosek o wykonanie przeprowadzenia dowodu*. Rozporządzenie przewiduje możliwość przesłuchania osób, może zatem dotyczyć przesłuchania świadka, strony lub biegłego. Natomiast w formularzu zawarto jedynie punkt dotyczący przesłuchania świadka, co powoduje problemy w sporządzeniu wniosku o przesłuchanie osoby w innym charakterze niż jako świadka.

Pod pojęciem „przeprowadzenie dowodu” należy rozumieć wszelkie wypadki podejmowania środków mających na celu pozyskanie informacji służącej ustaleniu stanu faktycznego.

Niestety, jak wykazała praktyka, pod pojęciem tym według sądów niektórych państw członkowskich nie mieści się przeprowadzenie wywiadu środowiskowego lub wniosek o ustalenie miejsca pobytu np. pozwanego w sprawie o alimenty. Stanowisko takie prezentują: Portugalia, Włochy, Holandia, a ostatnio także Niemcy. Wynika to między innymi z faktu, że wykonanie takiej czynności nie należy w tych państwach do sądu lub organu sądowego, ale np. do Policji czy służb socjalnych. Od pewnego czasu swoje usługi w zakresie przeprowadzania wywiadów środowiskowych oferuje organizacja *International Social Service*. Organizacja ta nie posiada akredytacji w Polsce. Z posiadanych przeze mnie informacji wynika jednak, że działa ona sprawnie min. w Niemczech, czy Wielkiej Brytanii.

Wydaje się, że wyjściem z sytuacji, gdy sąd państwa członkowskiego odmawia wykonania wniosku, którego istotą jest przeprowadzenie wywiadu środowiskowego – skorzystanie z możliwości, jaką daje Konwencja Haska z 1970r. Zgodnie z art. 1 Konwencji ma ona zastosowanie do wniosków o przeprowadzenie dowodów lub wykonanie innych czynności sądowych. Wydaje się zatem, że zakres zastosowania Konwencji jest szerszy niż rozporządzenia.

Natomiast nie budzi wątpliwości, iż wniosek o przeprowadzenie grupowego badania krwi lub badania genetycznego jest wnioskiem o przeprowadzenie dowodu w rozumieniu rozporządzenia. Wykonanie takich badań mieści się w pojęciu dowodu z opinii biegłego.

Istotną nowością jakie wprowadza rozporządzenie jest możliwość przeprowadzenia dowodu bezpośrednio przez sąd wzywający. Rozporządzenie przewiduje dwa sposoby „transgranicznego” przeprowadzenia dowodu:

- rekwizycja czynna przez sąd wezwany (sąd państwa; w którym dowód jest przeprowadzany – art. 1 ust. 1 lit. a),
- rekwizycja bierna (bezpośrednie przeprowadzenie dowodu przez sąd wzywający w państwie wezwanym za zgodą właściwego organu – art. 1 ust. 1 lit. b).

Jak dotychczas nieznanym mi fakt wystąpienia z wnioskiem o bezpośrednie przeprowadzenie dowodu w innym państwie członkowskim przez sąd polski. Natomiast odnotowaliśmy wnioski o wyrażenie zgody na bezpośrednie

przeprowadzenie dowodu (telefoniczne przesłuchanie strony) przez sąd szwedzki w sprawie o podwyższenie alimentów.

„Nowinką techniczną” jest wprowadzenie możliwości przeprowadzenia dowodu w formie tele- i wideokonferencji (art. 10 ust. 4).

Ograniczeniem w wykorzystaniu tej formy przeprowadzenia dowodu może być jedynie brak możliwości technicznych po stronie sądu wezwanego. Zasadniczo sądy okręgowe mają dostęp do odpowiedniej aparatury, istnieje także możliwość skorzystania ze specjalnych pomieszczeń do przeprowadzania tego rodzaju czynności, jakie oferują firmy telekomunikacyjne. Jednak zainteresowanie ze strony sądów cywilnych lub rodzinnych w przeprowadzeniu dowodu drogą wideokonferencji jest znikome.

Należy ponadto zwrócić uwagę na gwarancje obecności i udziału stron i ich pełnomocników w przeprowadzaniu dowodu (art. 11) oraz, co jest kolejną nowością, obecności i udziału przedstawicieli sądu wzywającego (art. 12), o ile prawo państwa członkowskiego sądu wzywającego taką możliwość przewiduje.

O planowanej obecności stron, pełnomocników, przedstawicieli sądu wzywającego należy powiadomić sąd wezwany, wypełniając w tym celu stosowny formularz. Natomiast udział w przeprowadzaniu dowodów, przez co należy rozumieć np. możliwość składania oświadczeń lub zadawanie pytań wymaga złożenia wniosku do sądu wezwanego i odbywa się za zgodą tegoż sądu i na warunkach przez niego określonych.

Rozporządzenie określa także sytuacje, w których można odmówić wykonania wniosku (art. 14).

Bezwzględnie wniosek o przesłuchanie osoby nie będzie wykonany, jeżeli osoba ta powoła się na prawo odmowy zeznań lub zakaz zeznań przewidziane przez prawo państwa członkowskiego sądu wezwanego lub zgodnie z prawem państwa członkowskiego sądu wzywającego prawo to lub zakaz zostało powołane we wniosku i potwierdzone na żądanie sądu wezwanego (art. 14 ust. 1)

Poza tym wykonania wniosku można odmówić jedynie wówczas, jeżeli wniosek nie należy do zakresu zastosowania rozporządzenia zgodnie z art. 1, wykonanie wniosku zgodnie z prawem państwa członkowskiego sądu wezwanego nie należy do zakresu działania sądów, sąd wzywający nie zastosował się do wezwania o uzupełnienie wniosku lub nie przekazał kaucji lub zaliczki (na poczet przyszłych kosztów związanych z wykonaniem wniosku).

Co do zasady wnioski wykonuje się bezpłatnie, jednak należy ponieść koszty związane z wynagrodzeniem biegłych, tłumaczy lub powstałe w związku z zastosowaniem szczególnej formy lub techniki albo zatrudnienia wyspecjalizowanej instytucji przy wykonywaniu wniosku.

Należy zwrócić uwagę, że rozporządzenie nie zawiera tzw. klauzuli porządku publicznego, tak jak w Konwencji haskiej z 1970r. Oznacza to, że nie ma

możliwości odmowy wykonania wniosku z powołaniem się na to, że wykonanie go narusza suwerenność lub bezpieczeństwo państwa wezwanego.

Jak już wcześniej była o tym mowa, niezwykle ważne dla praktycznego stosowania rozporządzenia ma znajomość oświadczeń oraz informacji złożonych przez poszczególne państwa członkowskie np. co do dopuszczalnego języka, w jakim wnioski powinny być sporządzane, czy też sposobu przekazywania wniosków.

Wszystkie niezbędne w tym celu informacje zawarte są na wskazanej wyżej stronie internetowej Ministerstwa Sprawiedliwości lub na stronie internetowej Europejskiej Sieci Sądowniczej w sprawach cywilnych i handlowych

http://europa.eu.int/comm/justice_home/judicialatlascivil/

Strona ta jest także przydatna przy ustalaniu adresu sądu wezwanego państwa członkowskiego, do którego sąd polski chce skierować wniosek o przeprowadzenie dowodu, jak również o doręczenie dokumentów, zgodnie z rozporządzeniem Rady (WE) nr 1348/2000 o doręczaniu dokumentów sądowych i pozasądowych w sprawach cywilnych lub handlowych w Państwach Członkowskich (Dz. Urz. Nr L 160 z 30 czerwca 2000r., s. 37).

Kończąc chciałam podkreślić, że niniejsze opracowanie z oczywistych przyczyn nie może zawierać szczegółowego omówienia zasygnalizowanych kwestii teoretycznych i praktycznych, pozostawiając niektóre zagadnienia poza zakresem opracowania.

Ustawa z dnia o zmianie ustaw Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Kodeks postępowania cywilnego i Prawo o aktach stanu cywilnego

*(zmiany dotychczasowego tekstu przepisu
lub tekst nowych przepisów zaznaczone kursywą)*

Art. 1. W ustawie z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. Nr 9, poz. 59, z późn. zm. 2¹) wprowadza się następujące zmiany:

1) § 3 art. 8 otrzymuje brzmienie:

„**§ 3.** Zaświadczenie, o którym mowa w § 2, wraz z zaświadczeniem sporządzonym przez kierownika urzędu stanu cywilnego na podstawie art. 41 § 1 duchowny przekazuje do urzędu stanu cywilnego przed upływem pięciu dni od zawarcia małżeństwa; nadanie jako przesyłki poleconej w polskiej placówce pocztowej operatora publicznego jest równoznaczne z przekazaniem do urzędu stanu cywilnego. Jeżeli zachowanie tego terminu nie jest możliwe z powodu siły wyższej, bieg terminu ulega zawieszeniu przez czas trwania przeszkody. *Przy obliczaniu biegu terminu nie uwzględnia się dni uznanych ustawowo za wolne od pracy.*”;

2) uchyla się art. 26;

3) w art. 52:

a) § 2 otrzymuje brzmienie:

„**§ 2.** *Ustanowienia przez sąd rozdzielności majątkowej może żądać także wierzyciel jednego małżonka, jeżeli uprawdopodobni, że zaspokojenie wierzytelności stwierdzonej tytułem wykonawczym wymaga dokonania podziału majątku wspólnego małżonków.*”

b) § 4 otrzymuje brzmienie:

„**§ 4.** *Ustanowienie rozdzielności majątkowej przez sąd na żądanie jednego z małżonków nie wyłącza zawarcia przez małżonków umowy majątkowej małżeńskiej. Jeżeli rozdzielność majątkowa została ustanowiona na żądanie wierzyciela, małżonkowie mogą*

¹ Zmiany wymienionej ustawy zostały ogłoszone w Dz. U. z 1975 r. Nr 45, poz. 234, z 1986 r. Nr 36, poz. 180, z 1990 r. Nr 34, poz. 198, z 1995 r. Nr 83, poz. 417, z 1998 r. Nr 117, poz. 757, z 1999 r. Nr 52, poz. 532, z 2000 r. Nr 122, poz. 1322, z 2001 r. Nr 128, poz. 1403 oraz z 2003 r. Nr 83, poz. 772 i Nr 130, poz. 1188.

zawrzeć umowę majątkową małżeńską po dokonaniu podziału majątku wspólnego lub po uzyskaniu przez wierzyciela zabezpieczenia, albo zaspokojenia wierzytelności, lub po upływie trzech lat od ustanowienia rozdzielności.”;

4) w art. 58:

a) § 1 otrzymuje brzmienie:

„§ 1. W wyroku orzekającym rozwód sąd rozstrzyga o władzy rodzicielskiej nad wspólnym małoletnim dzieckiem obojga małżonków i o kontaktach rodziców z dzieckiem oraz orzeka, w jakiej wysokości każdy z małżonków obowiązany jest do ponoszenia kosztów utrzymania i wychowania dziecka. Sąd uwzględnia porozumienie małżonków o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem po rozwodzie, jeżeli jest ono zgodne z dobrem dziecka.”;

b) dodaje się §1a w brzmieniu:

„§ 1a. Sąd może powierzyć wykonywanie władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców, ograniczając władzę rodzicielską drugiego do określonych obowiązków i uprawnień w stosunku do osoby dziecka. Sąd może pozostawić władzę rodzicielską obojgu rodzicom, jeżeli przedstawili porozumienie, o którym mowa w § 1. Rodzeństwo powinno wychowywać się wspólnie, chyba że dobro dziecka wymaga innego rozstrzygnięcia”;

5) tytuł II otrzymuje tytuł:

„Pokrewieństwo i powinowactwo”;

6) dotychczasowy dział I w tytule II oznacza się jako dział II, dział II jako dział III, dział III jako dział IV i dodaje się dział I w brzmieniu:

„Dział I. Przepisy ogólne

Art. 61⁷. § 1. *Krewnymi w linii prostej są osoby, z których jedna pochodzi od drugiej. Krewnymi w linii bocznej są osoby, które pochodzą od wspólnego przodka, a nie są krewnymi w linii prostej.*

§2. *Stopień pokrewieństwa określa się według liczby urodzeń, wskutek których pokrewieństwo powstało.*

Art. 61⁸. § 1. *Z małżeństwa wynika powinowactwo między małżonkiem a krewnymi drugiego małżonka. Trwa ono mimo ustania małżeństwa.*

§2. *Linie i stopień powinowactwa określa się według linii i stopnia pokrewieństwa.”;*

7) dział II w tytule II otrzymuje brzmienie:

„Dział II. Rodzice i dzieci

Rozdział I. *Pochodzenie dziecka*

Oddział 1. *Macierzyństwo*

Art. 61⁹. *Matką dziecka jest kobieta, która je urodziła.*

Art. 61¹⁰. §1. *Jeżeli sporządzono akt urodzenia dziecka nieznanymi rodzicami albo macierzyństwo kobiety wpisanej jako matka w akcie urodzenia dziecka zostało zaprzeczone, można żądać ustalenia macierzyństwa.*

§ 2. *Powództwo o ustalenie macierzyństwa wytacza dziecko przeciwko matce, a jeżeli matka nie żyje – przeciwko kuratorowi ustanowionemu przez sąd opiekuńczy.*

§ 3. *Matka wytacza powództwo przeciwko dziecku.*

Art. 61¹¹. *Matka nie może wytoczyć powództwa o ustalenie macierzyństwa po osiągnięciu przez dziecko pełnoletności.*

Art. 61¹². § 1. *Jeżeli w akcie urodzenia wpisana jest jako matka kobieta, która dziecka nie urodziła, można żądać zaprzeczenia macierzyństwa.*

§ 2. *Powództwo o zaprzeczenie macierzyństwa dziecko wytacza przeciwko kobiecie wpisanej w akcie urodzenia dziecka jako jego matka, a jeżeli kobieta ta nie żyje – przeciwko kuratorowi ustanowionemu przez sąd opiekuńczy.*

§ 3. *Matka wytacza powództwo przeciwko kobiecie wpisanej w akcie urodzenia jako matka dziecka i przeciwko dziecku, a jeżeli kobieta ta nie żyje – przeciwko dziecku.*

§ 4. *Kobieta wpisana jako matka w akcie urodzenia dziecka, wytacza powództwo przeciwko dziecku.*

§ 5. *Mężczyzna, którego ojcostwo zostało ustalone z uwzględnieniem macierzyństwa kobiety wpisanej jako matka w akcie urodzenia dziecka, wytacza powództwo przeciwko dziecku i tej kobiecie, a jeżeli ona nie żyje – przeciwko dziecku.*

Art. 61¹³. §1. *Matka może wytoczyć powództwo o zaprzeczenie macierzyństwa w ciągu sześciu miesięcy od urodzenia dziecka.*

§2. *Kobieta wpisana w akcie urodzenia dziecka jako matka dziecka, może wytoczyć powództwo o zaprzeczenie macierzyństwa w ciągu sześciu miesięcy od sporządzenia aktu urodzenia.*

§3. *Mężczyzna, którego ojcostwo zostało ustalone z uwzględnieniem macierzyństwa kobiety wpisanej jako matka w akcie urodzenia dziecka, może wytoczyć powództwo o zaprzeczenie macierzyństwa w ciągu sześciu miesięcy od dnia, w którym dowiedział się, że kobieta wpisana w akcie urodzenia dziecka nie jest matką dziecka, nie później niż do osiągnięcia przez dziecko pełnoletności.*

Art. 61¹⁴. *Dziecko może wytoczyć powództwo o zaprzeczenie macierzyństwa w ciągu trzech lat od osiągnięcia pełnoletności.*

Art. 61¹⁵. *Ustalenie i zaprzeczenie macierzyństwa nie jest dopuszczalne po śmierci dziecka. Jednakże w razie śmierci dziecka, które wytoczyło powództwo, ustalenia macierzyństwa mogą dochodzić jego zstępni.*

Art. 61¹⁶. *Powództwo o ustalenie lub zaprzeczenie macierzyństwa może wytoczyć także prokurator, jeżeli wymaga tego dobro dziecka lub ochrona interesu społecznego; wytoczenie powództwa o zaprzeczenie macierzyństwa nie jest dopuszczalne po śmierci dziecka.*

Oddział 2. Ojcostwo

Art. 62. § 1. *Jeżeli dziecko urodziło się w czasie trwania małżeństwa albo przed upływem trzystu dni od jego ustania lub unieważnienia, domniemywa się, że pochodzi ono od męża matki. Domniemania tego nie stosuje się, jeżeli dziecko urodziło się po upływie trzystu dni od orzeczenia separacji.*

§ 2. *Jeżeli dziecko urodziło się przed upływem trzystu dni od ustania lub unieważnienia małżeństwa, lecz po zawarciu przez matkę drugiego małżeństwa, domniemywa się, że pochodzi ono od drugiego męża.*

§ 3. *Domniemania powyższe mogą być obalone tylko na skutek powództwa o zaprzeczenie ojcostwa.*

Art. 63. *Mąż matki może wytoczyć powództwo o zaprzeczenie ojcostwa w ciągu sześciu miesięcy od dnia, w którym dowiedział się o urodzeniu dziecka przez żonę, nie później jednak niż do osiągnięcia przez dziecko pełnoletności.*

Art. 64. § 1. Jeżeli mąż matki został całkowicie ubezwłasnowolniony z powodu choroby psychicznej lub innego rodzaju zaburzeń psychicznych, na które zapadł w ciągu terminu do wytoczenia powództwa o zaprzeczenie ojcostwa, powództwo może wytoczyć jego przedstawiciel ustawowy. Termin do wytoczenia powództwa wynosi w tym wypadku sześć miesięcy od dnia ustanowienia przedstawiciela ustawowego, a jeżeli przedstawiciel powziął wiadomość o urodzeniu się dziecka dopiero później – sześć miesięcy od dnia, w którym tę wiadomość powziął.

§ 2. Jeżeli przedstawiciel ustawowy męża całkowicie ubezwłasnowolnionego nie wytoczył powództwa o zaprzeczenie ojcostwa, mąż może wytoczyć powództwo po uchyleniu ubezwłasnowolnienia. Termin do wytoczenia powództwa wynosi w tym wypadku sześć miesięcy od dnia uchylenia ubezwłasnowolnienia, a jeżeli mąż powziął wiadomość o urodzeniu się dziecka dopiero później – sześć miesięcy od dnia w którym tę wiadomość powziął.

Art. 65. Jeżeli mąż matki zapadł na chorobę psychiczną lub innego rodzaju zaburzenia psychiczne w ciągu terminu do wytoczenia powództwa o zaprzeczenie ojcostwa i mimo istnienia podstaw do ubezwłasnowolnienia całkowitego nie został ubezwłasnowolniony, może on wytoczyć powództwo w ciągu sześciu miesięcy od ustania choroby lub zaburzeń, a gdy powziął wiadomość o urodzeniu się dziecka dopiero później – w ciągu sześciu miesięcy od dnia, w którym tę wiadomość powziął.

Art. 66. Mąż matki powinien wytoczyć powództwo o zaprzeczenie ojcostwa przeciwko dziecku i matce, a jeżeli matka nie żyje – przeciwko dziecku.

Art. 67. *Zaprzeczenie ojcostwa następuje przez wykazanie, że mąż matki nie jest ojcem dziecka.*

Art. 68. *Zaprzeczenie ojcostwa nie jest dopuszczalne, jeżeli dziecko zostało poczęte w następstwie zabiegu medycznego, na który mąż matki wyraził zgodę.*

Art. 69. § 1. Matka może wytoczyć powództwo o zaprzeczenie ojcostwa swego męża w ciągu sześciu miesięcy od urodzenia dziecka.

§ 2. Matka powinna wytoczyć powództwo o zaprzeczenie ojcostwa przeciwko mężowi i dziecku, a jeżeli mąż nie żyje – przeciwko dziecku.

§ 3 *Artykuł 64 i 65 stosuje się odpowiednio.*

Art. 70. §1. Dziecko po dojściu do pełnoletności może wytoczyć powództwo o zaprzeczenie ojcostwa męża swojej matki, nie później jednak jak w ciągu trzech lat od osiągnięcia pełnoletności.

§ 2. Dziecko powinno wytoczyć powództwo przeciwko mężowi swojej matki i matce, a jeżeli matka nie żyje – przeciwko jej mężowi. Jeżeli mąż matki nie żyje, powództwo powinno być wytoczone przeciwko kuratorowi ustanowionemu przez sąd opiekuńczy.

[§ 3 – uchylony]

Art. 71. Zaprzeczenie ojcostwa nie jest dopuszczalne po śmierci dziecka.

Art. 72. §1. Jeżeli nie zachodzi domniemanie, że ojcem dziecka jest mąż jego matki, albo gdy domniemanie takie zostało obalone, ustalenie ojcostwa może nastąpić albo przez *uznanie ojcostwa*, albo na mocy orzeczenia sądu.

§ 2. *Uznanie ojcostwa nie może nastąpić po osiągnięciu przez dziecko pełnoletności.*

§ 3. *Uznanie ojcostwa nie może nastąpić, jeżeli toczy się sprawa o ustalenie ojcostwa.*

Art. 73. § 1. *Uznanie ojcostwa następuje gdy mężczyzna, od którego dziecko pochodzi, oświadczy przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego, że jest ojcem dziecka, a jednocześnie z nim obecna matka dziecka potwierdzi, iż ojcem dziecka jest ten mężczyzna.*

§ 2. Kierownik urzędu stanu cywilnego wyjaśnia osobom zamierzającym złożyć oświadczenia konieczne do uznania ojcostwa, przepisy regulujące obowiązki i prawa wynikające z uznania, przepisy o nazwisku dziecka oraz różnicę pomiędzy uznaniem ojcostwa a przysposobieniem dziecka.

§ 3. Kierownik urzędu stanu cywilnego odmawia przyjęcia oświadczenia o uznaniu ojcostwa, jeżeli uznanie jest niedopuszczalne albo gdy powziął wątpliwość co do pochodzenia dziecka.

§ 4. Uznanie ojcostwa może nastąpić także przed sądem opiekuńczym a za granicą również przed polskim konsulem lub osobą wyznaczoną do wykonywania funkcji konsula, jeżeli uznanie dotyczy dziecka, którego rodzice są obywatelami polskimi.

Art. 74. § 1. W razie niebezpieczeństwa grożącego bezpośrednio życiu dziecka, matki i mężczyzny, od którego dziecko pochodzi, oświadczenia konieczne do uznania ojcostwa mogą zostać złożone także w formie aktu notarialnego, albo do protokołu wobec wójta (burmistrza, prezydenta miasta), starosty, marszałka województwa, sekretarza powiatu albo gminy.

§ 2. Protokół podpisuje osoba, która przyjęła oświadczenie oraz osoby, które je złożyły, chyba że któraś z nich nie może go podpisać. Przyczynę braku podpisu należy podać w protokole.

§ 3. Protokół lub wypis z aktu notarialnego zawierające oświadczenia o uznaniu ojcostwa powinny być niezwłocznie przesłane do urzędu stanu cywilnego przez organ, który je przyjął lub notariusza, który sporządził akt notarialny.

Art. 75. § 1. Można uznać ojcostwo przed urodzeniem się dziecka już poczętego.

§ 2. Jeżeli dziecko urodziło się po zawarciu przez matkę małżeństwa z innym mężczyzną niż ten, który uznał ojcostwo, art. 62 nie stosuje się.

Art. 76. Uznanie ojcostwa nie może nastąpić po śmierci dziecka.

Art. 77. Oświadczenia konieczne do uznania ojcostwa mogą złożyć osoby, które ukończyły szesnaście lat i nie istnieją podstawy do ich całkowitego ubezwłasnowolnienia.

Art. 78. § 1. Mężczyzna, który uznał ojcostwo może wytoczyć powództwo o ustalenie bezskuteczności uznania w terminie sześciu miesięcy od dnia, w którym dowiedział się, że nie jest ojcem uznanego dziecka. W razie uznania ojcostwa przed urodzeniem się dziecka już poczętego bieg tego terminu nie może rozpocząć się przed urodzeniem się dziecka.

§ 2. Przepisy art. 64 i 65 stosuje się odpowiednio.

Art. 79. Przepisy o ustaleniu bezskuteczności uznania ojcostwa stosuje się odpowiednio do matki dziecka, która potwierdziła ojcostwo.

Art. 80. Po osiągnięciu przez dziecko pełnoletności powództwo o ustalenie bezskuteczności uznania ojcostwa nie może być wytoczone ani przez matkę dziecka, ani przez mężczyznę, który uznał ojcostwo.

Art. 81. § 1. Dziecko może żądać ustalenia bezskuteczności uznania ojcostwa, jeżeli uznający mężczyzna nie jest jego ojcem.

§ 2. Z żądaniem tym dziecko może wystąpić po dojrzeniu do pełnoletności, nie później jednak niż w ciągu trzech lat od jej osiągnięcia,

§ 3. Przepisy art. 64 i 65 stosuje się odpowiednio.

Art. 82. § 1. Mężczyzna, który uznał swoje ojcostwo wytacza powództwo o ustalenie bezskuteczności uznania przeciwko dziecku i matce, a jeżeli matka nie żyje – przeciwko dziecku.

§ 2. *Matka wytacza powództwo o ustalenie bezskuteczności uznania ojcostwa przeciwko dziecku i mężczyźnie, który uznał ojcostwo, a jeżeli mężczyzna ten nie żyje – przeciwko dziecku.*

§ 3. *Dziecko wytacza powództwo o ustalenie bezskuteczności uznania przeciwko mężczyźnie, który uznał ojcostwo i przeciwko matce, a gdy matka nie żyje – tylko przeciwko temu mężczyźnie. Jeżeli mężczyzna ten nie żyje, powództwo powinno być wytoczone przeciwko kuratorowi ustanowionemu przez sąd opiekuńczy.*

Art. 83. *Po śmierci dziecka ustalenie bezskuteczności uznania ojcostwa nie jest dopuszczalne.*

Art. 84. § 1. *Sądowego ustalenia ojcostwa może żądać dziecko, jego matka oraz domniemany ojciec dziecka. Jednakże matka ani domniemany ojciec nie mogą wystąpić z takim żądaniem po śmierci dziecka lub po osiągnięciu przez nie pełnoletności.*

§ 2. *Dziecko albo matka wytacza powództwo o ustalenie ojcostwa przeciwko domniemanemu ojcu, a gdy ten nie żyje – przeciwko kuratorowi ustanowionemu przez sąd opiekuńczy.*

§ 3. *Domniemany ojciec dziecka wytacza powództwo o ustalenie ojcostwa przeciwko dziecku i matce, a gdy matka nie żyje – przeciwko dziecku.*

§ 4. *W razie śmierci dziecka, które było powodem w sprawie o ustalenie ojcostwa, ustalenia mogą dochodzić jego zstępni.*

Art. 85. § 1. *Domniemywa się, że ojcem dziecka jest ten, kto obcował z matką dziecka nie dawniej niż w trzechsetnym, a nie później niż w sto osiemdziesiątym pierwszym dniu przed urodzeniem się dziecka.*

§ 2. *Okoliczność, że matka w tym okresie obcowała także z innym mężczyzną, może być podstawą do obalenia domniemania tylko wtedy, gdy z okoliczności wynika, że ojcostwo innego mężczyzny jest bardziej prawdopodobne.*

Art. 86. *Powództwo o ustalenie lub zaprzeczenie ojcostwa oraz o ustalenie bezskuteczności uznania ojcostwa może wytoczyć także prokurator, jeżeli wymaga tego dobro dziecka lub ochrona interesu społecznego; wytoczenie powództwa o zaprzeczenie ojcostwa oraz o ustalenie bezskuteczności uznania ojcostwa nie jest dopuszczalne po śmierci dziecka.*

Rozdział II. *Stosunki między rodzicami i dziećmi*

Oddział I. *Przepisy ogólne*

Art. 87. *Rodzice i dzieci obowiązani są do wzajemnego szacunku i wspierania się."*

Art. 88. § 1. *Dziecko, co do którego istnieje domniemanie, że pochodzi od męża matki, nosi takie samo nazwisko obojga małżonków. Jeżeli małżonkowie mają różne nazwiska, dziecko nosi nazwisko wskazane w zgodnych oświadczeniach małżonków. Małżonkowie mogą wskazać nazwisko jednego z nich lub nazwisko utworzone z połączenia nazwiska matki z nazwiskiem ojca.*

§ 2. *Oświadczenia w sprawie nazwiska dzieci składane są jednocześnie z oświadczeniami o nazwisku przyszyłych małżonków. Jeżeli nie zostały złożone zgodne oświadczenia w sprawie nazwiska dzieci, noszą one nazwisko złożone z nazwiska matki i dołączonego nazwiska ojca.*

§ 3. *Małżonkowie mogą dokonać zmiany wyboru nazwiska ich dzieci, składając kierownikowi urzędu stanu cywilnego przy sporządzeniu aktu urodzenia ich pierwszego wspólnego dziecka zgodne oświadczenia, o których mowa w § 1.*

§ 4. Przepisy powyższe stosuje się odpowiednio do nazwiska dziecka, którego rodzice zawarli małżeństwo po urodzeniu się dziecka. Jeżeli rodzice zawarli małżeństwo po ukończeniu przez dziecko trzynastego roku życia, do zmiany nazwiska dziecka potrzebne jest także wyrażenie zgody przez dziecko osobiście.

Art. 89. § 1. Jeżeli ojcostwo zostało ustalone przez uznanie, dziecko nosi nazwisko wskazane przez rodziców. *Rodzice mogą wskazać nazwisko matki lub ojca, albo nazwisko utworzone z połączenia nazwiska matki z nazwiskiem ojca. W braku porozumienia rodziców dziecko nosi nazwisko złożone z nazwiska matki i dołączonego nazwiska ojca. Jeżeli w chwili uznania dziecko ukończyło trzynasty rok życia, do zmiany nazwiska dziecka potrzebne jest także wyrażenie zgody przez dziecko osobiście.*

§ 2. Sąd w wyroku ustalającym ojcostwo albo sąd opiekuńczy w wydanym później postanowieniu nadaje dziecku nazwisko stosując odpowiednio przepis § 1.

§ 3. Jeżeli dziecko ukończyło lat trzynaście, do nadania nazwiska ojca albo nazwiska utworzonego z połączenia nazwiska matki z nazwiskiem ojca potrzebne jest także wyrażenie zgody przez dziecko osobiście.

§ 4. Jeżeli ojcostwa dziecka nie ustalono, dziecko nosi nazwisko matki. *Dziecku nieznanym rodziców nazwisko nadaje sąd opiekuńczy.*

Art. 90. § 1. Jeżeli matka małoletniego dziecka zawarła małżeństwo z mężczyzną, który nie jest ojcem tego dziecka, małżonkowie mogą złożyć przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego oświadczenie, że dziecko będzie nosiło nazwisko męża matki lub takie samo nazwisko obojga małżonków, albo nazwisko utworzone z połączenia nazwiska matki z nazwiskiem męża, jeżeli małżonkowie mają różne nazwiska. Do zmiany nazwiska dziecka, które ukończyło lat trzynaście potrzebne jest wyrażenie przez nie zgody osobiście.

§ 2. Nadanie dziecku nazwiska męża matki nie jest dopuszczalne, jeżeli nosi ono nazwisko ojca lub nazwisko utworzone z połączenia nazwiska matki z nazwiskiem ojca, chyba że nazwisko ojca zostało nadane na podstawie sądowego ustalenia ojcostwa w braku porozumienia rodziców.

Art. 90'. § 1. Nazwisko dziecka utworzone przez połączenie nazwiska matki z nazwiskiem ojca dziecka lub z nazwiskiem jej męża nie może składać się z więcej niż dwóch członów. Złożone nazwisko dziecka składa się z pierwszych członów nazwiska matki, ojca lub męża matki.

§ 2. Dzieci pochodzące od tego samego męża matki noszą takie samo nazwisko.

Art. 91. § 1. Dziecko, które ma dochody z własnej pracy, powinno przyczyniać się do pokrywania kosztów utrzymania rodziny, jeżeli mieszka u rodziców.

§ 2. Dziecko, które pozostaje na utrzymaniu rodziców i mieszka u nich, jest obowiązane pomagać im we wspólnym gospodarstwie.

Oddział 2. Władza rodzicielska

Art. 92. Dziecko pozostaje aż do pełnoletności pod władzą rodzicielską.

Art. 93. § 1. Władza rodzicielska przysługuje obojgu rodzicom.

§ 2. Jeżeli wymaga tego dobro dziecka, sąd w wyroku ustalającym pochodzenie dziecka może orzec o zawieszeniu, ograniczeniu lub pozbawieniu władzy rodzicielskiej jednego lub obojga rodziców. Przepisy art. 107, 109, 110 i 111 stosuje się odpowiednio.

Art. 94. § 1. Jeżeli jedno z rodziców nie żyje albo nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych, władza rodzicielska przysługuje drugiemu z rodziców. To samo doty-

czy wypadku, gdy jedno z rodziców zostało pozbawione władzy rodzicielskiej albo gdy jego władza rodzicielska uległa zawieszeniu.

§ 2. Jeżeli żadnemu z rodziców nie przysługuje władza rodzicielska albo jeżeli rodzice są nieznanymi, ustanawia się dla dziecka opiekę.

Art. 95. § 1. Władza rodzicielska obejmuje w szczególności obowiązek i prawo rodziców do wykonywania pieczy nad osobą i majątkiem dziecka oraz do wychowania dziecka, z *poszanowaniem jego godności*.

§ 2. „Dziecko pozostające pod władzą rodzicielską winno rodzicom posłuszeństwo, a w sprawach, w których może samodzielnie podejmować decyzje i składać oświadczenia woli, powinno wysłuchać opinii i zaleceń rodziców sformułowanych dla jego dobra.”

§ 3. Władza rodzicielska powinna być wykonywana tak, jak tego wymaga dobro dziecka i interes społeczny.

§ 4. *Rodzice przed powzięciem decyzji w ważniejszych sprawach dotyczących osoby lub majątku dziecka powinni je wysłuchać, jeżeli rozwój umysłowy, stan zdrowia i stopień dojrzałości dziecka na to pozwala oraz uwzględnić w miarę możliwości jego rozsądne życzenia.*

Art. 96. § 1. Rodzice wychowują dziecko pozostające pod ich władzą rodzicielską i kierują nim. Obowiązani są troszczyć się o fizyczny i duchowy rozwój dziecka i przygotowywać je należycie do pracy dla dobra społeczeństwa odpowiednio do jego uzdolnień.

§ 2. *Rodzice, którzy nie mają pełnej zdolności do czynności prawnych uczestniczą w sprawowaniu bieżącej pieczy nad osobą dziecka i w jego wychowaniu, chyba że sąd opiekuńczy ze względu na dobro dziecka postanowi inaczej.*

Art. 97. § 1. Jeżeli władza rodzicielska przysługuje obojgu rodzicom, każde z nich jest obowiązane i uprawnione do jej wykonywania.

§ 2. Jednakże o istotnych sprawach dziecka rodzice rozstrzygają wspólnie; w braku porozumienia między nimi rozstrzyga sąd opiekuńczy.

Art. 98. § 1. Rodzice są przedstawicielami ustawowymi dziecka pozostającego pod ich władzą rodzicielską. Jeżeli dziecko pozostaje pod władzą rodzicielską obojga rodziców, każde z nich może działać samodzielnie jako przedstawiciel ustawy dziecka.

§ 2. Jednakże żadne z rodziców nie może reprezentować dziecka:

- 1) przy czynnościach prawnych między dziećmi pozostającymi pod ich władzą rodzicielską;
- 2) przy czynnościach prawnych między dzieckiem a jednym z rodziców lub jego małżonkiem, chyba że czynność prawna polega na bezpłatnym przysporzeniu na rzecz dziecka albo że dotyczy należnych dziecku od drugiego z rodziców środków utrzymania i wychowania.

§ 3. Przepisy paragrafu poprzedzającego stosuje się odpowiednio w postępowaniu przed sądem lub innym organem państwowym.

Art. 99. Jeżeli żadne z rodziców nie może reprezentować dziecka pozostającego pod władzą rodzicielską, reprezentuje je kurator ustanowiony przez sąd opiekuńczy.

Art. 100. § 1. Sąd opiekuńczy lub inne organy *władzy publicznej* obowiązane są udzielać pomocy rodzicom, jeżeli jest ona potrzebna do należytego wykonywania władzy rodzicielskiej. W szczególności każde z rodziców może zwrócić się do sądu opiekuńczego o odebranie dziecka *od osoby nieuprawnionej a także zwrócić się do sądu opiekuńczego lub innego właściwego organu władzy publicznej o zapewnienie dziecku pieczy zastępczej.*

§ 2. *W wypadkach, o których mowa w § 1, sąd opiekuńczy lub inne organy władzy publicznej zawiadamiają jednostkę organizacyjną pomocy społecznej o potrzebie udzielenia rodzinie dziecka odpowiedniej pomocy.*

Art. 101. § 1. Rodzice obowiązani są sprawować z należytą starannością zarząd majątkiem dziecka pozostającego pod ich władzą rodzicielską.

§ 2. Zarząd sprawowany przez rodziców nie obejmuje zarobku dziecka ani przedmiotów oddanych mu do swobodnego użytku.

§ 3. Rodzice nie mogą bez zezwolenia sądu opiekuńczego dokonywać czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu ani wyrażać zgody na dokonywanie takich czynności przez dziecko.

Art. 102. W umowie darowizny albo w testamencie można zastrzec, że przedmioty przypadające dziecku z tytułu darowizny lub testamentu nie będą objęte zarządem sprawowanym przez rodziców. W wypadku takim, gdy darczyńca lub spadkodawca nie wyznaczył zarządcy, sprawuje zarząd kurator ustanowiony przez sąd opiekuńczy.

Art. 103. Czysty dochód z majątku dziecka powinien być przede wszystkim obracany na utrzymanie i wychowanie dziecka oraz jego rodzeństwa, które wychowuje się razem z nim, nadwyżka zaś na inne uzasadnione potrzeby rodziny.

Art. 104. §1. *Sąd opiekuńczy może nakazać rodzicom, żeby sporządzili inwentarz majątku dziecka i przedstawili go sądowi oraz zawiadamiali sąd o ważniejszych zmianach w stanie tego majątku, a w szczególności w razie nabycia przez dziecko przedmiotów majątkowych o znacznej wartości.*

§ 2. *Sąd opiekuńczy może w uzasadnionych wypadkach ustalić wartość rozporządzeń dotyczących ruchomości, pieniędzy i papierów wartościowych, których dziecko lub rodzice mogą dokonywać każdego roku bez zezwolenia sądu opiekuńczego, z zastrzeżeniem postanowień art. 103.*

Art. 105. Po ustaniu zarządu rodzice obowiązani są oddać dziecku lub jego przedstawicielowi ustawowemu zarządzany przez nich majątek dziecka. Na żądanie dziecka lub jego przedstawiciela ustawowego, zgłoszone przed upływem roku od ustania zarządu, rodzice obowiązani są złożyć rachunek z zarządu. Żądanie to nie może jednak dotyczyć dochodów z majątku pobranych w czasie wykonywania władzy rodzicielskiej.

Art. 106. Jeżeli wymaga tego dobro dziecka, sąd opiekuńczy może zmienić orzeczenie o władzy rodzicielskiej i sposobie jej wykonywania zawarte w wyroku orzekającym rozwód bądź separację, bądź ustalającym pochodzenie dziecka.

Art. 107. §1. *Jeżeli władza rodzicielska przysługuje obojgu rodzicom żyjącym w rozłączeniu, sąd opiekuńczy może ze względu na dobro dziecka określić sposób wykonywania tej władzy.*

§ 2. *Sąd może powierzyć wykonywanie władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców, ograniczając władzę rodzicielską drugiego do określonych obowiązków i uprawnień w stosunku do osoby dziecka. Sąd może pozostawić władzę rodzicielską obojgu rodzicom, jeżeli rodzice przedstawili porozumienie o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem, zgodne z dobrem dziecka. Rodzeństwo powinno wychowywać się wspólnie, chyba że dobro dziecka wymaga innego rozstrzygnięcia.*

Art. 108. Rodzice, którzy wykonywają władzę rodzicielską nad dzieckiem ubezwłasnowolnionym całkowicie, podlegają takim ograniczeniom, jakim podlega opiekun.

Art. 109. § 1. Jeżeli dobro dziecka jest zagrożone, sąd opiekuńczy wyda odpowiednie zarządzenia.

§ 2. Sąd opiekuńczy może w szczególności:

- „1) zobowiązać rodziców oraz małoletniego do określonego postępowania *lub skierować rodziców do placówek albo specjalistów zajmujących się terapią rodzinną, poradnictwem lub świadczących rodzinie inną stosowną pomoc z jednoczesnym wskazaniem kontroli wykonania wydanych zarządzeń,*
- 2) określić, jakie czynności nie mogą być przez rodziców dokonywane bez zezwolenia sądu, albo poddać rodziców innym ograniczeniom, jakim podlega opiekun,
- 3) poddać wykonywanie władzy rodzicielskiej stałemu nadzorowi kuratora sądowego,
- 4) skierować małoletniego do organizacji lub instytucji powołanej do przygotowania zawodowego albo do innej placówki sprawującej częściową pieczę nad dziećmi,
- 5) zarządzić umieszczenie małoletniego w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo-wychowawczej.

§ 3. Sąd opiekuńczy może także powierzyć zarząd majątkiem małoletniego ustanowionemu w tym celu kuratorowi.

§ 4. W przypadku, o którym mowa w art. 109 §2 pkt 5, sąd opiekuńczy zawiadamia o wydaniu orzeczenia powiatowe centrum pomocy rodzinie, które udziela rodzinie dziecka odpowiedniej pomocy i składa sądowi opiekuńczemu sprawozdania dotyczące sytuacji rodziny i udzielanej pomocy, w terminach określonych przez sąd, a także współpracuje z kuratorem sądowym. Sąd opiekuńczy, ze względu na okoliczności uzasadniające umieszczenie małoletniego w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo – wychowawczej, *może także ustanowić nadzór* kuratora sądowego nad sposobem wykonywania władzy rodzicielskiej nad małoletnim.”

Art. 110. § 1. W razie przemijającej przeszkody w wykonywaniu władzy rodzicielskiej sąd opiekuńczy może orzec jej zawieszenie.

§ 2. Zawieszenie będzie uchylone, gdy jego przyczyna odpadnie.

Art. 111. § 1. Jeżeli władza rodzicielska nie może być wykonywana z powodu trwałej przeszkody albo jeżeli rodzice nadużywają władzy rodzicielskiej lub w sposób rażący zaniedbują swe obowiązki względem dziecka, sąd opiekuńczy pozbawi rodziców władzy rodzicielskiej. Pozbawienie władzy rodzicielskiej może być orzeczone także w stosunku do jednego z rodziców.

§ 1a. Sąd może pozbawić rodziców władzy rodzicielskiej, jeżeli mimo udzielonej pomocy nie ustały przyczyny zastosowania art. 109 § 2 pkt 5, a w szczególności gdy rodzice trwale nie interesują się dzieckiem.

§ 2. W razie ustania przyczyny, która była podstawą pozbawienia władzy rodzicielskiej, sąd opiekuńczy może władzę rodzicielską przywrócić.

Art. 112. Pozbawienie władzy rodzicielskiej lub jej zawieszenie może być orzeczone także w wyroku orzekającym rozwód lub unieważnienie małżeństwa.

Oddział 3. Piecza zastępcza

Art. 112'. § 1. Jeżeli ze względu na dobro dziecka nie może ono lub nie powinno przebywać u swoich rodziców, należy zapewnić dziecku pieczę zastępczą, umieszczając je w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo-wychowawczej do czasu ustania przyczyn ustanowienia pieczy zastępczej.

§ 2. Umieszczenie dziecka w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo-wychowawczej może nastąpić po wyczerpaniu możliwości udzielenia pomocy rodzicom dziecka, chyba że dobro dziecka wymaga zapewnienia mu niezwłocznie pieczy zastępczej.

„Art. 112². Rodzeństwo powinno być umieszczone w tej samej rodzinie zastępczej lub placówce opiekuńczo-wychowawczej, chyba że byłoby to sprzeczne z dobrem dziecka.”

„Art. 112³. Piecza zastępcza powinna być wykonywana z poszanowaniem praw dziecka. Dziecku w szczególności należy zapewnić utrzymywanie kontaktów z rodzicami i innymi osobami bliskimi, ciągłość wychowania, poszanowanie jego tożsamości etnicznej, religijnej, kulturowej i językowej.”

Art. 112⁴. § 1. W orzeczeniu o umieszczeniu dziecka w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo-wychowawczej sąd wskazuje rodzinę zastępczą lub typ placówki. W miarę możliwości sąd powinien orzec o umieszczeniu dziecka w rodzinie zastępczej lub w placówce rodzinnej.

§ 2. W wypadkach nagłych umieszczenie dziecka w rodzinie zastępczej może nastąpić na podstawie umowy między rodziną zastępczą i starostą zawartej na wniosek rodziców dziecka lub za ich zgodą. O zawartej umowie starosta powiadamia niezwłocznie sąd.

§ 3. W wypadkach nagłych dziecko może zostać przyjęte do placówki opiekuńczo-wychowawczej zapewniającej pobyt całodobowy na wniosek dziecka lub jego rodziców, o czym placówka przyjmująca niezwłocznie zawiadamia sąd i właściwą jednostkę organizacyjną pomocy społecznej.

Art. 112⁵. § 1. Pełnienie funkcji rodziny zastępczej może być powierzone małżonkom lub osobie niepozostającej w związku małżeńskim, jeżeli ich kwalifikacje osobiste uzasadniają przekonanie, że będą należycie pełnić funkcję rodziny zastępczej.

§ 2. Przy doborze rodziny zastępczej sąd uwzględni przygotowanie kandydatów do pełnienia funkcji rodziny zastępczej, możliwości zaspokajania przez nich potrzeb dziecka, odpowiednią różnicę wieku między kandydatami do pełnienia funkcji rodziny zastępczej a dzieckiem i w miarę możliwości uwzględni wolę dziecka.

Art. 112⁶. § 1. Obowiązek i prawo wykonywania bieżącej pieczy nad osobą dziecka umieszczonego w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo-wychowawczej, jego wychowania i reprezentowania w tych sprawach, a w szczególności w dochodzeniu świadczeń alimentacyjnych, należą do rodziny zastępczej albo placówki opiekuńczo-wychowawczej. Pozostałe obowiązki i prawa wynikające z władzy rodzicielskiej należą do rodziców dziecka.

§ 2. Przepisu § 1 nie stosuje się, jeżeli sąd opiekuńczy postanowił inaczej.

Art. 112⁷. Odrębne przepisy regulują tworzenie rodzin zastępczych i placówek opiekuńczo – wychowawczych, ich finansowanie, pomoc ze środków publicznych na rzecz dzieci podlegających pieczy zastępczej oraz zasady odpłatności rodziców za pobyt ich dzieci w rodzinach zastępczych i w placówkach opiekuńczo – wychowawczych.

Oddział 4. Kontakty z dzieckiem

Art. 113. § 1. Niezależnie od władzy rodzicielskiej rodzice oraz ich dziecko mają prawo i obowiązek utrzymywania ze sobą kontaktów.

§ 2. Kontakty z dzieckiem obejmują w szczególności pobyt z dzieckiem (odwiedziny, spotkania, zabieranie dziecka poza miejsce jego stałego pobytu) i bezpośrednio porozumiewanie się, utrzymywanie korespondencji, korzystanie z innych środków porozumiewania się na odległość, w tym ze środków komunikacji elektronicznej.

Art. 113¹. § 1. Jeżeli dziecko przebywa stale u jednego z rodziców, sposób utrzymywania kontaktów z dzieckiem przez drugiego z nich rodzice określają wspólnie, kierując

się dobrem dziecka i biorąc pod uwagę jego rozsądne życzenia; w braku porozumienia rozstrzyga sąd opiekuńczy.

§ 2. Przepisy § 1 stosuje się odpowiednio, jeżeli dziecko nie przebywa u żadnego z rodziców, a pieczę nad nim sprawuje opiekun lub gdy zostało umieszczone w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo – wychowawczej.

Art. 113². § 1. Jeżeli wymaga tego dobro dziecka, sąd opiekuńczy ograniczy utrzymywanie kontaktów rodziców i dziecka.

§ 2 Sąd opiekuńczy może w szczególności;

- 1) zakazać spotykania się z dzieckiem;
- 2) zakazać zabierania dziecka poza miejsce jego stałego pobytu;
- 3) zezwolić na spotykanie się z dzieckiem tylko w obecności drugiego z rodziców albo opiekuna, kuratora sądowego lub innej osoby wskazanej przez sąd,
- 4) ograniczyć kontakty do określonych sposobów porozumiewania się na odległość,
- 5) zakazać porozumiewania się na odległość.

Art. 113³. Jeżeli utrzymywanie kontaktów rodziców z dzieckiem poważnie zagraża dobru dziecka lub je narusza, sąd zakáže ich utrzymywania.

Art. 113⁴. Sąd opiekuńczy orzekając w sprawie kontaktów z dzieckiem, może zobowiązać rodziców do określonego postępowania, w szczególności skierować ich do placówek lub specjalistów zajmujących się terapią rodzinną, poradnictwem lub świadczących rodzinie inną stosowną pomoc.

Art. 113⁵. W razie zmiany okoliczności sąd opiekuńczy może zmienić rozstrzygnięcie w sprawie kontaktów.

Art. 113⁶. Przepisy niniejszego oddziału stosuje się odpowiednio do kontaktów rodzzeństwa, dziadków, powinowatych w linii prostej oraz innych osób, które przez dłuższy czas sprawowały nad dzieckiem pieczę.”;

8) w art. 128 dotychczasową treść oznacza się jako § 1 i dodaje się § 2 i 3 w brzmieniu:

„**§2.** Jeżeli wymagają tego względy słuszności obowiązek alimentacyjny względem dziecka obciąża małżonka jego ojca lub matki, od którego dziecko nie pochodzi, chyba że rodzice dziecka mogą mu dostarczyć środki utrzymania lub wychowania.”

§3. Taki sam obowiązek obciąża dziecko względem małżonka jego ojca lub matki od którego dziecko nie pochodzi, jeżeli małżonek ten przyczyniał się do wychowania lub utrzymania dziecka.”;

9) w art. 133 dodaje się § 3 w brzmieniu:

„**§ 3.** Rodzice mogą uchylić się od świadczeń alimentacyjnych względem dziecka pełnoletniego, jeżeli są one połączone z nadmiernym dla nich uszczerbkiem lub jeżeli dziecko nie dokłada starań w celu uzyskania możliwości samodzielnego utrzymania się.”;

10) w art. 135

a) § 2 otrzymuje brzmienie:

„**§ 2.** Wykonanie obowiązku alimentacyjnego względem dziecka, które nie jest jeszcze w stanie utrzymać się samodzielnie albo wobec osoby niepełnosprawnej może polegać w całości lub w części na osobistych staraniach o utrzymanie lub o wychowanie

uprawnionego; w takim wypadku świadczenie alimentacyjne pozostałych zobowiązanych polega na pokrywaniu w całości lub w części kosztów utrzymania lub wychowania uprawnionego.”

b) dodaje się § 3 w brzmieniu:

„**§ 3.** Świadczenia z funduszków pomocy społecznej podlegające zwrotowi przez zobowiązanego do alimentacji oraz świadczenia dla rodziny zastępczej nie wpływają na zakres obowiązku alimentacyjnego.”;

11) art. 137 otrzymuje brzmienie:

„**Art. 137. § 1.** Roszczenia alimentacyjne przedawniają się z upływem roku.

§ 2. Niezaspokojone potrzeby uprawnionego z czasu przed wniesieniem powództwa o alimenty sąd uwzględnia nakazując jednorazową zapłatę odpowiedniej kwoty pieniężnej albo podwyższając na określony czas wysokość zasądzonych świadczeń alimentacyjnych.”;

12) art. 144 uchyla się;

13) po art. 144 dodaje się art. 144¹:

„**Art. 144¹.** Zobowiązany może uchylić się od wykonania obowiązku alimentacyjnego względem uprawnionego, jeżeli żądanie alimentów jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Nie dotyczy to obowiązku rodziców względem ich małoletniego dziecka.”;

14) w art. 148

a) § 1 otrzymuje brzmienie:

„**Art. 148. § 1.** Nie może być ustanowiona opiekunem osoba, która nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych albo została pozbawiona praw publicznych.

b) po § 1 dodaje się § 1a w brzmieniu:

„**§ 1a.** Opiekunem małoletniego nie może być ustanowiona także osoba, która została pozbawiona władzy rodzicielskiej albo skazana za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego, albo osoba, wobec której orzeczono zakaz prowadzenia działalności związanej z wychowywaniem, leczeniem, edukacją małoletnich lub opieką nad nimi, albo obowiązek powstrzymywania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, zakaz kontaktowania się z określonymi osobami lub zakaz opuszczania określonego miejsca pobytu bez zgody sądu.”;

15) w art. 149 § 3 otrzymuje brzmienie:

„**§ 3.** W braku takich osób sąd opiekuńczy zwraca się o wskazanie osoby, której opieka mogłaby być powierzona, do właściwej jednostki organizacyjnej pomocy społecznej albo do organizacji społecznej, do której należy piecza nad małoletnimi, a jeżeli pozostający pod opieką przebywa w placówce opiekuńczo – wychowawczej albo w zakładzie poprawczym lub w schronisku dla nieletnich sąd może się zwrócić także do tej placówki albo do tego zakładu lub schroniska.”;

16) art. 150 uchyla się;

17) art. 158 otrzymuje brzmienie:

„Art. 158. O decyzjach w ważniejszych sprawach, które dotyczą osoby lub majątku małoletniego opiekun powinien informować jego rodziców, którzy uczestniczą w sprawowaniu bieżącej pieczy nad osobą dziecka i w jego wychowaniu.”;

18) art. 162 otrzymuje brzmienie:

„Art. 162. § 1. Sąd opiekuńczy przyzna opiekunowi za sprawowanie opieki na jego żądanie stosowne wynagrodzenie okresowe albo wynagrodzenie jednorazowe w dniu ustania opieki lub zwolnienia go od niej.

§ 2. Wynagrodzenia nie przyznaje się, jeżeli nakład pracy opiekuna jest nieznacznym lub gdy sprawowanie opieki czyni zadość zasadom współżycia społecznego.

§ 3. Wynagrodzenie pokrywa się z dochodów lub z majątku osoby, dla której opieka została ustanowiona, a jeżeli osoba ta nie ma odpowiednich dochodów lub majątku, wynagrodzenie jest pokrywane ze środków publicznych na podstawie przepisów o pomocy społecznej.”;

19) w art. 163 po § 2 dodaje się § 3 w brzmieniu:

„§ 3. Art. 162. § 3 stosuje się odpowiednio.”;

20) art. 179 otrzymuje brzmienie:

„Art. 179. §1. Organ państwowy, który ustanowił kuratora, przyzna mu na jego żądanie stosowne wynagrodzenie za sprawowanie kurateli. Wynagrodzenie przyznane kuratorowi pokrywa się z dochodów lub z majątku osoby, dla której kurator jest ustanowiony, a jeżeli osoba ta nie ma odpowiednich dochodów i majątku, wynagrodzenie pokrywa ten, kto żądał ustanowienia kuratora.

§ 2. Jeżeli osoba dla której z urzędu została ustanowiona kuratela nie ma odpowiednich dochodów lub majątku, wynagrodzenie kuratora pokrywa się ze środków publicznych na podstawie przepisów o pomocy społecznej.”;

Art. 2. W ustawie z dnia 23 kwietnia 1964 r. – **Kodeks cywilny** (Dz. U. Nr 16, poz. 93, z późn. zm.²⁾ art. 680¹ otrzymuje brzmienie:

„Art. 680¹. § 1. Małżonkowie są najemcami lokalu bez względu na istniejące między nimi stosunki majątkowe, jeżeli nawiązanie stosunku najmu lokalu mającego służyć zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych założonej przez nich rodziny nastąpiło w czasie trwania małżeństwa. Jeżeli między małżonkami istnieje rozdzielność majątkowa albo

² Zmiany wymienionej ustawy zostały ogłoszone w Dz. U. z 1971 r. Nr 27, poz. 252, z 1976 r. Nr 19, poz. 122, z 1982 r. Nr 11, poz. 81, Nr 19, poz. 147 i Nr 30, poz. 210, z 1984 r. Nr 45, poz. 242, z 1985 r. Nr 22, poz. 99, z 1989 r. Nr 3, poz. 11, z 1990 r. Nr 34, poz. 198, Nr 55, poz. 321 i Nr 79, poz. 464, z 1991 r. Nr 107, poz. 464 i Nr 115, poz. 496, z 1993 r. Nr 17, poz. 78, z 1994 r. Nr 27, poz. 96, Nr 85, poz. 388 i Nr 105, poz. 509, z 1995 r. Nr 83, poz. 417, z 1996 r. Nr 114, poz. 542, Nr 139, poz. 646 i Nr 149, poz. 703, z 1997 r. Nr 43, poz. 272, Nr 115, poz. 741, Nr 117, poz. 751 i Nr 157, poz. 1040, z 1998 r. Nr 106, poz. 668 i Nr 117, poz. 758, z 1999 r. Nr 52, poz. 532, z 2000 r. Nr 22, poz. 271, Nr 74, poz. 855 i 857, Nr 88, poz. 983 i Nr 114, poz. 1191, z 2001 r. Nr 11, poz. 91, Nr 71, poz. 733, Nr 130, poz. 1450 i Nr 145, poz. 1638, z 2002 r. Nr 113, poz. 984 i Nr 141, poz. 1176, z 2003 r. Nr 49, poz. 408, Nr 60, poz. 535, Nr 64, poz. 592 i Nr 124, poz. 1151, z 2004 r. Nr 91, poz. 870, Nr 96, poz. 959, Nr 162, poz. 1692, Nr 172, poz. 1804 i Nr 281, poz. 2783 oraz z 2005 r. Nr 48, poz. 462.

rozdzielność majątkowa z wyrównaniem dorobków do wspólności najmu stosuje się odpowiednio przepisy o wspólności ustawowej.

§ 2. Ustanie wspólności majątkowej w czasie trwania małżeństwa nie powoduje ustania wspólności najmu lokalu mającego służyć zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych rodziny. Sąd, stosując odpowiednio przepisy o ustanowieniu w wyroku rozdzielności majątkowej, może z ważnych powodów na żądanie jednego z małżonków znieść wspólność najmu lokalu.”

Art. 3. W ustawie z dnia 17 listopada 1964 r. – **Kodeks postępowania cywilnego** (Dz. U. Nr 43, poz. 296, z późn. zm.³⁾ wprowadza się następujące zmiany:

1) w art. 17 pkt 4 otrzymuje brzmienie:

„**4)** o prawa majątkowe, w których wartość przedmiotu sporu przewyższa siedemdziesiąt pięć tysięcy złotych, oprócz spraw o alimenty, o naruszenie posiadania i o ustanowienie rozdzielności majątkowej między małżonkami oraz spraw o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym,”;

2) po art. 216 dodaje się art. 216¹ w brzmieniu:

„**Art. 216¹. §1.** Sąd w sprawach dotyczących osoby dziecka wysłucha je, jeżeli jego rozwój umysłowy, stan zdrowia i stopień dojrzałości na to pozwala. Wysłuchanie małoletniego w toku postępowania następuje poza salą posiedzeń sądowych.

§ 2. Sąd stosownie do okoliczności, rozwoju umysłowego, stanu zdrowia i stopnia dojrzałości dziecka uwzględni jego zdanie i rozsądne życzenia.”;

3) Art. 451 otrzymuje brzmienie:

„**Art. 451.** Przepisy art. 444, 445 i 445¹ stosuje się odpowiednio w sprawach o unieważnienie małżeństwa.”

³ Zmiany wymienionej ustawy zostały ogłoszone w Dz. U. z 1965 r. Nr 15, poz. 113, z 1974 r. Nr 27, poz. 157 i Nr 39, poz. 231, z 1975 r. Nr 45, poz. 234, z 1982 r. Nr 11, poz. 82 i Nr 30, poz. 210, z 1983 r. Nr 5, poz. 33, z 1984 r. Nr 45, poz. 241 i 242, z 1985 r. Nr 20, poz. 86, z 1987 r. Nr 21, poz. 123, z 1988 r. Nr 41, poz. 324, z 1989 r. Nr 4, poz. 21 i Nr 33, poz. 175, z 1990 r. Nr 14, poz. 88, Nr 34, poz. 198, Nr 53, poz. 306, Nr 55, poz. 318 i Nr 79, poz. 464, z 1991 r. Nr 7, poz. 24, Nr 22, poz. 92 i Nr 115, poz. 496, z 1993 r. Nr 12, poz. 53, z 1994 r. Nr 105, poz. 509, z 1995 r. Nr 83, poz. 417, z 1996 r. Nr 24, poz. 110, Nr 43, poz. 189, Nr 73, poz. 350 i Nr 149, poz. 703, z 1997 r. Nr 43, poz. 270, Nr 54, poz. 348, Nr 75, poz. 471, Nr 102, poz. 643, Nr 117, poz. 752, Nr 121, poz. 769 i 770, Nr 133, poz. 882, Nr 139, poz. 934, Nr 140, poz. 940 i Nr 141, poz. 944, z 1998 r. Nr 106, poz. 668 i Nr 117, poz. 757, z 1999 r. Nr 52, poz. 532, z 2000 r. Nr 22, poz. 269 i 271, Nr 48, poz. 552 i 554, Nr 55, poz. 665, Nr 73, poz. 852, Nr 94, poz. 1037, Nr 114, poz. 1191 i 1193 i Nr 122, poz. 1314, 1319 i 1322, z 2001 r. Nr 4, poz. 27, Nr 49, poz. 508, Nr 63, poz. 635, Nr 98, poz. 1069, 1070 i 1071, Nr 123, poz. 1353, Nr 125, poz. 1368 i Nr 138, poz. 1546, z 2002 r. Nr 25, poz. 253, Nr 26, poz. 265, Nr 74, poz. 676, Nr 84, poz. 764, Nr 126, poz. 1069 i 1070, Nr 129, poz. 1102, Nr 153, poz. 1271, Nr 219, poz. 1849 i Nr 240, poz. 2058, z 2003 r. Nr 41, poz. 360, Nr 42, poz. 363, Nr 60, poz. 535, Nr 109, poz. 1035, Nr 119, poz. 1121, Nr 130, poz. 1188, Nr 139, poz. 1323, Nr 199, poz. 1939 i Nr 228, poz. 2255 oraz z 2004 r. Nr 9, poz. 75, Nr 11, poz. 101, Nr 68, poz. 623, Nr 91, poz. 871, Nr 93, poz. 891 i Nr 121, poz. 1264, Dz. U. 05.13.98, Dz. U. 04.172.1804, Dz. U. 05.13.98, Dz. U. 05.22.185, Dz. U. 05.13.98, Dz. U. 05.86.732, Dz. U. 04.9.75, Dz. U. 05.122.1024, Dz. U. 05.169.1413, Dz. U. 05.178.1478, Dz. U. 05.183.1538, Dz. U. 04.237.2384, Dz. U. 05.172.1438, Dz. U. 05.169.1417

4) Art. 452 otrzymuje brzmienie:

„**Art. 452.** W sprawach o ustanowienie rozdzielnosci majątkowej między małżonkami stosuje się odpowiednio przepisy art. 426, 431, 432, 435 § 1, 441 i 446.”;

5) art. 453 otrzymuje brzmienie:

„**Art. 453.** Przepisy niniejszego działu stosuje się w sprawach o ustalenie lub zaprzeczenie pochodzenia dziecka, o ustalenie bezskuteczności uznania ojcostwa oraz o rozwiązanie przysposobienia.”;

6) po art. 453 dodaje się art. 453¹ w brzmieniu:

„**§ 3.** Matka lub ojciec dziecka mają zdolność procesową w sprawach o ustalenie lub zaprzeczenie pochodzenia dziecka oraz o ustalenie bezskuteczności uznania ojcostwa także wtedy, gdy mają ograniczoną zdolność do czynności prawnych, jednakże ukończyli 16 lat.”;

7) w art. 454

a) § 1 otrzymuje brzmienie:

„**§ 1.** W sprawach o ustalenie macierzyństwa albo ojcostwa prokurator wytaczając powództwo wskazuje w pozwie dziecko, na którego rzecz wytacza powództwo oraz pozywa domniemanego ojca lub matkę dziecka, a jeżeli osoby te nie żyją – kuratora ustanowionego na ich miejsce.”,

b) po § 1 dodaje się § 1¹ w brzmieniu:

„**§ 1¹.** W sprawach o zaprzeczenie macierzyństwa prokurator wytaczając powództwo pozywa kobietę wpisaną jako matka w akcie urodzenia dziecka oraz mężczyznę, którego ojcostwo zostało ustalone, a jeżeli osoby te nie żyją – kuratora ustanowionego na ich miejsce oraz dziecko.”

c) § 3 otrzymuje brzmienie:

„**§ 3.** W sprawach o ustalenie bezskuteczności uznania ojcostwa prokurator wytaczając powództwo pozywa dziecko oraz mężczyznę, który dziecko uznał, a jeżeli ten nie żyje – kuratora ustanowionego na jego miejsce, a także matkę dziecka, jeżeli ta żyje.”;

8) art. 454¹ otrzymuje brzmienie:

„**Art. 454¹. §1.** Powództwo wzajemne o ustalenie lub zaprzeczenie macierzyństwa albo o ustalenie lub zaprzeczenie ojcostwa jest niedopuszczalne.

§2. W czasie trwania procesu o ustalenie lub zaprzeczenie macierzyństwa albo o ustalenie lub zaprzeczenie ojcostwa nie może być wszczęta odrębna sprawa o ustalenie lub zaprzeczenie macierzyństwa albo o ustalenie lub zaprzeczenie ojcostwa.

§3. Strona pozwana może jednak również żądać ustalenia lub zaprzeczenia macierzyństwa albo ustalenia lub zaprzeczenia ojcostwa.”;

9) art. 456 otrzymuje brzmienie:

„**Art. 456. § 1.** Postępowanie umarza się w razie śmierci jednej ze stron, a jeżeli w charakterze tej samej strony występuje kilka osób, w razie śmierci wszystkich tych osób, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w paragrafach następujących.

§ 2. W sprawie o ustalenie macierzyństwa wytoczonej przez dziecko, w sprawie o ustalenie ojcostwa wytoczonej przez dziecko albo jego matkę, jak również w sprawie o zaprzeczenie macierzyństwa wytoczonej przez dziecko, w sprawie wytoczonej przez dziecko przeciwko mężowi jego matki o zaprzeczenie ojcostwa bądź przeciwko męż-

czyźnie, który uznał ojcostwo o ustalenie bezskuteczności uznania, postępowanie zawieszona się w razie śmierci pozwanych do czasu ustanowienia przez sąd orzekający kuratora, który wstępuje do sprawy na miejsce zmarłego. To samo stosuje się w sprawie o rozwiązanie przysposobienia w razie śmierci przysposabiającego.

§ 3. W sprawie o ustalenie lub zaprzeczenie macierzyństwa, ustalenie lub zaprzeczenie ojcostwa oraz w sprawie o ustalenie bezskuteczności uznania ojcostwa postępowanie umarza się w razie śmierci dziecka, chyba że dziecko, które wytoczyło powództwo o ustalenie macierzyństwa albo o ustalenie ojcostwa, pozostawiło zstępnych; w takim wypadku postępowanie zawieszona się. Jeżeli zstępni nie zgłoszą w ciągu sześciu miesięcy po wydaniu postanowienia o zawieszeniu postępowania, wniosku o jego podjęcie, sąd postępowanie umorzy.”;

10) po art. 456 dodaje się art. 456¹ w brzmieniu:

„Art. 456¹. §1. W sprawach o ustalenie macierzyństwa odpis pozwu doręcza się mężczyźnie, którego dotyczy domniemanie pochodzenia dziecka od męża matki i zawiadamia się go o terminach rozprawy.

§ 2. W sprawach o zaprzeczenie macierzyństwa odpis pozwu doręcza się mężczyźnie, którego ojcostwa dotyczy wynik postępowania i zawiadamia się go o terminach rozprawy.”;

11) art. 457 otrzymuje brzmienie:

„Art. 457. W sprawach o zaprzeczenie macierzyństwa, o zaprzeczenie ojcostwa lub o ustalenie bezskuteczności uznania ojcostwa, albo o rozwiązanie przysposobienia odpis pozwu doręcza się prokuratorowi i zawiadamia go o terminach rozprawy.”;

12) w art. 576 § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. Sąd w sprawach dotyczących osoby lub majątku dziecka wysłucha je, jeżeli jego rozwój umysłowy, stan zdrowia i stopień dojrzałości na to pozwala, uwzględniając w miarę możliwości jego rozsądne życzenia. Wysłuchanie małoletniego w toku postępowania następuje poza salą posiedzeń sądowych.”

13) art. 579 otrzymuje brzmienie:

„Art. 579. Postanowienia w sprawach o przyznanie, powierzenie wykonywania, ograniczenie, zawieszenie, pozbawienie i przywrócenie władzy rodzicielskiej, *ustalenie, ograniczenie albo zakazanie kontaktów z dzieckiem* mogą być wydane tylko po przeprowadzeniu rozprawy. Dotyczy to także zmiany rozstrzygnięć w tym przedmiocie, zawartych w wyroku orzekającym rozwód lub unieważnienie małżeństwa. Postanowienia takie stają się skuteczne i wykonalne po uprawomocnieniu się.”;

14) art. 579¹ otrzymuje brzmienie:

Art. 579¹. §1. Po powzięciu wiadomości o umieszczeniu dziecka w rodzinie zastępczej lub w placówce opiekuńczo – wychowawczej bez orzeczenia sądu opiekuńczego sąd ten niezwłocznie wszczyna postępowanie opiekuńcze.

§2. Sąd opiekuńczy okresowo, nie rzadziej niż raz na sześć miesięcy, dokonuje oceny sytuacji dziecka umieszczonego w placówce opiekuńczo-wychowawczej; jeżeli wymaga tego dobro dziecka, sąd wszczyna postępowanie o pozbawienie władzy rodzicielskiej jego rodziców.”;

15) art. 581 otrzymuje brzmienie:

„Art. 581. § 1. Uznanie dziecka może nastąpić także przed sądem opiekuńczym niewłaściwym według przepisów ogólnych. W takim wypadku o uznaniu zawiadamia się właściwy sąd opiekuńczy.

§ 2. Jeżeli kierownik urzędu stanu cywilnego odmówił przyjęcia oświadczeń koniecznych do uznania ojcostwa, uznanie ojcostwa może nastąpić przed sądem opiekuńczym, właściwym ze względu na siedzibę urzędu stanu cywilnego, którego kierownik odmówił przyjęcia tych oświadczeń.

§ 3. Jeżeli przyczyną odmowy przyjęcia przez kierownika urzędu stanu cywilnego oświadczeń koniecznych do uznania ojcostwa była wątpliwość co do pochodzenia dziecka albo, gdy taką wątpliwość powziął sąd opiekuńczy, sąd ten zobowiązuje uznającego ojcostwo, matkę i dziecko, którego uznanie dotyczy, do przeprowadzenia badania genetycznego we wskazanej placówce naukowej w celu potwierdzenia ojcostwa uznającego.

§ 4. Sąd opiekuńczy odmawia przyjęcia oświadczeń o uznaniu ojcostwa, jeżeli uznanie jest niedopuszczalne albo gdy badanie, o którym mowa w przepisie poprzedzającym, wykluczyło ojcostwo lub nie zostało przeprowadzone.”;

16) po art. 582 dodaje się art. 582¹ w brzmieniu:

„Art. 582¹ §1. W sprawach o kontakty z dzieckiem art. 582 stosuje się odpowiednio.

§2. Sąd opiekuńczy w celu zapewnienia wykonywania kontaktów może w szczególności:

1) zobowiązać osobę uprawnioną do kontaktu z dzieckiem lub osobę, pod której pieczę dziecko pozostaje, lub obie te osoby, do pokrycia kosztów podróży i pobytu dziecka lub także osoby towarzyszącej dziecku, w tym kosztów powrotu do miejsca stałego pobytu,

2) zobowiązać osobę, pod której pieczę dziecko pozostaje do złożenia na rachunek depozytowy sądu odpowiedniej kwoty pieniężnej w celu pokrycia wydatków uprawnionego związanych z wykonywaniem kontaktu na wypadek niewykonania lub niewłaściwego wykonania przez osobę zobowiązaną obowiązków wynikających z postanowienia o kontaktach,

3) odebrać od osoby uprawnionej do kontaktu z dzieckiem lub osoby, pod której pieczę dziecko pozostaje, lub od obu tych osób, przyrzeczenie określonego zachowania.”;

17) po art. 598¹³ dodaje się art. 598¹⁴ w brzmieniu:

„Art. 598¹⁴. Postępowanie określone w art. 598⁶ – 598¹² może być podjęte na nowo na podstawie tego samego postanowienia, o którym mowa w art. art. 5985, jeżeli zobowiązany ponownie w okresie 3 miesięcy od wydania tego postanowienia postąpił sprzecznie z treścią postanowienia dotyczącego władzy rodzicielskiej, miejsca zamieszkania dziecka, opieki lub kontaktów z dzieckiem.”;

18) w art. 755 § 1 pkt 4 uzyskuje brzmienie:

„4) uregulować sposób roztoczenia pieczy nad małoletnimi dziećmi, także na podstawie pisemnego porozumienia rodziców o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem”;

Art. 4. W ustawie z dnia 29 września 1986 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego (t. jedn.: Dz. U. z 2004, Nr 161, poz. 1688)

1) w art. 40 po ust. 3 dodaje się ust 3a: w brzmieniu:

„**3a.** Przyjęcie w sprawie nazwiska dziecka oświadczeń, o których mowa w art. 88 § 3 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego wymaga sporządzenia protokołu.”;

2) w art. 43 po ust. 2 dodaje się ust. 2a w brzmieniu:

„**2a.** Jeżeli kierownik urzędu stanu cywilnego odmówił przyjęcia oświadczeń koniecznych do uznania ojcostwa, nie później niż w terminie 7 dni podaje na piśmie przyczynę odmowy, jeżeli zażądał tego mężczyzna, który twierdzi, że jest ojcem, albo matka dziecka. Żądanie może być zgłoszone bezpośrednio po odmowie przyjęcia oświadczeń. Kierownik urzędu stanu cywilnego przesyła odpis decyzji z uzasadnieniem do urzędu stanu cywilnego, w którym został sporządzony akt urodzenia dziecka.”

Art. 5. W ustawie z dnia 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej (Dz. U. Nr 64, poz. 593 z późn. zmian.) w art. 73 uchyla się ust. 3.

Art. 6. Ilekroć w dotychczasowych przepisach jest mowa o uznaniu dziecka należy przez to rozumieć uznanie ojcostwa, a gdy mowa jest o unieważnieniu uznania, należy przez to rozumieć ustalenie bezskuteczności uznania.

Art. 7. 1. Przepisy ustawy stosuje się do stosunków w niej unormowanych, chociażby powstały przed jej wejściem w życie, z zachowaniem postanowienia ust. 2.

2. Do wszczętych przed dniem wejścia w życie ustawy spraw o ustalenie lub zaprzeczenie pochodzenia dziecka stosuje się przepisy dotychczasowe.

3. Nie może być ustanowiona opiekunem osoba, która została pozbawiona praw rodzicielskich lub praw opiekuńczych na podstawie przepisów obowiązujących przed dniem wejścia w życie ustawy z 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553; ost. zm.: Dz. U. z 2005 r., Nr 178, poz. 1479).

Art. 8. Ustawa wchodzi w życie po upływie 6 miesięcy od dnia ogłoszenia.

Uzasadnienie

I.

1. Cele i zasadność nowelizacji. Zasadniczym celem projektowanej nowelizacji jest dostosowanie unormowań Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego dotyczących stosunków między rodzicami i dziećmi do zmienionego, zwłaszcza w ostatnim piętnastoleciu, społecznego i prawnego kontekstu stosowania przepisów kodeksowych. W okresie ponad czterdziestoletniego obowiązywania Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego był dziewięciokrotnie nowelizowany. Dwie nowelizacje (z 2001 r. i 2003 r.) miały bardzo ograniczony zakres i czysto technicznoprawny charakter (dodanie do art. 1 paragrafu 4 normującego zawieranie małżeństw przed polskim konsulem i dostosowanie w art. 8 § 3 terminologii kodeksowej do terminologii nowego prawa pocztowego z 2003 r.). Tylko dwie nowelizacje (z 1995 r. i 2000 r.) bezpośrednio odnosiły się do tytułu II k. r. o. („Pokrewieństwo”). Nowela z 1995 r. zmodyfikowała kodeksową regulację przysposobienia;

nowe brzmienie otrzymał dział II („Przysposobienie”) tytułu II k. r. o. („Pokrewieństwo”). Celem „małej” nowelizacji k. r. o. z 2000 r. było stworzenie prawnej podstawy wspierania rodziny naturalnej dziecka umieszczonego w rodzinie zastępczej albo skierowanego do placówki opiekuńczo – wychowawczej i zwiększenia szansy szybkiego powrotu dziecka do rodziców naturalnych (art. 109 § 4 k. r. o. i 579¹ k. p. c.), w wypadku zaś utrzymywania się dysfunkcji i patologii rodziny naturalnej – otwarcie drogi do adopcji dziecka, skracającej jego pobyt w placówce opiekuńczo wychowawczej (art. 111 §1a k. r. o. i 579¹ k. p. c.).

Pozostałe nowelizacje k. r. o. tylko „ubocznie” obejmowały przepisy normujące status prawny dziecka oraz stosunki między rodzicami i dziećmi, dostosowując treść tych unormowań do modyfikacji innych instytucji rodzinnoprawnych. Potrzeba zmian unormowań k. r. o. odnoszących się do sytuacji prawnej dziecka i stosunków między rodzicami i dziećmi wynika z treści umów międzynarodowych ratyfikowanych przez Polskę i z postanowień Konstytucji. Należy również uwzględnić postulaty *de lege ferenda* sformułowane zarówno w doktrynie prawa, jak i w judykaturze oraz w wystąpieniach Rzecznika Praw Obywatelskich i Rzecznika Praw Dziecka. Senacki projekt nowelizacji unormowań k. r. o. w zakresie władzy rodzicielskiej, wniesiony do Sejmu 15 listopada 1995 r. (druk sejm. nr 1357), krytycznie oceniany w środowiskach prawniczych, został odrzucony przez Sejm już w pierwszym czytaniu (18. 01. 1996 r.).

Prawo rodzinne pozostaje pod bezpośrednim wpływem panujących poglądów moralnych i religijnych oraz obyczajów. Między innymi dlatego cechą charakterystyczną prawa rodzinnego jest jego względna autonomia w ramach systemu prawa. Nawet istotne zmiany prawa rodzinnego mogą dokonywać się mimo niezmienności systemu gospodarczego i politycznego państwa, zaś przekształcenia stosunków gospodarczych, społecznych i politycznych nie muszą wywoływać zasadniczych zmian w prawie rodzinnym. Projektując nowelizacje przepisów prawa rodzinnego, zwłaszcza odnoszących się do niemajątkowych stosunków rodzinnych, trzeba zatem uwzględnić pierwiastek tradycji powszechnie występujący w stosunkach rodzinnych. Nie należy mechanicznie kopiować obcych wzorców prawnych i zalecanych standardów międzynarodowych albo narzucać apriorycznie sformułowanych wzorców zachowań, jako rzekomo bardziej nowoczesnych niż te, które zyskały powszechną społeczną akceptację.

W celu utrzymania wewnętrznej spójności unormowań nowelizowanego obszaru stosunków prawnych, zakresem projektowanej nowelizacji zostały objęte przepisy odnoszące się do pochodzenia dziecka, władzy rodzicielskiej, kontaktów rodziców i dzieci, stosunków alimentacyjnych między rodzicami i dziećmi, zastępczej pieczy nad dzieckiem.

Projekt zawiera ponadto propozycje zmian przepisów k. r. o., k. c. i k. p. c., które polegają na uzupełnieniu lub jurydycznej korekcie unormowań przyjętych w ramach poprzednich nowelizacji, a mianowicie – z 1998 r. w sprawie małżeństwa konkordatowego (art. 8 § 3 k. r. o.) i z 2004 r. w kwestii majątkowych stosunków małżeńskich (art. 52 k. r. o) albo mają na celu niezbędne dostosowanie obowiązujących przepisów do poprzednich nowelizacji k. r. o. albo k. p. c. (art. 680¹ k. c.; art. art. 17 pkt 4; 451; 452).

2. Pokrewieństwo i powinowactwo – definicje ustawowe; ustalenie i zaprzeczenie macierzyństwa. K. r. o. należy uzupełnić przepisami, które choćby tylko przez wzgląd na poprawność legislacji powinny znajdować się w kodeksie. Tytuł II k. r. o. („Pokrewieństwo”) nie zawiera mianowicie unormowania, które określałoby

pokrewieństwo i stanowiłoby podstawę ustalania linii oraz stopni pokrewieństwa. K. r. o. nie normuje przesłanek ustalenia i zaprzeczenia macierzyństwa oraz legitymacji procesowej w takich sprawach. Orzecznictwo radzi sobie z tą luką, ale fakt ten nie zmienia negatywnej oceny stanu kodeksowej regulacji, nie obejmującej ustalenia i zaprzeczenia macierzyństwa. Ustalenie macierzyństwa, nie zaś ustalenie ojcostwa, ma podstawowe znaczenie dla ustalenia stanu cywilnego dziecka, a dostępność (choćby prawnie nie normowana) technik wspomaganą medycznie prokreacji ludzkiej podważa uniwersalność twierdzenia ujmowanego tradycyjnie w formułę paremii *mater semper certa est*. W szczególności, wobec braku prawnej regulacji, sporne staje się macierzyństwo w sytuacji, gdy jedna kobieta dziecko urodziła (tzw. macierzyństwo biologiczne, zastępcze), a od drugiej dziecko „pochodzi” genetycznie (tzw. macierzyństwo genetyczne).

3. Uznanie ojcostwa. Współcześnie możliwe jest pewne ustalenie, na podstawie badania genetycznego, pochodzenia dziecka od rodziców. Możliwość taka nie występowała w latach sześćdziesiątych ubiegłego wieku, kiedy tworzono kodeks rodzinny i opiekuńczy. Już z tej przyczyny zasadą powinno być obecnie oparcie prawnego stosunku rodzicielskiego (macierzyństwa, ojcostwa) na rzeczywistym związku biologicznym pomiędzy dzieckiem a matką i ojcem. W sytuacjach typowych nie jest jednak celowe (z przyczyn społecznych, ekonomicznych, organizacyjnych) weryfikowanie istnienia biologicznej więzi pokrewieństwa w każdym wypadku, w szczególności jeżeli prawdopodobieństwo jej istnienia jest bardzo wysokie, graniczące z pewnością. Dobrowolność przyjęcia wobec pozamałżeńskiego dziecka całokształtu obowiązków i uprawnień, wynikających z prawnego stosunku rodzicielskiego, stwarza domniemanie, iż – w sytuacjach typowych – motywem działania mężczyzny przyjmującego te obowiązki wobec dziecka, którego nie urodziła jego żona, jest jego związek genetyczny z dzieckiem. Dlatego, obok ustalenia ojcostwa przez sąd, dopuszcza się dobrowolne ustalenie prawnego stosunku ojcostwa. Celowe jest jednak sformułowanie takich przesłanek jego skuteczności, które – na tyle na ile jest to możliwe bez rutynowego sprawdzenia, czy występują więzi genetyczne – w maksymalnym stopniu zapewniłyby ustalenie prawnego stosunku rodzicielskiego zgodnie z rzeczywistością. Zmiana koncepcji dobrowolnego ustalenia ojcostwa jest możliwa w związku z rozwojem nauk przyrodniczych (badania genetyczne) oraz pożądana w celu dostosowania stanu prawnego do standardów międzynarodowych i spełnienia oczekiwań społecznych.

W projekcie proponuje się zastąpienie dotychczasowej czynności prawnej uznania dziecka uznaniem ojcostwa. Uznanie ojcostwa w projekcie jest przyznaniem przez ojca przed wskazanym organem państwowym (kierownikiem urzędu stanu cywilnego, sądem opiekuńczym) faktu, iż określone dziecko od niego pochodzi. Uznanie ojcostwa zostało potraktowane jako „akt wiedzy” obojga rodziców dziecka, przeświadczonych, że dziecko od nich pochodzi. Przesłanką konieczną prawnej doniosłości uznania ojcostwa jest potwierdzenie przez matkę dziecka pochodzenia dziecka od mężczyzny przynajmniej ojcostwo. Oświadczenie matki potwierdzającej ojcostwo nie będzie więc (tak jak w obecnym stanie prawnym) jej „zgoda” na uznanie.

Konsekwencją traktowania uznania ojcostwa jako aktu wiedzy o pochodzeniu dziecka od określonych osób, współuczestniczących w czynnościach koniecznych do uznania ojcostwa, jest bezskuteczność uznania ojcostwa jeżeli dziecko nie pochodzi od mężczyzny, który uznał ojcostwo.

Zmiana koncepcji uznania proponowana w projekcie spowodowała odmienne od dotychczasowych kryteria oceny zdolności do uznania i wpływu na jego skuteczność osób trzecich (przedstawicieli ustawowych).

Przyjęto założenie, że uznanie może nastąpić wyłącznie wskutek osobistego działania mężczyzny, od którego dziecko pochodzi i matki dziecka. Skoro uznanie jest stwierdzeniem faktu może być dokonane tylko osobiście przez osoby, które mają wiedzę na jego temat. Konieczne jest jednak osiągnięcie pewnego stopnia dojrzałości intelektualnej i społecznej gwarantującej zdolność rozumienia znaczenia uznania ojcostwa jako instytucji o określonych, doniosłych skutkach prawnych. Przyjęto, że ukończenie szesnastego roku życia stwarza dodatnią prognozę w tym względzie (zob. art. 77 k. r. o. w proponowanym brzmieniu).

Osoba szesnastoletnia po trzech latach od uzyskania ograniczonej zdolności do czynności prawnych nabywa pewne doświadczenia w korzystaniu z niej. Dzięki realizacji obowiązku szkolnego i dłuższemu uczestnictwu w życiu społecznym ma większe możliwości podejmowania życiowych decyzji, w szczególności – co do uznania (potwierdzenia) ojcostwa. Warto przypomnieć, że kobieta, która ukończyła lat szesnaście, od dawna przez polskiego ustawodawcę jest uważana za wystarczająco dojrzałą, aby przyznać jej legitymację do wystąpienia z wnioskiem o zezwolenie jej przez sąd na zawarcie małżeństwa, gdy z okoliczności wynika, że będzie to zgodne z dobrem założonej rodziny (art. 10 k. r. o.).

Skuteczność oświadczenia o uznaniu ojcostwa nie powinna być uzależniona od zgody przedstawiciela ustawowego uznającego, skoro – bez jego zgody – matka lub ojciec mogą wystąpić o ustalenie pochodzenia lub zaprzeczenie pochodzenia swego dziecka już wtedy, gdy mają ograniczoną zdolność do czynności prawnych (z powodu ubezwłasnowolnienia częściowego albo małoletniości, pod warunkiem ukończenia 16 lat – zob. proponowany art. 453¹ k. p. c.). Należy też zważyć, że w części stanów faktycznych przedstawiciele ustawowi małoletniego ojca (najczęściej jego rodzice, dziadkowie dziecka, którego uznanie ojcostwa dotyczy) mogliby odmawiając zgody na uznanie ojcostwa kierować się bardziej własnym interesem (chęć uniknięcia lub oddalenia w czasie realizacji obowiązku alimentacyjnego wobec wnuka) niż dobrem swego syna i jego dziecka.

Nie powinni mieć uprawnienia do złożenia oświadczeń przyznających i potwierdzających ojcostwo rodzice dziecka, którzy zostali całkowicie ubezwłasnowolnieni lub zachodzą podstawy do takiego ubezwłasnowolnienia dlatego, że takie osoby nie są w stanie należycie chronić własnych interesów. Istnieje bowiem zagrożenie, że dokonywana przez nie ocena stanu faktycznego (także odnośnie do pochodzenia dziecka) mogłaby być mylna. Przyjęto natomiast założenie, że osoba ubezwłasnowolniona częściowo posiada wystarczające rozeznanie dla powzięcia przeświadczenia co do pochodzenia od rodziców dziecka, którego ojcostwo ma zostać ustalone wskutek uznania. Skoro uznanie jest, według projektu, aktem „wiedzy” – przyznaniem i potwierdzeniem ojcostwa – nie jest istotne czy matce dziecka przysługuje władza rodzicielska nad nim (zob. art. 77 k. r. o. w projektowanym brzmieniu). Należy przypomnieć, że legitymacja czynna matki do żądania ustalenia ojcostwa przez sąd nie zależy od tego czy matce przysługuje władza rodzicielska nad jej małoletnim dzieckiem (zob. też proponowany art. 453¹ k. p. c.).

W projekcie przewidziane są mechanizmy zwiększające prawdopodobieństwo uznania ojcostwa zgodnie z „prawdą genetyczną”. Jest to przede wszystkim współudział matki w uznaniu ojcostwa. Matka bowiem w sytuacjach typowych wie czy uzna-

jący jest ojcem dziecka, które urodziła. Jeżeli więc działa w dobrej wierze, co się domniemywa, nie dopuści do uznania przez mężczyznę, którego nie uważa za ojca. Wymagana w projekcie ustawy jednoczesna obecność mężczyzny uznającego ojcostwo i matki dziecka potwierdzającej ojcostwo (art. 73 § 1 w projektowanym brzmieniu) stanowi gwarancję uniknięcia błędu mężczyzny co do tożsamości dziecka (stwierdza, że jest ojcem dziecka urodzonego przez tę kobietę) i błędu matki dziecka co do tożsamości ojca jej dziecka (stwierdza, że ojcem dziecka, które urodziła jest ten mężczyzna). Wymaganie jednoczesnej obecności rodziców dodaje aktowi uznania ojcostwa powagi i podkreśla jego doniosłość. Może mieć również wpływ na odstąpienie od zamiaru złożenia nieprawdziwych oświadczeń. Jednoczesna obecność matki dziecka i mężczyzny, który uznaje ojcostwo, umożliwi kierownikowi USC (innemu uprawnionemu organowi) ocenę ich zachowania, reakcji na wyjaśnienie, że dziecko może być uznane tylko przez ojca, a w konsekwencji powzięcia wątpliwości co do pochodzenia dziecka. Kierownik USC według projektowanych przepisów nie jest biernym odbiorcą oświadczeń składających się na uznanie ojcostwa, ponieważ ocenia dopuszczalność uznania, wyjaśnia zainteresowanym istotę uznania i różnicę pomiędzy przysposobieniem (art. 73 § 2). Powinien upewnić się, czy osoby zamierzające złożyć oświadczenia konieczne do uznania ojcostwa rozumiały, że ich oświadczenia stanowią stwierdzenie faktu ojcostwa, który stanowi przesłankę konieczną dla uznania, a gdy ma wątpliwości co do pochodzenia dziecka od mężczyzny ma obowiązek odmowy przyjęcia oświadczeń (art. 73 § 3). Powinno to skłonić zainteresowanych do przeprowadzenia badania genetycznego lub do odstąpienia od zamiaru uznania, gdy był on podjęty w złej wierze (w sytuacji gdy zainteresowani wiedzieli, że dziecko nie pochodzi od mężczyzny, który zamierzał złożyć oświadczenie, iż jest ojcem dziecka).

Projekt ustawy ustanawia zakaz uznania ojcostwa po wszczęciu postępowania procesowego o ustalenie ojcostwa w celu wyeliminowania wypadków uznania w złej wierze (art. 72 § 3). Projekt nie przewiduje środka zaskarżenia, jeżeli organ uprawniony odmawia przyjęcia oświadczeń koniecznych do uznania. Jeżeli jednak przyjęcia oświadczeń koniecznych do uznania odmówił zainteresowanym kierownik USC, to mogą oni zgłosić zamiar ich złożenia przed sądem opiekuńczym. Także odmowa przyjęcia oświadczeń przez sąd opiekuńczy nie zamyka drogi do ustalenia ojcostwa, gdyż zarówno matka dziecka, jak i domniemany ojciec mogą wszcząć proces o ustalenie ojcostwa.

4. Niedopuszczalność wzruszenia stanu cywilnego osoby zmarłej. W projekcie ustawy wykluczone zostało wszczęcie przez kogokolwiek procesu o ustalenie lub zaprzeczenie pochodzenia osoby zmarłej (zob. art. art. 61¹⁵, 71, 83, 84 § 1 zd. 2), z wyjątkiem prokuratora (art. art. 61¹⁶; 86), który może wytoczyć wyłącznie powództwo o ustalenie macierzyństwa albo o ustalenie ojcostwa, jeżeli wymaga tego dobro dziecka lub ochrona interesu społecznego.

Wykluczone zostało również uznanie ojcostwa po śmierci dziecka, chociażby pozostawiło zstępnych (zob. art. 76). Stan cywilny (rodzinny) jest dobrem osobistym, którego kształtowanie powinno być pozostawione osobom najbardziej bezpośrednio i niemajątkowo zainteresowanym, chyba że nadrzędny interes społeczny wymagałby wyjątkowo interwencji prokuratora (zob. art. art. 61¹⁶ i 86). Dopuszczona została więc kontynuacja przez zstępnych zmarłego wyłącznie procesów o ustalenie macierzyństwa albo o ustalenie ojcostwa, wszczętych przez samą osobę najbardziej bezpośrednio zainte-

resowaną (zob. projektowane art. art. 61¹⁵ zd. 2, 84 § 4 k. ro. i art. 456 § 3 k. p. c.). Kontynuowanie natomiast procesu o zaprzeczenie pochodzenia dziecka po jego śmierci przez zstępnych tego dziecka mogłoby powodować brak ustalenia stanu cywilnego zarówno ich, jak i dziecka, skoro zgodnie z przyjętą w projekcie zasadą wykluczone zostało wszczęcie przez kogokolwiek, z wyjątkiem prokuratora (do czego nie jest on zobowiązany), procesu o ustalenie pochodzenia osoby zmarłej (zob. art. art. 61¹⁶ oraz 86), a ustawa wyklucza uznanie ojcostwa po śmierci dziecka, chociażby pozostawiło zstępnych (zob. art. 76).

5. Nazwisko dziecka. Obowiązujące przepisy jako zasadę przyjmują, że dziecko pochodzące od męża matki (art. 88 § 1 k. r. o.) i dziecko pozamatrzeńskie uznane przez ojca (art. 89 § 1 k. r. o.) nosi nazwisko ojca (chyba że zostały złożone zgodne oświadczenia bezpośrednio zainteresowanych, iż dziecko będzie nosić nazwisko matki). Natomiast w wypadku sądowego ustalenia ojcostwa dziecko otrzymuje nazwisko ojca z mocy orzeczenia sądu tylko na swój wniosek lub na wniosek jego przedstawiciela ustawowego (art. 89 § 2 k. r. o.).

W dwóch pierwszych wypadkach wskazuje się niekiedy na faworyzowanie nazwiska ojca (zob. skierowane do Ministra Sprawiedliwości wystąpienie z 10.12.2004 r. Pełnomocnika Rządu ds. Równego Statusu Kobiet i Mężczyzn). Natomiast przepis art. 89 § 2 k. r. o. w obecnym brzmieniu nie uwzględnia dokonanej w 2004 r. zmiany przepisu art. 84 k. r. o., polegającej na przyznaniu czynnej legitymacji w procesie o ustalenie ojcostwa także domniemanemu ojcu. Wydaje się, że zapewnieniu jednakowego statusu matki i ojca dziecka, także tego, którego ojcostwo ustalone zostaje w wyroku sądowym, zwłaszcza kończącym proces wszczęty przez ojca służyłoby przyjęcie zasady, zgodnie z którą w braku porozumienia rodziców dziecka co do jego nazwiska, nosiłoby ono nazwisko złożone z nazwiska matki i dołączonego do niego nazwiska ojca.

6. Władza rodzicielska. A. Termin „władza rodzicielska” jest utrwalony w świadomości społecznej i nie wzbudza zastrzeżeń. Niekiedy tylko proponuje się zastąpienie terminu i instytucji władzy rodzicielskiej terminem i instytucją „pieczy rodzicielskiej”, (por. np. senacki projekt nowelizacji unormowań k. r. o. w zakresie władzy rodzicielskiej, wniesiony do Sejmu 15 listopada 1995 r. (druk sejm. nr 1357), krytycznie oceniany w środowiskach prawniczych i odrzucony przez Sejm już w pierwszym czytaniu). Rodzice powinni dysponować „władczymi” kompetencjami wobec osoby i majątku dziecka, które ze względu na stan swego rozwoju fizycznego, psychicznego i intelektualnego, brak (lub skromny zasób) doświadczenia życiowego nie jest w stanie podejmować samodzielnie decyzji w sposób odpowiedni dla jego dobra. Władza rodzicielska nie wyklucza uwzględniania opinii dziecka lub współdecydowania o sprawach dziecka. Wątpliwe więc jest, czy zastąpienie terminu „władza” terminem „piecza” miałoby istotny „wychowawczy” wydźwięk. Nie można abstrahować od społecznych i obyczajowych realiów (rozchwianie systemu ocen i wartości, upadek i brak autorytetów moralnych w okresie przyspieszonych przemian społecznych i obyczajowych). Trzeba też zwrócić uwagę na „władcze” działanie rodziców w stosunkach z osobami trzecimi przy reprezentowaniu dziecka i załatwianiu jego spraw w ramach przysługującej im autonomii w sprawowaniu władzy rodzicielskiej. Terminy „piecza”, „odpowiedzialność rodzicielska” eksponują nadmiernie tylko niektóre aspekty kompleksu praw i obowiązków składających się na sytuację prawną rodziców w relacji do dziecka i osób trzecich. Propozycja w Rekomendacji RE Nr R (84) 4 w sprawie odpowiedzialności rodzicielskiej za-

kres znaczeniowy terminu „odpowiedzialność rodzicielska” obejmuje poza tym wszelkie prawa i obowiązki rodzicielskie, także te, które wg k. r. o. elementem władzy rodzicielskiej nie są (obowiązek alimentacyjny, prawo do osobistej styczności z dzieckiem).

Termin „władza rodzicielska” jest określeniem adekwatnym do roli rodziców w sferze wychowywania dziecka w relacji do innych podmiotów. Art. 48 Konstytucji zapewnia rodzicom pierwszeństwo w podejmowaniu wobec dziecka działań wychowawczych. Jak się wydaje, termin „władza rodzicielska” lepiej odzwierciedla przysługującą rodzicom autonomię wykonywania ich praw i obowiązków. Władza z natury swej jest autonomiczna, piecza – niekoniecznie Osoby starsze dzięki nabytemu doświadczeniu życiowemu z natury rzeczy są predystynowane do kierowania osobami młodszymi, nie mającymi wystarczającego doświadczenia życiowego, i podejmowania w ich interesie decyzji „władczych”, które na cywilnoprawnej płaszczyźnie stosunków między rodzicami i dziećmi znajdują wyraz w składaniu oświadczeń woli i dokonywaniu czynności za dziecko i w jego imieniu. Projekt zachowuje wymóg posłuszeństwa ze strony dziecka, z zaakcentowaniem jednak rosnącej samodzielności dorastających dzieci w podejmowaniu decyzji i składaniu oświadczeń woli (zob. projektowane brzmienie art. 95 § 2 k. r. o.). W projekcie położony został nacisk na zapewnienie racjonalnego partnerstwa rodziców i dzieci towarzyszącego władzy rodzicielskiej. Rodzice mianowicie przed powzięciem decyzji w ważniejszych sprawach dotyczących osoby lub majątku dziecka powinni je wysłuchać, jeżeli rozwój umysłowy, stan zdrowia i stopień dojrzałości dziecka na to pozwala oraz uwzględnić w miarę możliwości jego rozsądne życzenia (art. 95 § 4 k. r. o.). Dziecko zaś w sprawach, w których może samodzielnie podejmować decyzje i składać oświadczenia woli (posiadając ograniczoną zdolność do czynności prawnych), powinno wysłuchać opinii i zaleceń rodziców formułowanych dla jego dobra (art. 95 § 2 k. r. o.).

B. Działania rodziców w różnych sferach przysługującej im władzy rodzicielskiej, a przede wszystkim w ramach pieczy nad osobą dziecka i jego reprezentowania, powinny być podejmowane z poszanowaniem godności dziecka (zob. projektowane brzmienie art. 95 k. r. o.), a osobiste relacje dzieci i rodziców winny być oparte na wzajemnym szacunku (zob. projektowane brzmienie art. 87 k. r. o.). Wyraźne sformułowanie w przepisach k. r. o. proponowanych nakazów będzie miało nie tylko walor perswazyjny i wychowawczy, lecz także – normatywny. Aczkolwiek nakazy, o których mowa nie nadają się do bezpośredniego egzekwowania, to ocena ich przestrzegania może wpływać na ocenę wykonywania praw we wzajemnych stosunkach rodziców i dzieci (choćby przez przyzmat konstrukcji nadużycia prawa), a nakaz poszanowania godności dziecka będzie stanowił jedno z wyodrębnionych kryteriów oceny prawidłowości wykonywania władzy rodzicielskiej.

C. Projekt przewiduje zapewnienie rodzicom niemającym pełnej zdolności prawnej uprawnienia do sprawowaniu bieżącej pieczy nad osobą dziecka i jego wychowaniu, chyba że sąd opiekuńczy ze względu na dobro dziecka postanowi inaczej (art. 96 § 2 k. r. o.). Projektowane unormowania usankcjonują częste przypadki faktycznego udziału rodziców dziecka nie mających pełnej zdolności do czynności prawnych w sprawowaniu pieczy nad dzieckiem. Dotyczy to zwłaszcza małoletnich niezamężnych matek, a w szczególności tych, które mimo ukończonych szesnastu lat nie mogą obecnie sprawować prawnie usankcjonowanej pieczy nad dzieckiem w przeciwieństwie do rówieśniczek pozostających w związkach małżeńskich i posiadających dzięki zawarciu małżeń-

stwa pełną zdolność do czynności prawnych i pełnię władzy rodzicielskiej. Proponowane przepisy tworzą zarazem, w interesie dziecka, podstawę do sądowych rozstrzygnięć, ograniczających lub wykluczających całkowicie udział rodziców, o których mowa, w sprawowaniu pieczy nad dzieckiem i jego wychowywaniu. Projektowane unormowania nie tworzą jednak ograniczonej władzy rodzicielskiej, lecz prawną podstawę współdziałania rodziców niemających pełnej zdolności prawnej w wykonywaniu pieczy, wychowywania i reprezentacji dziecka przez drugiego z rodziców, któremu przysługiwałaby władza rodzicielska albo przez opiekuna dziecka (zob. też projektowany art. 158 i jego uzasadnienie).

D. Przyznanie mężczyźnie legitymacji do wytoczenia powództwa o ustalenie ojcostwa (art. 84 k. r. o.) skłania do zmiany art. 93 § 2 k. r. o. Po nowelizacji art. 84 k. r. o. w procesie o ustalenie pochodzenia dziecka zarówno matka dziecka, jak i domniemany ojciec mogą występować w charakterze powoda albo pozwanego. Wydaje się, że więc, że należy w punkcie początkowym nowych regulacji przyjąć nabycie władzy rodzicielskiej *ex lege* przez matkę i ojca, zarówno w razie sądowego ustalenia ojcostwa, jak i macierzyństwa. W wyroku ustalającym pochodzenie dziecka sąd mógłby orzec o zawieszeniu, ograniczeniu lub pozbawieniu władzy rodzicielskiej jednego lub obojga rodziców (przepisy art. 107, 109, 110 i 111 k. r. o. byłyby stosowane odpowiednio). Obecnie przepis art. 93 § 2 k. r. o. tworzy tylko alternatywę, a mianowicie – albo całkowity brak władzy rodzicielskiej, albo pełnia takiej władzy ojca, którego ojcostwo zostało ustalone w wyroku sądowym. Dzięki natomiast proponowanemu unormowaniu – w interesie dziecka i jego rodziców – już w wyroku ustalającym pochodzenie dziecka, zwłaszcza – ojcostwo, sąd mógłby działać elastycznie, modyfikując ewentualnie władzę rodzicielską w sposób odpowiedni do każdego indywidualnego wypadku, także w razie ustalenia macierzyństwa. Proponowanej zmiany brzmienia art. 93 § 2 k. r. o. nie wymusza natomiast postanowienie przepisu art. 48 ust. 2 Konstytucji, głoszące iż „ograniczenie lub pozbawienie praw rodzicielskich może nastąpić tylko w przypadkach określonych w ustawie i tylko na podstawie prawomocnego orzeczenia sądu”. Gwarancyjną ochroną konstytucyjną zostały bowiem objęte prawa, które już istnieją, albowiem Konstytucja stanowi wyraźnie o pozbawieniu lub ograniczeniu praw rodzicielskich. W wyroku z dnia 28 kwietnia 2003 r., K18/02. TK zwrócił więc uwagę, że ustalenie pochodzenia dziecka nie musi prowadzić automatycznie do nabycia przez rodziców władzy rodzicielskiej (uzasadnienie wyroku, pkt C).

E. Zarządzanie majątkiem dziecka jest atrybutem władzy rodzicielskiej, ale podlegającym ograniczeniu w sferze czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu (101 § 3 k. r. o.), wyłączeniu w następstwie oświadczenia spadkodawcy lub darczyńcy, dokonującym przysporzenia na rzecz dziecka (art. 102 k. r. o.) albo na mocy orzeczenia sądu (art. 109 k. r. o.).

Ponieważ stosowanie art. 101 k. r. o., który dotyczy zarządu majątkiem dziecka nie nastręcza sądom trudności, należy zachować go w niezmienionej postaci. Taksatywne wyliczenie czynności zarządu majątkiem dziecka, które wymagałyby zezwolenia sądu mogłoby spetryfikować katalog czynności w sposób nieodpowiadający zmieniającym się dynamicznie stosunkom gospodarczym i społecznym. Dla zarządu majątkiem dziecka nie jest odpowiedni wzorzec zarządu majątkiem wspólnym małżonków (art. 36 i 37 k. r. o.), oderwany od zróżnicowania czynności zarządu na dwie kategorie i obejmujący katalog zamknięty czynności wymagających działania obojga małżonków (art.

37 k. r. o.). Małżonkowie bowiem oboje uczestniczą w zarządzie, mają możliwość skutecznej kontroli swoich poczynąń (art. 36¹ k. r. o., art. 40 k. r. o.). Dziecko zaś samo nie uczestniczy (poza sytuacjami wskazanymi w art. 20 – 22 k. c.) w zarządzie swoim majątkiem, a czynnik szybkości obrotu nie odgrywa takiej roli, jak w zarządzie majątkiem małżonków. W wypadkach, o którym mowa najistotniejsze jest dobro dziecka, jego interes majątkowy. Sąd więc in casu powinien rozstrzygać w razie wątpliwości co do charakteru czynności zarządu majątkiem dziecka i wypowiadać się w kwestii dopuszczalności jej dokonania przez rodziców dziecka.

Ponieważ znaczny majątek dziecka nie jest obecnie rzadkością (źródłem majątku dziecka są najczęściej darowizna i dziedziczenie, a sporadycznie – realizacja roszczeń odszkodowawczych i wygrane w grach losowych), należy – w interesie dziecka – stworzyć podstawę formułowania przez sąd adresowanego do obojga rodziców nakazu sporządzenia inwentarza majątku dziecka i informowania o ważniejszych zmianach w majątku dziecka. W celu zaś ułatwienia wykonywania zarządu majątkiem dzieckiem, zwłaszcza o znacznej wartości oraz zróżnicowanym składzie i zarazem w celu zabezpieczenia majątku przed nieuzasadnionym jego uszczupleniem w dłuższym okresie czasu poprzez drobne nawet czynności zwykłego zarządu należy zaproponować przyznanie sądowi opiekuńczemu kompetencji do określenia rocznego limitu rozporządzeń dotyczących ruchomości, pieniędzy i papierów wartościowych (zob. projektowane brzmienie art. 104 k. r. o.), z uwzględnieniem powinności odnośnie do dysponowania czystym dochodem z majątku dziecka w sposób określony w ustawie (art. 103 k. r. o.).

F. Ponieważ w praktyce orzeczniczej dość powszechna jest tendencja do pozostawiania rodzicom pozostającym w rozłączeniu pełnej władzy rodzicielskiej bez należytego zbadania rzeczywistych możliwości zgodnego jej wykonywania w sposób odpowiadający dobru dziecka, proponuje się – w nawiązaniu do postulatów w tej sprawie formułowanych w doktrynie (W. Stojanowska) – uwarunkowanie omawianych rozstrzygnięć przedstawieniem sądowi porozumienia rodziców o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywania z dzieckiem kontaktów. Koncepcja porozumienia rodziców nawiązuje do amerykańskiego wzorca t. zw. „planu wychowawczego” będącego wynikiem negocjacji między rodzicami i dobrowolne? go zobowiązania się przez nich przed sądem do określonego sposobu sprawowania władzy rodzicielskiej i utrzymywania z dzieckiem kontaktów. Analogiczny plan („porozumienie” wg projektu) sporządzają rodzice i przedstawiają sądowi do akceptacji. Pomocą rodzicom mogliby służyć pracownicy Rodzinnych Ośrodków Diagnostyczno-Konsultacyjnych, łącząc wsparcie z mediacją i terapią rodzinną.

Należy również sformułować zasadę, zgodnie z którą rodzeństwo powinno wychowywać się wspólnie, chyba że dobro dziecka wymaga innego rozstrzygnięcia (podobnie – w odniesieniu do pieczy zastępczej – zob. niżej pkt 5b).

7. Piecza zastępcza. Do 1975 r. w k. r. o. nie było żadnej wzmianki poświęconej organizacji rodzin zastępczych, zakresu uprawnień (upoważnień) i obowiązków rodziców zastępczych, placówek opiekuńczo – wychowawczych i rodziców naturalnych oraz wyboru rodziców zastępczych. Częściowo lukę tę wypełniły dodane w 1975 r. przepisy art. 112¹ i 112². Według art. 112² k. r. o. sprawy doboru rodzin zastępczych oraz współdziałania sądów opiekuńczych z organami administracji państwowej w tych sprawach, a także zakresu i form pomocy Państwa na rzecz dzieci umieszczonych w rodzinach zastępczych i zasady odpłatności rodziców za pobyt ich dzieci w tych rodzinach oraz po-

stępowanie w tych sprawach – regulują odrębne przepisy. Zadania publiczne związane z pieczą nad dzieckiem zostały przeniesione najpierw z dziedziny oświaty (ustawa z 7.09.1991 r. o systemie oświaty) do pomocy społecznej, normowanej pierwotnie ustawą z dnia 29 listopada 1990 r. o pomocy społecznej, a obecnie – ustawą z 12. 03. 2004 r. o pomocy społecznej (Dz. U. Nr 64, poz. 594 z późn. zm.; dalej w skrócie u. o. p. s.). Istnieje więc dwutorowość regulacji zastępczej pieczy nad dzieckiem, w której należna k. r. o. rola wiodąca uległa znacznemu osłabieniu. Strukturę i istotę zastępczej pieczy nad dzieckiem określają wyłącznie przepisy pozakodeksowe. K. r. o. nie określa również zasad umieszczenia dziecka w rodzinach zastępczych i placówkach opiekuńczo – wychowawczych. Zasadę nierozdzielania rodzeństwa kierowanego do placówek opiekuńczo – wychowawczych powinien ustanawiać k. r. o., nie zaś (jak obecnie) odrębne przepisy o pomocy społecznej.

Zamieszczenie w k. r. o. podstawowej regulacji zastępczej pieczy nad dzieckiem ustabilizuje stan prawny w tym zakresie, zapobiegając doraźnym, cząstkowym i niespójnym zmianom przepisów pozakodeksowych, usytuowanych w sferze prawa publicznego. W rozdziale II tytułu II k. r. o. po oddziale 2 „Władza rodzicielska” można by umieścić oddział 3 „Zastępcza piecza nad dzieckiem”.

Projektowana nowelizacja uwzględni w szczególności zasady konstytucyjne wyrażone w art. 72 (prawo dziecka pozbawionego pieczy rodzicielskiej do opieki i pomocy władz publicznych), w art. 48 (pierwszeństwo rodziców w podejmowaniu wobec dziecka działań wychowawczych), art. 47 (ochrona życia prywatnego i rodzinnego). Wzięte pod uwagę zostały postanowienia Konwencji o prawach dziecka z 1989 r., a zwłaszcza jej art. 20 stanowiący, że dziecko pozbawione czasowo lub na stałe swego środowiska rodzinnego lub gdy ze względu na swoje dobro nie może pozostawać w tym środowisku, ma prawo do specjalnej ochrony i pomocy ze strony państwa, które powinny zapewnić takiemu dziecku „opiekę zastępczą”, w szczególności przez umieszczenie dziecka w rodzinie zastępczej lub w „odpowiedniej instytucji powołanej do opieki nad dziećmi”. Projekt nowelizacji nawiązuje także do standardów prawnych Rady Europy, zawartych w Rezolucji Nr (77) 33 w sprawie umieszczania dzieci poza rodziną (przyjęta przez Komitet Ministrów RE 3. 11. 1977 r.) i rekomendacji nr R (87) 6 w sprawie rodzin zastępczych (przyjęta przez Komitet Ministrów RE 20. 03. 1987 r.).

Ścisły formalny i funkcjonalny związek pieczy zastępczej z władzą rodzicielską uzasadnia umiejscowienie regulacji pieczy zastępczej w dziale II (Rodzice i dzieci) Tytułu II k. r. o. W ten sposób podkreślona zostaje konieczność traktowania pieczy zastępczej jako przede wszystkim formy wsparcia dla rodziny naturalnej dziecka, a więc jako swobodnego sposobu przywracania rodzinie jej funkcji, w miejsce dominującego obecnie w praktyce odbierania dziecka niewygodnym wychowawczo rodzicom. Z reguły ustanowienie pieczy zastępczej jest skutkiem ograniczenia władzy rodzicielskiej, a więc powiązane jest z ideą reintegracji, nie zaś definitywnego rozłączenia rodziny. Niezbyt liczne są natomiast wypadki łącznego sprawowania przez te same osoby pieczy zastępczej i funkcji (prawnego) opiekuna.

Usytuowanie przepisów o pieczy zastępczej w k. r. o. (nie zaś w ustawie z dziedziny prawa publicznego) jednoznacznie będzie wskazywać sądom wiążące je w sprawach opiekuńczych podstawowe i kierunkowe unormowania dotyczące pieczy zastępczej.

Sprawowanie pieczy zastępczej ma charakter służebny wobec pierwotnej i naturalnej pieczy rodziców. W związku z tym umieszczenie dziecka w rodzinie zastępczej lub w placówce opiekuńczo-wychowawczej – we wszystkich przypadkach, w których jest to możliwe – służyć powinno powrotowi dziecka do jego rodziny naturalnej (reintegracji rodziny). Piecza zastępcza realizowana przez rodzinę zastępczą nie powinna więc – ani pod względem normatywnym, ani w praktyce – upodabniać się do przysposobienia. Przeciwnie, należy jednoznacznie te dwie instytucje prawne rozróżniać. Konsekwencją powyższych założeń jest wyrażona w proponowanych przepisach (tak jak w obowiązujących uregulowaniach ustawy o pomocy społecznej) zasada tymczasowości sprawowania pieczy zastępczej. W takim postrzeganiu pieczy zastępczej mieści się założenie o obowiązku ochrony więzów uczuciowych łączących dziecko z jego rodzicami (jako tymi, do których ma ono powrócić) i innymi osobami bliskimi (zob. też proponowane unormowania kontaktów z dzieckiem, a zwłaszcza art. 1131 § 2 k. r. o.).

Umieszczenie dziecka w rodzinie zastępczej lub w placówce opiekuńczo-wychowawczej nie powinno być traktowane jak pełne odebranie go rodzinie naturalnej, lecz jak forma pomocy udzielonej dziecku i rodzinie. Prawnym tego wyrazem powinno być umożliwienie zapewnienia dziecku pieczy zastępczej zarówno na podstawie orzeczenia sądu dotyczącego ingerencji w sferę władzy rodzicielskiej, jak i w ramach pomocy rodzicom w sprawowaniu przez nich władzy rodzicielskiej przewidzianej w art. 100 k. r. o. (zob. też proponowane § 2 i 3 art. 112⁴). Zadaniem sądów rodzinnych i innych instytucji wspierających rodzinę, w tym przede wszystkim powiatowych, a także gminnych, struktur pomocy społecznej, jest wspólne, skoordynowane działanie na rzecz ochrony dobra dziecka i jego prawa do życia w rodzinie. Prawnym obowiązkiem sądów i wymienionych instytucji jest ich ścisła współpraca, którą przewidują §229 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 19. 11. 1987 r. – regulamin wewnętrznego urzędowania sądów powszechnych oraz art. 112 ust. 10 i 11 u. p. s.

8. Kontakty z dzieckiem. Przepis art. 113 k. r. o. nie jest wystarczającą podstawą odpowiedniego dla dobra dziecka kształtowania zasad i zakresu osobistych kontaktów rodziców i dzieci. Należy więc stworzyć szerszą podstawę orzekania o osobistej styczności rodziców i dzieci, gdy wymaga tego dobro dziecka. Niezbędne jest unormowanie zasad i zakresu osobistej styczności dziecka oraz jego rodzeństwa, dziadków, powinowatych w linii prostej oraz innych osób, które przez dłuższy czas sprawowały pieczę nad dzieckiem. Ze względu na to, iż prawo do kontaktów z dzieckiem nie stanowi elementu władzy rodzicielskiej jego unormowanie zamieszczone zostało w odrębnym oddziale 3 rozdziału II („Stosunki między rodzicami i dziećmi”) tytułu II („Pokrewieństwo”).

Uwzględniając dominujące zapatrywanie doktryny i orzecznictwa ujęto kontakty z dzieckiem jako atrybut niezależny od władzy rodzicielskiej, ale należący do „praw rodzicielskich” wskazanych w art. 48 ust. 2 Konstytucji RP. Kontakty te powinny stanowić przedmiot nie tylko prawa, ale i obowiązku rodziców, co z kolei jest w pełni zgodne z charakterem władzy rodzicielskiej i ułatwiać powinno stosowanie prawa dotyczącego kontaktów, jako instytucji zbliżonej w miarę możliwości swoim charakterem do instytucji władzy rodzicielskiej, która także stanowi prawo i obowiązek. Utrzymywanie kontaktów z dzieckiem projekt nowelizacji ujmuje także jako prawo i obowiązek dziecka. Takie podejście odpowiada postanowieniom art. 9 ust. 3 Konwencji o prawach dziecka, który stanowi, że dziecko ma prawo do utrzymywania regularnych stosunków osobistych i bezpośrednich kontaktów z obojgiem rodziców, z wyjątkiem przypadków, gdy jest to

sprzeczne z najlepiej pojętym interesem dziecka. Projekt nowelizacji uwzględni również art. 10 tej Konwencji, stanowiący że dziecko, którego rodzice przebywają w różnych państwach, będzie miało prawo do utrzymywania regularnych (z wyjątkiem okoliczności nadzwyczajnych), osobistych stosunków i bezpośrednich kontaktów z obojgiem rodziców. Projekt bierze pod uwagę także treść Konwencji przyjętej przez państwa członkowskie Rady Europy w Wilnie w maju 2002 r. w sprawie kontaktów z dziećmi.

9. Obowiązek alimentacyjny. Współczesna rodzina pełni funkcję ekonomiczno-zabezpieczającą przede wszystkim w ramach rodziny dwupokoleniowej (tzw. rodziny matki) skupiającej rodziców i dzieci. W Polsce nadal jednak są żywe więzi z rodziną pochodzenia, w tym z rodzeństwem i to zjawisko jest godne aprobaty. Krąg osób uprawnionych i zobowiązanych do alimentacji obejmujący krewnych w linii prostej i rodzeństwo uwzględnia polską obyczajowość i poczucie tzw. solidarności rodzinnej. Trafnie ujmuje ustawodawca obowiązek alimentacyjny między rodzeństwem, zaliczającym się do rodziny pochodzenia (termin socjologiczny), jako obowiązek słabszy, ponieważ zobowiązany względem brata (siostry) może uchylić się od świadczeń, gdyby powodowały one nadmierny uszczerbek dla niego lub jego najbliższej rodziny. Chodzi tu zwłaszcza o rodzinę założoną przez zawarcie małżeństwa. W razie zbiegu obowiązku alimentacyjnego względem małżonka i dziecka oraz obowiązku względem rodzeństwa pierwszeństwo ma obowiązek z art. 27 i 133 k. r. o.

Należy utrzymać obowiązek alimentacyjny między pasierbem oraz ojczymem lub macochą, ponieważ dotyczy on dość częstego zjawiska, tzw. rodziny zrekonstruowanej. Również i w tym przypadku w polskim społeczeństwie aprobeuje się spełnianie roli rodzicielskiej przez małżonka ojca lub matki dziecka, zwłaszcza względem dziecka małego (zob. projektowane §§ 2 i 3 art. 128 k. r. o.).

Pożądanym jest jednoznaczne unormowanie odmowy wykonania obowiązku alimentacyjnego ze względu na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego żądania alimentów (zob. projektowany art. 144¹ k. r. o.). Rozwiązanie zagadnienia nadużycia prawa podmiotowego przez żądającego świadczeń alimentacyjnych ewoluowało od całkowitej odmowy przyjęcia takiego zarzutu (S. Grzybowski, J. Gwiazdomorski) do jego wyraźnej akceptacji w razie szczególnie nagannego zachowania się uprawnionego względem zobowiązanego, a także zawinionego, lekceważącego zachowania uprawnionego uniemożliwiającego utrzymanie się własnymi siłami (T. Smoczyński, Wytoczne SN w sprawach o alimenty, OSNCP 1988, poz. 42). Możliwość uchylenia się od świadczeń alimentacyjnych z powołaniem się na sprzeczność żądania z zasadami współżycia społecznego odpowiada poczuciu sprawiedliwości i nie jest instrumentem odpłaty za naganne zachowanie się uprawnionego. Odpowiednie rozwiązanie normatywne istnieje w ustawodawstwie wielu państw (Niemcy, Francja, Litwa, Rosja, Estonia). Chroni się w ten sposób również uzasadniony interes zobowiązanego i środki jego utrzymania przed żądaniem niezasługującym na ochronę.

Istnieje wyraźna potrzeba osłabienia obowiązku alimentacyjnego rodziców względem dziecka pełnoletniego, ponieważ rodzice nie mając wpływu na postawę życiową dziecka nie powinni być obciążeni zbyt długo obowiązkiem alimentacyjnym, z uszczerbkiem dla swojego utrzymania. Ponadto możliwość żądania alimentów od rodziców przez pełnoletnie dziecko, mimo braku własnych starań o uzyskanie samodzielności, usprawiedliwia naganną postawę dziecka, tworzy złe wzorce zachowania i jest etycznie nieusprawiedliwione (zob. projektowany art. 133 § 2 k. r. o.).

Ponieważ wątpliwości wzbudza zagadnienie wpływu świadczeń socjalnych na istnienie i zakres obowiązku alimentacyjnego członków rodziny, należy tę zależność jednoznacznie unormować (zob. projektowany § 3 art. 135 k. r. o.). Celowe wydaje się również wprowadzenie do k. p. c. przepisu, który wskazywałby na możliwość pełnej oceny w jednym procesie zakresu obowiązków alimentacyjnych zobowiązanych w tej samej kolejności wobec tej samej osoby (zob. projektowany art. 458¹ k. p. c.).

W interesie stron stosunków alimentacyjnych kwestia zasadności żądania alimentów za czas miniony powinna być jednoznacznie unormowana, z uwzględnieniem t. zw. kapitalizacji renty alimentacyjnej (zob. projektowany § 2 art. 137).

10. Opieka. Przepisy k. r. o. o opiece wymagają zarówno zmian dostosowujących je do powiązanych z nimi i zmienionych lub zmienianych obecnie przepisów kodeksu i innych ustaw, jak i częściowej zmiany obecnego modelu opieki. W szczególności ze względu na zmiany prawa karnego konieczne jest nadanie nowego brzmienia przepisowi art. 148 k. r. o., który ustanawia bezwzględnie wiążące sąd opiekuńczy wyłączenia określonych osób od sprawowania opieki. Kodeks karny z 1997 r. nie przewiduje bowiem orzekania tzw. kar dodatkowych, które mogły być orzekane na podstawie przepisów wcześniej obowiązujących, a w szczególności kary pozbawienia praw rodzicielskich lub praw opiekuńczych, lecz ustanawia katalog tzw. środków karnych. Orzeczenie niektórych środków karnych powinno bezwzględnie dyskwalifikować jako kandydata na opiekuna osobę wobec której środek karny został orzeczony. Należy także wyłączyć z kręgu potencjalnych kandydatów na opiekunów małoletnich osoby, które dopuściły się przestępstwa na szkodę małoletniego, zwłaszcza przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności albo zostały pozbawione lub są pozbawione władzy rodzicielskiej.

Trzeba rozważyć wprowadzenie ogólnej zasady wynagradzania opiekuna. Niechęć do podejmowania obowiązków opiekuna (w szczególności – wobec osoby całkowicie ubezwłasnowolnionej) jest powodowana zarówno obawami przed niepodołaniem obowiązkom sprawowania pieczy i zarządu sprawami majątkowymi podopiecznego, jak i obawą przed poniesieniem kosztów sprawowania objętej funkcji, mimo ustawowej regulacji dochodzenia zwrotu poniesionych nakładów i wydatków (art. 163 k. r. o.) oraz czasochłonnością funkcji opiekuna lub kuratora. Zasada sprawowania opieki (uznanej za obywatelską powinność) bez wynagrodzenia, z wyjątkiem dotyczącym znacznego nakładu pracy na zarząd majątkiem pupila (art. 162 § 2 k. r. o.), jest kwestionowana. Także bowiem osobiste starania o osobę podopiecznego i piecza nad nim wymagają często znacznego poświęcenia własnego czasu kosztem pracy zarobkowej lub odpoczynku.

11. Ustanowienie rozdzielnosci majątkowej w trybie sadowym na żądanie wierzycieli małżonków. Według art. 41 § 1 k. r. o. w brzmieniu ustalonym przez nowelę z 17 czerwca 2004 r. wierzyciel jednego małżonka może żądać zaspokojenia z całego majątku wspólnego małżonków, tylko wtedy, jeżeli małżonek zaciągnął zobowiązanie za zgodą drugiego małżonka. Podstawą egzekucji jest tytuł wykonawczy (art. 776 k. p. c.), który powinien być skuteczny wobec małżonka dłużnika, jeżeli egzekucja miałaby być skierowana do całego majątku wspólnego obojga małżonków (art. 787 k. p. c.).

Jeżeli więc nawet majątek wspólny powiększa się o aktywa nabyte przez jednego małżonka, który zaciągnął zobowiązanie bez zgody drugiego małżonka albo gdy zobowiązanie nie wynika z czynności prawnej (np. z bezpodstawnego wzbogacenia), to wie-

rzyciel ma ograniczony dostęp do majątku wspólnego małżonków w celu zaspokojenia wierzytelności. Wierzyciel w omawianych wypadkach może bowiem żądać zaspokojenia wierzytelności tylko z określonych składników majątku wspólnego będących rezultatem działalności małżonka – dłużnika. Są to mianowicie: pobrane przez dłużnika wynagrodzenie za pracę i uzyskane dochody z innej działalności zarobkowej oraz korzyści uzyskane z jego praw autorskich i praw pokrewnych, praw własności przemysłowej oraz innych praw twórcy (zob. art. 776¹ § 1 k. p. c.). Jeżeli zaś wierzytelność powstała w związku z prowadzeniem przedsiębiorstwa, to wierzyciel może dochodzić ponadto zaspokojenia z przedmiotów majątkowych wchodzących w skład przedsiębiorstwa (stanowiącego składnik majątku wspólnego) (art. 41 § 2 in finem i 787¹ k. p. c.). Trzeba jednak zwrócić uwagę, że wierzyciele, o których mowa nie mogą kierować egzekucji do surogatów wskazanych wyżej przedmiotów majątkowych. Także korzyści uzyskane przez małżonka w następstwie świadczenia jego kontrahenta powiększające majątek wspólny małżonków (w postaci np. środków pieniężnych lub nabytych w zamian za nie praw majątkowych) w omawianej sytuacji nie będą mogły stanowić przedmiotu zaspokojenia wierzyciela. Należy również wziąć pod uwagę ewentualną dysproporcję wartości składników przedsiębiorstwa, z których wierzyciele mogą dochodzić zaspokojenia i zakresu zobowiązań zaciąganych samodzielnie przez małżonka – przedsiębiorcę bez zgody drugiego małżonka. Takie ukształtowanie sytuacji wierzycieli może godzić w zasady słuszności, gdy majątek osobisty dłużnika i niektóre składniki majątku wspólnego dłużnika i jego małżonka, dostępne dla wierzyciela w celu zaspokojenia jego wierzytelności, okażą się zbyt skromne, by pokryć całą wierzytelność, podczas gdy pozostała część majątku dłużnika w postaci jego nieoznaczonego ułamkiem udziału w majątku wspólnym małżonków jest poza zasięgiem egzekucyjnych uprawnień wierzyciela. Przepis art. 42 k. r. o. wyklucza mianowicie w czasie trwania wspólności ustawowej zaspokojenie wierzyciela z udziału, który w razie ustania wspólności przypadnie małżonkowi w majątku wspólnym lub w poszczególnych przedmiotach należących do tego majątku. W unormowaniu, o którym mowa konsekwentnie została uwzględniona łączna wspólność majątku wspólnego i jej przejawy określone w przepisie art. 35 k. r. o.

Wierzyciele małżonków w obecnym stanie prawnym nie mają kompetencji do żądania ustanowienia rozdzielności majątkowej między małżonkami w celu uzyskania egzekucyjnego dostępu do ułamkowego udziału małżonka – dłużnika w majątku wspólnym małżonków. Należy więc rozważyć stworzenie w k. r. o. podstawy dochodzenia przez wierzycieli ustanowienia przez sąd między dłużnikiem i jego małżonkiem rozdzielności majątkowej, jeżeli zostałoby uprawdopodobnione, iż zaspokojenie wierzytelności wymaga dokonania podziału majątku wspólnego dłużnika i jego małżonka. Takie unormowanie powinno dotyczyć wszelkich wierzytelności – zarówno wynikających z zobowiązań powstałych z czynności prawnych, jak i powstających z innych zdarzeń prawnych.

II.

Obliczanie terminu doręczenia przez duchownego zaświadczenia do USC

– **Art. 8 § 3.** Propozycja obliczania 5 dniowego, terminu przewidzianego dla przekazania przez duchownego do USC zaświadczenia o złożeniu przez nupturientów oświadczeń o zawarciu małżeństwa w rozumieniu prawa polskiego bez uwzględnienia dni uzna-

nych ustawowo za wolne od pracy powinna ułatwić zachowanie krótkiego terminu, gdyż w większości wypadków małżeństwa w formie wyznaniowej zawierane są w dniu poprzedzającym dzień wolny od pracy lub kilka dni wolnych od pracy (okres świąteczny).

Uchylenie art. 26 i przeniesienie jego treści do nowego przepisu

– **Art. 26** – uchylenie art. 26 k. r. o. spowodowane jest przeniesieniem jego treści do proponowanego art. 61⁸ w przepisach ogólnych nowego działu I tytułu II, który będzie oznaczony jako „Pokrewieństwo i powinowactwo”; zob. niżej.

Ustanowienie rozdzielności majątkowej na żądanie wierzycieli małżonków

– **Art. 52.** Przesłanki procesowej legitymacji wierzyciela powinny być w płaszczyźnie materialnoprawnej sformułowane w taki sposób, żeby ograniczyć do minimum ryzyko nieusprawiedliwionej i nadmiernie dolegliwej ingerencji osób trzecich w małżeński ustroj majątkowy, ale zarazem tak, aby ułatwić wierzycielowi w miarę szybkie wszczęcie skutecznej egzekucji. Stosownie do powyższych założeń wierzyciel zainteresowany ustanowieniem rozdzielności majątkowej w małżeńskich stosunkach majątkowych dłużnika powinien móc tylko uprawdopodobnić, nie zaś mieć obowiązek udowodnienia, że zaspokojenie jego wierzytelności z zobowiązania nie wynikającego z czynności prawnej wymaga dokonania podziału majątku wspólnego małżonków. Uprawdopodobnienie nie wymaga zachowania szczegółowych przepisów o postępowaniu dowodowym (art. 243 k. p. c.). Uzależnienie ustanowienia rozdzielności majątkowej na żądanie wierzyciela od wykazania przez niego bezskuteczności egzekucji niepotrzebnie obciążałoby wierzyciela kosztami prowadzenia egzekucji i wydłużałoby czas osiągnięcia zaspokojenia wierzytelności. Projektowany § 2 art. 52 k. r. o. nawiązuje – w płaszczyźnie materialnoprawnej – do unormowania procesowego zawartego w art. 778¹ k. p. c. in fine. Aby wykluczyć działanie wierzyciela wyłącznie w celu szykany, bez zamiaru prowadzenia w przyszłości egzekucji, proponowane unormowanie uzależnia skuteczność żądania wierzyciela od stwierdzenia wierzytelności tytułem wykonawczym.

Interesy małżonków i ich wierzycieli powinny być wyważone i dlatego należy odpowiednio unormować dopuszczalność zawarcia przez małżonków umowy majątkowej małżeńskiej po ustanowieniu rozdzielności majątkowej przez sąd na żądanie wierzyciela, a w szczególności umowy przywracającej wspólność majątkową. Małżonkowie mianowicie mogliby unicestwić korzystne dla wierzyciela następstwa wyroku ustanawiającego rozdzielność, ustanawiając niezwłocznie w umowie wspólność majątkową obejmującą także przedmioty majątkowe wchodzące w skład majątku wspólnego w czasie trwania ustroju wspólności zastąpionego następnie przez sąd rozdzielnością, ustanowioną na żądanie wierzyciela. Wierzyciel mógłby więc nie zdążyć dokonać nawet zajęcia prawa do żądania podziału majątku wspólnego. Należy zatem zezwolić małżonkom na zawarcie umowy majątkowej nie wcześniej niż po dokonaniu podziału majątku wspólnego. Jeżeli bowiem wierzyciel zajął prawo żądania podziału majątku wspólnego, to ono obejmuje to wszystko, co dłużnikowi przypadło na podstawie prawomocnego działowego postanowienia sądu.

Ponieważ wierzyciel jednego małżonka może mieć wierzytelność o przyszłe świadczenia okresowe z zobowiązania niewynikającego z czynności prawnej (zobowiązanie alimentacyjne, zobowiązanie rentowe – np. 446 § 2 k. c.), projektowany przepis zezwa-

la małżonkom na zawarcie umowy majątkowej małżeńskiej dopiero po uzyskaniu przez wierzyciela zabezpieczenia wierzytelności o świadczenia, których termin spełnienia jeszcze nie nastąpił. Przepis art. 730 § 2 k. p. c. dopuszcza zabezpieczenie roszczenia o świadczenie, którego termin spełnienia jeszcze nie nastąpił także po uzyskaniu przez uprawnionego tytułu wykonawczego.

Aby nie krępować nadmiernie swobody małżonków w zakresie kształtowania ustroju majątkowego projektowany § 4 art. 52 k. r. o. ustala maksymalny termin, w ciągu którego wierzyciel powinien dokonać czynności zmierzających do zaspokojenia lub zabezpieczenia jego wierzytelności. Po upływie trzech lat od ustanowienia rozdzielności majątkowej na żądanie wierzyciela jednego z małżonków, małżonkowie mogliby zastąpić ustrój przymusowy ustrojem umownym. W braku takiego unormowania wierzyciel mógłby zwlekać z podjęciem czynności, które miało mu umożliwić ustanowienie na jego żądanie przymusowej rozdzielności majątkowej między dłużnikiem i jego małżonkiem.

W celu usunięcia pojawiających się wątpliwości co do dopuszczalności zawarcia przez małżonków majątkowej umowy małżeńskiej, jeżeli powstał między nimi ustrój przymusowy ale ustanowiony przez sąd na żądanie jednego z nich proponuje się jednoznaczne rozstrzygnięcie w zd. 1 projektowanego § 4 art. 52.

Orzekanie w wyroku rozwodowym o władzy rodzicielskiej i kontaktach z dzieckiem

– **Art. 58.** Obligatoryjna część wyroku rozwodowego zostaje rozszerzona na orzekanie o kontaktach z dzieckiem w związku z nową koncepcją ich unormowania i kształtowania, przyjętą w projekcie (zob. l. 6 i niżej uwagi szczegółowe do art. 113 – 113⁶). Ponadto stworzona zostaje podstawa związania sądu porozumieniem małżonków o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej, jeżeli będzie ono zgodne z dobrem dziecka („plan wychowawczy – zob. cz. l. 5a). Proponowany jest nowy §1a kompleksowo określający zasady kształtowania władzy rodzicielskiej rozwiedzionych małżonków. Pozostawiona zostaje mianowicie treść zd. 2 obecnego § 1 art. 58 (powierzenie władzy rodzicielskiej jednemu z małżonków z jednoczesnym ograniczeniem jej w odniesieniu do drugiego małżonka) oraz dodane postanowienie uzależniające powierzenie władzy rodzicielskiej obojgu małżonkom od przedstawienia zgodnego z dobrem dziecka porozumienia o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej (zob. też cz. l. 6) i por. (niżej) uwagi dotyczące proponowanego nowego brzmienia art. 107 k. r. o.

Definicje ustawowe pokrewieństwa i powinowactwa

– **Art. 61⁷.** Proponuje się wprowadzić do k. r. o. definicję ustawową pokrewieństwa. Proponowana definicja jest stylistycznie zmodyfikowaną wersją definicji pokrewieństwa zawartej w art. 1 Prawa rodzinnego z 1946 r. (Dekret z 22. 01. 1946 r., Dz. U. Nr 6, poz. 52), do której nawiązują ustalenia pokrewieństwa w obecnym stanie braku definicji legalnej.

– **Art. 61⁸.** Definicja powinowactwa została przeniesiona z art. 26 k. r. o., który zostanie uchylony. Proponowany § 2 wyjaśnia sposób oznaczania linii i stopnia powinowactwa.

Ustalenie i zaprzeczenie macierzyństwa

– **Art. 61⁹**. Brak bezpośredniej regulacji kwestii macierzyństwa wynika z istniejącej na ogół pewności tego stosunku prawnego opartego na fakcie urodzenia. Tę pewność osłabiają coraz bardziej możliwości współczesnej medycyny pozwalające na zapłodnienie i poczęcie dziecka z pominięciem obcowania cielesnego pary ludzkiej, a w szczególności przez zapłodnienie poza organizmem kobiety i donoszenie ciąży przez inną kobietę niż dawczyni gamet użytych w medycznym zabiegu zapłodnienia (tzw. macierzyństwo zastępcze). Może pojawić się spór, która z kobiet jest matką dziecka. Powszechny jest pogląd, według którego macierzyństwo prawne przypisuje się kobiecie, która dziecko urodziła. Ratyfikowana przez Polskę Europejska konwencja o statusie prawnym dziecka pozamałżeńskiego z 1975 r. wyraźnie stanowi (art. 2), iż pochodzenie dziecka pozamałżeńskiego od matki ustala się wyłącznie na podstawie faktu urodzenia.

Jednakże w w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym oraz w Prawie o aktach stanu cywilnego nie ma wyraźnej odpowiedzi na pytanie, kto jest matką dziecka. Przepisy prawa o aktach stanu cywilnego dotyczą tylko technicznych kwestii, tj. treści aktu urodzenia, wskazują termin i osoby zobowiązane do zgłoszenia urodzenia (art. 38 – art. 52 p. a. s. c). Sam akt urodzenia sporządza się na podstawie zaświadczenia wystawionego przez lekarza lub zakład służby zdrowia (art. 40 ust. 1 p. a. s. c.). Staje się on wyłącznym dowodem zdarzeń w nim stwierdzonych, a więc także dowodem tego, że wskazana kobieta urodziła konkretne dziecko (art. 4 p. a. s. c.).

Pojawia się więc potrzeba jednoznacznego wskazania w przepisach k. r. o., kto jest matką dziecka, a więc także – podstawy sporządzenia aktu urodzenia i jego treści. Chodzi bowiem o to, aby z norm prawnych dotyczących ustalenia pochodzenia dziecka wynikało *expressis verbis*, że macierzyństwo opiera się na fakcie urodzenia dziecka. Nadal jednak akt urodzenia będzie wyłącznym dowodem zgodności z prawdą tego zdarzenia, a podważenie jego zgodności z prawdą będzie możliwe tylko w postępowaniu sądowym (art. 4 Prawa o aktach stanu cywilnego).

Art. 61¹⁰.

Jeżeli sporządzono akt urodzenia dziecka nieznanymi rodziców, albo macierzyństwo kobiety wpisanej do aktu urodzenia zostało zaprzeczone, ustalenia macierzyństwa może domagać się dziecko i jego matka. Poza prokuratorem, którego legitymacja procesowa w sprawach o ustalenie i zaprzeczenie pochodzenia dziecka wynika z projektowanego art. 61¹⁶, powództwo o ustalenie stosunku prawnego macierzyństwa może wytoczyć tylko osoba, której ten stosunek prawny bezpośrednio dotyczy, t j. samo dziecko i jego matka. Nawet mąż matki, która urodziła dziecko w czasie trwania małżeństwa nie ma legitymacji czynnej w tej sprawie, lecz powinien być o niej zawiadomiony (doręczenie odpisu pozwu), aby mógł wziąć w niej udział w charakterze interwenienta ubocznego. Stosowny przepis wprowadza się do kodeksu postępowania cywilnego (art. 456¹ § 1). Brak legitymacji czynnej domniemanego ojca dziecka w sprawie o ustalenie macierzyństwa opiera się na przekonaniu, że ukształtowanie tej szczególnie osobistej i intymnej sfery życia kobiety w relacji „matka – dziecko” należy do jej wyłącznej decyzji. Dopiero w razie woli kobiety-matki pozytywnego ukształtowania stosunku prawnego macierzyństwa, domniemany ojciec dziecka może wpływać na rozstrzygnięcie sądowe w tej sprawie. W przeciwnym razie mężczyzna miałby możliwość kształto-

wania prawnego stosunku między matką a dzieckiem wbrew woli domniemanej matki, a zatem w sferze nie dotyczącej jego osoby. Sytuacja prawna domniemanego ojca jest zjawiskiem wtórnym (pochodnym) względem macierzyństwa określonej kobiety.

Art. 61¹¹. Powództwo dziecka o ustalenie macierzyństwa nie jest ograniczone żadnym terminem, podobnie jak powództwo o ustalenie ojcostwa. Natomiast matka dziecka może wytoczyć powództwo o ustalenie macierzyństwa tylko do chwili osiągnięcia przez dziecko pełnoletności (podobne rozwiązanie dotyczy sądowego ustalenia ojcostwa na żądanie matki i domniemanego ojca – zob. art. 84 § 1zd. 2 k. r. o).

– **Art. 61¹².** Powództwo o zaprzeczenie macierzyństwa wchodzi w rachubę wtedy, gdy do aktu urodzenia dziecka wpisano jako matkę kobietę, która dziecka nie urodziła. Uprawnienie do wytoczenia powództwa mają osoby bezpośrednio zainteresowane wyłącznie osobiście, a nie majątkowo. Oznacza to, że uprawnienie to nie przysługuje spadkobiercom którejkolwiek z osób legitymowanych do wniesienia powództwa, ani osobie, której dziedziczenie zależałoby od istnienia lub braku stosunku prawnego macierzyństwa. Legitymacja procesowa przysługuje zatem następującym osobom:

- 1) dziecku
- 2) kobiecie wpisanej w akcie urodzenia jako jego matka,
- 3) kobiecie, która dziecko urodziła,
- 4) mężowi kobiety wpisanej w akcie urodzenia dziecka jako matka,
- 5) mężczyźnie, który uznał dziecko kobiety wpisanej do aktu urodzenia jako jego matka,
- 6) mężczyźnie, którego ojcostwo ustalono sądownie na tej podstawie, że obcował w okresie koncepcyjnym z kobietą wpisaną w akcie urodzenia jako jego matka,
- 7) prokuratorowi.

– **Art. 61¹³ – art. 61¹⁶.** Z uwagi na potrzebę zapewnienia stabilizacji stanu cywilnego, możliwość wytoczenia powództwa o zaprzeczenie macierzyństwa powinna być ograniczona niezbyt długim terminem zawitym. Podobnie jak przy zaprzeczeniu ojcostwa, wyznacza się termin sześciu miesięcy zależnie od zdarzenia uzasadniającego rozpoczęcie biegu terminu. Dla matki dziecka, tj. kobiety, która je urodziła termin biegnie od dnia urodzenia dziecka, podobnie jak określono początek terminu dla wytoczenia przez matkę dziecka powództwa o zaprzeczenia ojcostwa. Natomiast początkiem biegu terminu do wytoczenia powództwa o zaprzeczenie macierzyństwa przez kobietę wpisaną w akcie urodzenia jako matka dziecka, jest dzień sporządzenia tego aktu. Od tej chwili kobieta ta wiedząc, że nie urodziła dziecka korzysta z fałszywego dowodu określającego jej stan cywilny. Natomiast dla mężczyzny, którego ojcostwo ustalono z uwzględnieniem macierzyństwa kobiety wpisanej jako matka w akcie urodzenia dziecka, termin do wytoczenia powództwa biegnie od chwili dowiedzenia się, że kobieta ta (żona, rzekoma matka dziecka pozamałżeńskiego) nie jest matką dziecka, ponieważ go nie urodziła. Prokurator w pochodzeniu zaprzeczenia macierzyństwa nie jest związany żadnym terminem (do śmierci dziecka).

Zaprzeczenie ojcostwa

– **Art. 63.** Dodane, po przecinku, zakończenie art. 63 wyraża przyjętą w projekcie zasadę dopuszczalności ustalania i zaprzeczania pochodzenia dziecka pełnoletniego tylko na jego żądanie, z wykluczeniem w tym zakresie kompetencji matki i domniemanego ojca.

– **Art. 67.** Dostępność badań genetycznych, które umożliwiają zarówno pewne ustalenie, jak i pewne zaprzeczenie ojcostwa uzasadnia propozycję przyjęcia w k. r. o. prostej i klarownej zasady, iż zaprzeczenie ojcostwa może nastąpić tylko przez wykazanie, iż mąż matki dziecka nie jest jego ojcem.

– **Art. 68.** Proponowany przepis uwzględnia przyjętą w orzecznictwie SN i aprobowaną w doktrynie zasadę niedopuszczalności zaprzeczenia ojcostwa, jeżeli mąż matki dziecka wyraził zgodę na zapłodnienie żony z zastosowaniem metod medycznie wspomagananej prokreacji. Wobec wyraźnego ustawowego postanowienia, zbędne stałoby się dokonywanie oceny żądania zaprzeczenia ojcostwa w omawianym wypadku na podstawie art. 5 k. c.

– **Art. 69 § 3.** Proponuje się zamieszczenie przepisu, który zapewniłby jednakowe traktowanie w odniesieniu do możliwości zaprzeczenia ojcostwa zarówno męża matki dziecka, jak i matki dziecka w razie ich ubezwłasnowolnienia całkowitego lub istnienia podstaw do takiego ubezwłasnowolnienia (odesłanie do art. 64 i 65, które odnoszą się do męża matki dziecka).

– **Art. 70 § 3.** Propozycja uchylecia § 3 art. 70 k. r. o. jest konsekwencją dopuszczalności zaprzeczenia ojcostwa wyłącznie przez wykazanie, iż mąż matki dziecka nie jest jego ojcem (zob. art. 67 k. r. o. w proponowanym brzmieniu i por. obecny art. 68 k. r. o., którego treść zostanie całkowicie usunięta i zastąpiona nową, o innym zupełnie znaczeniu).

Uznanie ojcostwa.

– **Art. 72 § 1.** Zmiana art. 72 § 1 polega tylko na zmianie nazwy instytucji dobrowolnego, pozasądowego ustalenia ojcostwa z „uznanie dziecka” na „uznanie ojcostwa”. Istota dokonanej zmiany została uzasadniona w uwagach ogólnych (zob. cz. I, pkt 3).

– **Art. 72 § 2** realizuje ogóle założenie projektu, iż po osiągnięciu pełnoletności przez dziecko tylko ono (oraz prokurator na podstawie art. 86 k. r. o.) powinno decydować czy chce ustalenia swego pochodzenia. Ustalenie powinno nastąpić w trybie sądowego postępowania procesowego dlatego, że taki tryb w najpełniejszym stopniu służy realizacji zasady zgodności prawnego stosunku ojcostwa z ojcostwem genetycznym.

– **Art. 72 § 3.** Unormowanie zaproponowane w art. 72 § 3 ma na celu wyeliminowanie przypadków uznania w złej wierze mającego uniemożliwić ustalenie przez sąd ojcostwa zgodnie z „prawdą genetyczną” (co zostało już zasygnalizowane w uwagach ogólnych). Propozycja ta nawiązuje do koncepcji unormowania zawartego w art. 454¹ § 2 k. p. c.

– **Art. 73** w projektowanym brzmieniu zawiera nową konstrukcję uznania jako przyznania faktu pochodzenia dziecka od mężczyzny, który uznaje swoje ojcostwo. Potwierdzenie tego faktu przez matkę stwarza gwarancję zgodności uznania z rzeczywistością „biologiczną”. Kolejnym środkiem zwiększającym prawdopodobieństwo uznania ojcostwa przez ojca genetycznego są uprawnienia kierownika USC, który udziela informacji o istocie i skutkach uznania oraz może przyjąć tylko takie oświadczenia, które są dopuszczalne. Nie jest w szczególności dopuszczalne przyjęcie oświadczeń koniecznych do uznania, jeżeli wcześniej zostało ustalone pochodzenie dziecka od innego mężczyzny, które nie zostało skutecznie zakwestionowane (art. 72 § 1 k. r. o.). Kierownik USC odmówi przyjęcia oświadczeń, gdy zainteresowane ich złożeniem osoby nie osiągnęły wymaganego wieku lub stan ich rozwoju albo zdrowia psychicznego budzi wątpliwości).

Zgodnie z projektem, osoby, których oświadczenia są konieczne do uznania ojcostwa, zgłaszają się w pierwszej kolejności w celu złożenia takich oświadczeń do USC. W takim wypadku do sądu opiekuńczego zainteresowani będą mogli się zwrócić w celu złożenia koniecznych do uznania ojcostwa oświadczeń wtedy, gdy kierownik USC odmówi ich przyjęcia (art. 581 § 2 k. p. c. w projektowanym brzmieniu).

Kierownik USC, o ile odmawia przyjęcia oświadczeń, powinien uczynić to w formie pisemnej z jednoczesnym podaniem przyczyny odmowy i uzasadnieniem zajętego stanowiska. Sąd opiekuńczy, do którego zwrócą się wówczas zainteresowani uznaniem ojcostwa będzie więc de facto pełnić funkcję instancji „odwoławczej” od negatywnej decyzji kierownika USC.

– **Art. 74.** W wypadku niebezpieczeństwa grożącego bezpośrednio życiu osób, których uznanie ojcostwa dotyczy bezpośrednio i osobiście, w porównaniu ze stanem dotychczasowym (art. 79 § 2 k. r. o.) poszerzeniu ulega:

1. krąg osób, które znalazły się w stanie zagrożenia (o matkę dziecka),
2. krąg organów uprawnionych do przyjęcia oświadczeń koniecznych do uznania ojcostwa. Poszerzenie możliwości uznania w „nadzwyczajnej” a nie wyłącznie „zwykłej” formie (a więc przed kierownikiem USC, konsulem, sądem opiekuńczym) ma na celu ułatwienie uznania w sytuacjach szczególnie dramatycznych. Projekt uwzględnia stan bezpośredniego zagrożenia życia matki z uwagi na jej rolę przy uznaniu ojcostwa. Bez jej potwierdzenia, że ojcem dziecka jest mężczyzna, który stwierdza swoje ojcostwo, uznanie, wg projektu, nie jest możliwe.

Zgodnie z projektem oświadczenie o uznaniu może zostać przyjęte także przez wójta (burmistrza, prezydenta miasta), starosty, marszałka województwa, sekretarza powiatu albo gminy bowiem w poszczególnych stanach faktycznych (zwłaszcza w małych miejscowościach) jedna z tych osób może być dla zainteresowanych bardziej dostępną od kierownika USC lub notariusza.

Wymienione podmioty powinny być zwykle dobrze znane w środowiskach lokalnych i cieszyć się wysokim zaufaniem społecznym. Przyjęcie oświadczeń koniecznych do uznania ojcostwa i właściwe ich udokumentowanie (protokół) nie powinno też im sprawić trudności gdyż są to „osoby urzędowe”, które obecnie w takim samym trybie, jak proponowany dla oświadczeń składanych przy uznaniu ojcostwa, przyjmują inne doniesłe oświadczenia od osób fizycznych (por. art. 951 § 1 i 2 kodeksu cywilnego).

Projekt nakłada na podmioty, które przyjęły oświadczenia konieczne do uznania ojcostwa, udokumentowane we wskazanej formie (akt notarialny, protokół), obowiązek niezwłocznego ich przesłania do Urzędu Stanu Cywilnego. Dzięki temu kierownik USC będzie mógł podjąć stosowne czynności należycie zabezpieczające interesy dziecka (wpis w jego akcie urodzenia).

– **Art. 75.** Nadal będzie możliwe uznanie dziecka poczętego. Art. 75 § 2 k. r. o. w projektowanym brzmieniu rozstrzyga wątpliwą dotychczas kwestię ustalenia ojcostwa dziecka uznanego w okresie jego życia płodowego, przed zawarciem małżeństwa przez ciężarną matkę z innym mężczyzną niż ten, który dokonał uznania. Obecnie występuje bowiem w takiej sytuacji „zbieg” uznania dziecka z domniemaniem pochodzenia dziecka od męża matki. Przyjęcie założenia, że uznania ojcostwa może dokonać tylko taki mężczyzna, od którego dziecko pochodzi, przesądziło iż decydujące dla ustalenia stanu cywilnego dziecka jest jego uznanie przed urodzeniem, nie zaś domniemanie pochodzenia od męża matki.

– **Art. 76.** Przepis art. 76 jest wyrazem konsekwentnie realizowanej w projekcie zasady, iż po śmierci dziecka nie dokonuje się ustalenia ani zaprzeczenia jego pochodzenia od rodziców. W obowiązującym stanie prawnym jest natomiast dopuszczalne uznanie dziecka po jego śmierci, jeżeli pozostawiło zstępnych.

Projekt przewiduje, że ojcostwo można uznać tylko przed osiągnięciem przez dziecko pełnoletniości (art. 72 § 2 k. r. o. w projektowanym brzmieniu). Dziecko małoletnie rzadko ma zstępnych. Jeżeli się zdarzy, że osoba mająca dzieci umrze przed osiągnięciem pełnoletniości, a wytoczyła powództwo o ustalenie swego pochodzenia od ojca – proces o ustalenie ojcostwa będą mogli kontynuować jej zstępni (art. 84 § 4 k. r. o. nie ulega zmianie). Takie rozwiązanie jest wyrazem poszanowania woli osoby zmarłej co do ustalenia jej stanu cywilnego. Ustalenie pochodzenia osoby zmarłej od ojca ma bezpośredni wpływ na stan cywilny jej zstępnych. W sytuacji, gdy pragną oni ustalenia tego stanu, wbrew woli zmarłego, celowe jest poddanie ich życzenia ocenie prokuratora, który może wytoczyć stosowne powództwo (art. 7 k. p. c. w związku z art. 86 k. r. o.).

– **Art. 77.** Według projektowanego art. 77 oświadczenia konieczne do uznania ojcostwa mogą złożyć osoby, które ukończyły szesnaście lat i nie istnieją podstawy do ich całkowitego ubezwłasnowolnienia. Niniejszy projekt ustawy przewiduje dla każdego z rodziców dziecka, mających ograniczoną zdolność do czynności prawnych, zdolność procesową do żądania ustalenia przez sąd ojcostwa (art. 65 § 3 k. p. c.). Trzynastoletnia matka lub trzynastoletni ojciec może więc samodzielnie wnieść pozew o ustalenie ojcostwa. Sąd ustali ojcostwo zmierzając do ustalenia „prawdy genetycznej”. Uznanie ojcostwa weryfikowane jest jedynie przez stanowisko matki dziecka. Mimo, że wg projektu jest tylko przyznaniem faktu powinno być dokonywane przez osoby zdolne do zrozumienia istoty jego skutków prawnych. Ochrona interesów tych osób wymaga aby osiągnęły pewien minimalny zasób doświadczeń w życiu społecznym. Wydaje się, iż po ukończeniu 16 roku życia, w przypadkach typowych, osoby posiadające już dziecko są w stanie podjąć rozważną decyzję dotyczącą uznania ojcostwa swego dziecka, o ile stan ich rozwoju bądź zdrowia psychicznego nie odbiega na tyle od normy, że mogłoby być uzasadnione całkowite ubezwłasnowolnienie (por. art. 13 kodeksu cywilnego, który stanowi, że „osoba, która ukończyła lat trzynaście, może być ubezwłasnowolniona całkowicie, jeżeli wskutek choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego rodzaju zaburzeń psychicznych, w szczególności pijaństwa lub narkomanii, nie jest w stanie kierować swym postępowaniem”).

– **Art. 78.** Projektowany przepis art. 78 jest wyrazem kompromisu między zasadą ustalenia ojcostwa zgodnie z „prawdą genetyczną” a zasadą ochrony dobra dziecka przez stabilizację ustalonego stanu cywilnego. Termin sześciomiesięczny na podjęcie decyzji przez mężczyznę, który uznał ojcostwo, czy powinno zostać zakwestionowane pochodzenie dziecka jest wystarczający i jest stosowany w różnych przypadkach kwestionowania pochodzenia dziecka od rodziców. Istotne wydaje się podkreślenie, że bieg tego terminu rozpoczyna się od powzięcia przez mężczyznę, który uznał ojcostwo, wiadomości, że ojcem nie jest, nie zaś od innego zdarzenia (aktualnie, zgodnie z art. 80 k. r. o., mężczyzna, który dziecko uznał, może żądać unieważnienia uznania z powodu wady swego oświadczenia woli w ciągu roku od daty uznania, niezależnie od tego kiedy powstała rzeczywista możliwość wykrycia wady [np. błędu] lub powołania się na nią [np. stan strachu wywołanego bezprawną groźbą]).

Dodatkowo mężczyzna, który uznał ojcostwo, jest chroniony, gdy ze względu na stan psychiczny nie był w stanie należycie zadbać o ochronę własnych interesów (odpowiednie stosowanie art. 64, 65 k. r. o.)

Przed urodzeniem się dziecka niewątpliwie ustalenie jego pochodzenia od ojca nie jest możliwe. Poważne wątpliwości co do ojcostwa mężczyzna, który uznał nasciturusa (przy złożeniu, iż działał w dobrej wierze), może powziąć po urodzeniu się dziecka. (Dopiero wtedy jest możliwe ustalenie prawdopodobnej daty poczęcia, poznanie cech dziecka wykluczających jego pochodzenie od uznającego itp.). Dlatego termin do ustalenia bezskuteczności uznania nie może się rozpocząć przed urodzeniem się dziecka.

– **Art. 79.** W myśl proponowanego art. 79 ze względu na rolę matki przy uznaniu ojcostwa oraz dążenie do realizacji ustalenia pochodzenia dziecka od ojca zgodnie z „prawdą genetyczną”, należy uznać, że matka która mylnie uważała, że ojcem jej dziecka jest mężczyzna, który uznał ojcostwo, może w sześciomiesięcznym terminie od dowiedzenia się o tym zakwestionować uznanie. Termin ten ulega stosownemu wydłużeniu z uwagi na stan psychiczny matki (stosowanie art. 64 i 65 k. r. o.). Projektowany przepis stanowi wyraz równego traktowania matki i mężczyzny, który uznał ojcostwo.

– **Art. 80** jest konsekwencją przyjętego w projekcie założenia, zgodnie z którym prawo do podejmowania działań zmierzających do ukształtowania stanu cywilnego w zakresie pochodzenia powinna mieć wyłącznie osoba zainteresowana, gdy osiągnęła pełnoletniość, z zastrzeżeniem kompetencji prokuratora (zob. projektowane brzmienie art. 86 k. r. o.). W wypadkach szczególnie uzasadnionych potrzebą ochrony interesów mężczyzny, który uznał ojcostwo (matki, która potwierdziła ojcostwo uznającego) osoby te mogą zwrócić się do prokuratora o rozważenie celowości skorzystania przezeń z uprawnienia przewidzianego w art. 86 k. r. o.

– **Art. 81.** Według art. 81 istota uprawnień w zakresie kwestionowania ojcostwa przez dziecko, którego dotyczy uznanie ojcostwa nie ulega w zasadzie zmianie w porównaniu z obecnie obowiązującym unormowaniem. Wzmocnieniu ulega ochrona osoby, której dotyczy uznanie ojcostwa, przez nakazanie odpowiedniego stosowania art. 64 i 65 k. r. o.

– **Art. 82.** Projektowany przepis art. 82 realizuje zasadę, iż w procesie dotyczącym ustalania (kwestionowania) pochodzenia dziecka od rodzica w charakterze stron powinny występować wszystkie osoby bezpośrednio, osobiście zainteresowane wynikiem sprawy (dziecko, matka, ojciec). Śmierć mężczyzny, który uznał ojcostwo, nie zamyka drogi do stwierdzenia bezskuteczności uznania, gdy nie był on ojcem dziecka. Dlatego konieczne jest ustanowienie kuratora.

– **Art. 83.** Projekt także w art. 83 realizuje zasadę, iż po śmierci dziecka nie jest dopuszczalne kwestionowanie jego stanu cywilnego (zob. art. 61¹⁵, 71; zob. uzasadnienie, cz. I pkt 4).

[– **Art. 84 i 85.** – pozostają bez zmian.]

– **Art. 86.** Proponowany art. 86 zachowuje materialnoprawną podstawę powództw prokuratora, których celem jest doprowadzenie do ustalenia stanu cywilnego zgodnie z „prawdą genetyczną”, w szczególności gdy nie mogą tego uczynić osoby bezpośrednio zainteresowane, z zastrzeżeniem jednak braku legitymacji do wzruszenia stanu cywilnego dziecka po jego śmierci.

Stosunki między rodzicami i dziećmi. Przepisy ogólne.

– **Art. 87.** Zmiana brzmienia przepisu polega na wskazaniu dodatkowo powinności okazywania wzajemnego szacunku przez dzieci i rodziców (zob. też I. 6. B).

Nazwisko dziecka

– **Art. 88.** Wykluczenie oznak pozamatżeńskiego pochodzenia dziecka najpełniej zapewnione zostaje przez nadanie dziecku wspólnego nazwiska rodziców będących małżonkami. W wypadku różnych nazwisk małżonków należy pozostawić im swobodę wyboru nazwiska dziecka. Zmierając do wykluczenia oznak pozamatżeńskiego pochodzenia dziecka i zapewnienia równego statusu cywilnego obojga rodziców, należy przyjąć, iż w braku porozumienia rodziców dziecko nosi nazwisko złożone z nazwiska matki i dołączonego nazwiska ojca. W omawianym wypadku trzeba przyjąć jednoznaczne określenie kolejności połączonych nazwisk, wykluczając w ten sposób dowolność łączenia członów złożonego nazwiska dziecka.

W projekcie przepisu art. 88 § 1 zd. 1 k. r. o. mowa jest o „takim samym nazwisku obojga małżonków” nie zaś o „wspólnym nazwisku małżonków”, ponieważ to drugie określenie ze względu na *ratio legis* projektowanego przepisu miałoby zbyt wąski zakres znaczeniowy. Celem unormowania ze zd. 1 jest nadanie dziecku pochodzącemu ze związku małżeńskiego takiego nazwiska, jakie noszą oboje małżonkowie (czyli takiego samego nazwiska obojga małżonków). Cel ten nie zostałby osiągnięty, gdyby użyte zostało wyrażenie „wspólne nazwisko małżonków”, ponieważ według § 2 art. 25 k. r. o. oznacza ono tylko nazwisko będące nazwiskiem jednego małżonka, które małżonkowie postanowili nosić po zawarciu małżeństwa. Tymczasem także w innych jeszcze wypadkach małżonkowie po zawarciu małżeństwa będą nosić takie samo nazwisko. Po pierwsze – w rzadkich wypadkach – gdy nupturienti nosili jednakowe nazwiska (np.: Jankowski, Jankowska) i postanowili je zachować po zawarciu małżeństwa; po drugie, gdy każdy z małżonków połączył ze swoim dotychczasowym nazwiskiem nazwisko drugiego małżonka w taki sposób, że dwuczłonowe nazwiska obojga małżonków mają jednakowe brzmienie (np. Jankowski i Kowalska przyjęli następujące nazwiska: Jankowski – Kowalski i Jankowska – Kowalska).

Ponieważ ukształtowanie nazwisk przyszłych małżonków wyznacza ramy kształtowania nazwiska ich dzieci, oświadczenia w sprawie nazwiska dzieci powinny być składane jednocześnie z oświadczeniami o nazwisku przyszłych małżonków. Te zaś mogą być złożone albo przed sporządzeniem przez kierownika usc zaświadczenia stwierdzającego brak przeszkód małżeńskich (zob. art. 4¹k. r. o, który dotyczy zawierania małżeństw konkordatowych), albo „bezpośrednio po zawarciu małżeństwa” (art. 25 § 1 zd. 2 k. r. o.). Jeżeli nie zostałyby złożone zgodne oświadczenia w sprawie nazwiska dzieci, nosiłyby one nazwisko złożone z nazwiska matki i dołączonego nazwiska ojca.

Brak porozumienia przyszłych małżonków co do nazwiska ich dzieci może być oznaką wahań, nie zaś – ostatecznie przemyślanej decyzji. Jednak także decyzja podjęta przy zawarciu małżeństwa może nie być dostatecznie dojrzała i dopiero po urodzeniu się pierwszego wspólnego dziecka małżonkowie mogą dojść do trwałego przekonania o trafności wyboru dla ich dzieci innego nazwiska. Wobec tego należy stworzyć rodzicom możliwość zmiany pierwotnego wyboru nazwiska ich dzieci przy sporządza-

niu aktu urodzenia pierwszego dziecka (art. 88 §3). Zgodne oświadczenia wówczas złożone wyznaczałyby nazwisko kolejnych dzieci tych samych małżonków (zob. art. 90¹ § 2. Dzieci pochodzące od tego samego męża matki noszą takie samo nazwisko).

– **Art. 89.** W wypadku uznania dziecka można dopuścić współdziałanie rodziców w kształtowaniu nazwiska dziecka. Rodzice mogliby więc wybrać nazwisko matki lub ojca, albo wskazać nazwisko utworzone z połączenia (w dowolnej kolejności) nazwiska matki z nazwiskiem ojca. W braku porozumienia rodziców dziecko nosiłoby nazwisko złożone z nazwiska matki i dołączonego nazwiska ojca i aby wykluczyć dowolność łączenia członów nazwiska dziecka należy przyjąć jednoznacznie określoną kolejność łączonych nazwisk. Jeżeli w chwili uznania dziecko ukończyło już trzynasty rok życia, do zmiany jego nazwiska potrzebne byłoby także wyrażenie zgody przez dziecko osobiście.

Zasada wyrażona w obecnie obowiązującym art. 89 § 2 k. r. o. mogłaby być zasadnie stosowana nadal tylko w wypadku wszczęcia procesu o ustalenie ojcostwa przez dziecko lub jego przedstawiciela ustawowego, ponieważ art. 84 k. r. o. przyznaje obecnie legitymację czynną także domniemanemu ojcu. W zakresie kompetencji do współdecydowania o nazwisku dziecka należy go w zasadzie zrównać z mężczyzną, który złożył oświadczenie o uznaniu ojcostwa. Dlatego w § 2 art. 89 k. r. o. zaproponowane zostało odesłanie do postanowień art. 89 § 1 k. r. o.

– **Art. 90.** Należy dostosować brzmienie art. 90 do projektowanego nowego brzmienia art. 88 § 1 i art. 89 k. r. o., które dotyczą kształtowania nazwiska dziecka nie pochodzącego od męża matki dziecka. Powinno to następować z uwzględnieniem zarówno możliwości wytoczenia powództwa o ustalenie ojcostwa także przez domniemanego ojca, jak i dopuszczalności ukształtowania dwuczłonowego nazwiska dziecka przez porozumienie matki i ojca, którego ojcostwo zostało ustalone w wyroku sądowym.

– **Art. 90¹.** Ograniczenie liczby członów nazwiska dziecka do dwóch jest racjonalne, jak ograniczenie zakresu złożoności nazwiska małżonków (art. 25 § 2 zd. 3 k. r. o.). Nazwisko dziecka powstaje z połączenia nazwisk rodziców (albo nazwiska matki i jej męża nie będącego ojcem dziecka), jeżeli osoby upoważnione do wskazania nazwiska tak wyraźnie postanowią (art. 88 § 1 zd. 3; art. 89 § 2 zd. 2 k. r. o.; art. 90 § 1 zd. 1 k. r. o.) albo gdy nie złożą zgodnych oświadczeń w sprawie wyboru jednoczłonowego nazwiska dziecka (art. 88 § 2 zd. 2 i art. 89 § 1 zd. 3 k. r. o.). Nazwiska, z których jest tworzone nazwisko dziecka mogą być dwuczłonowe, należy przyjąć jedną zasadę ustalania nazwiska dziecka aby wykluczyć dowolność. W wypadkach, o których mowa nazwisko dziecka powinno być zostać utworzone z pierwszych członów nazwisk obojga rodziców (albo matki dziecka i jej męża nie będącego ojcem dziecka – art. 90 § 1 k. r. o.). Z reguły bowiem pierwsze człony złożonych nazwisk są nazwiskami rodowymi (aczkolwiek art. 25 k. r. o. stanowiący o połączeniu nazwisk pozwala na odmienną kolejność członów złożonego nazwiska).

Przepis § 2 miałby zastosowanie również do dzieci urodzonych w czasie separacji orzeczonej przez sąd, także wtedy, gdy ojcostwo męża matki zostałoby ustalone w trybie uznania albo w trybie sądowym. W § 5 art. 61⁴ k. r. o. wykluczone zostało stosowanie art. 59 k. r. o., a więc małżonkowie w stosunku do których została orzeczona separacja pozostają przy swoich dotychczasowych nazwiskach. Należy więc, konsekwentnie, utrzymać zasadę tego samego nazwiska dla wszystkich dzieci pochodzących od tego samego męża, chociażby małżonkowie pozostawali w separacji sądowej.

Stosunki między rodzicami i dziećmi. Władza rodzicielska

– **Art. 93 § 2.** Proponuje się jednakowe potraktowanie nabycia władzy rodzicielskiej przez matkę i ojca w razie sądowego ustalenia macierzyństwa i ojcostwa oraz przyjęcie zasady nabycia władzy rodzicielskiej w omawianych wypadkach *ex lege* w razie ustalenia pochodzenia dziecka. Sąd ustalający pochodzenie dziecka miałby natomiast kompetencję do modyfikowania władzy rodzicielskiej (przez jej ograniczenie, pozabawienie lub zawieszenie), na podstawie odpowiednio stosowanych przepisów k. r. o. wskazanych w odesłaniu (zob. też cz. I, pkt 5a)..

– **Art. 95. W § 1** odrębnie sformułowany został nakaz poszanowania przez rodziców godności dziecka w ramach wykonywania władzy rodzicielskiej. Sformułowanie w przepisach k. r. o. nakazu, o którym mowa i nakazu wzajemnego szacunku (art. 87) będzie miało nie tylko walor perswazyjny i wychowawczy, lecz także – normatywny (zob. cz. I, pkt 5a. B.).

W § 2 *in finem* i w § 3 sformułowana została idea racjonalnego partnerstwa rodziców i dorastających dzieci. Każda mianowicie ze stron stosunku władzy rodzicielskiej powinna wysłuchać drugą stronę, a rodzice powinni w miarę możliwości uwzględnić rozsądne życzenia dziecka. Nałożony na rodziców w dodanym do art. 95 paragrafie 4 obowiązek wysłuchania dziecka przed powzięciem decyzji w ważniejszych sprawach dotyczących jego osoby lub majątku został sformułowany w nawiązaniu do art. 72 ust. 3 Konstytucji. Wskazany przepis Konstytucji nakazuje m. in. osobom odpowiedzialnym za dziecko wysłuchanie go w toku ustalania jego praw (zob. też proponowane art. 216¹ i 576 § 2 k. p. c).

– **Art. 96 § 2.** Projektowane unormowanie usankcjonuje częste przypadki faktycznego udziału rodziców dziecka nie mających pełnej zdolności do czynności prawnych w sprawowaniu pieczy nad dzieckiem, a zwłaszcza małoletnich niezamężnych matek. Trzeba podkreślić, że proponowane unormowanie nie przyznaje ograniczonej władzy rodzicielskiej wskazanym w nich osobom, lecz tylko zapewnia im współudział w sprawowaniu bieżącej pieczy nad dzieckiem i jego wychowywaniu, z zachowaniem wyłącznej (choćby nawet ograniczonej) władzy rodzicielskiej drugiego z rodziców albo opieki, gdy oboje rodzice nie mają władzy rodzicielskiej. Gdy dobro dziecka tego wymagałoby, sąd miałby kompetencję do ograniczenia lub całkowitego wykluczenia udziału rodziców, o których mowa, w sprawowaniu bieżącej pieczy nad dzieckiem i jego wychowywaniu.

– **Art. 100.** Celem proponowanej zmiany brzmienia art. 100 i jego uzupełnienia jest wyeksponowanie idei wspierania rodziców poprzez instytucję pieczy zastępczej. Sprzyjałoby to modyfikacji praktyki sądowej, w której art. 100 nie był dotychczas wykorzystywany w sposób dostateczny. Piecza zastępcza nie powinna bowiem być postrzegana wyłącznie jako forma ingerencji w sferę władzy rodzicielskiej, lecz także jako istotne wsparcie naturalnej rodziny dziecka.

– **Art. 104.** Zagrożenie uszczupleniem majątku dziecka wskutek pozbawionych podstawy prawnej działań rodziców może powstać nie tylko wtedy, gdy brak jest wzajemnej kontroli rodziców z tego powodu, że władza rodzicielska przysługuje tylko jednemu z nich. Nie należy lekceważyć zagrożeń pojawiających się także w wypadku sprawowania pełnej władzy rodzicielskiej przez oboje rodziców, i to niekoniecznie z powodu podejmowanych przez nich działań w złej wierze. Zarządzanie przez rodziców majątkiem

dziecka – poprzez ustawowy nakaz obracania czystego dochodu z majątku dziecka na utrzymanie dziecka i wychowującego się razem z nim jego rodzeństwa oraz na inne uzasadnione potrzeby rodziny (art. 103 k. r. o.) – sprzyja niepożądanemu zacieraniu granic między majątkiem dziecka i majątkiem (majątkami) rodziców, a także – majątkiem rodzeństwa, z tendencją do dokonywania przez rodziców czynności umykających kontroli sądu ze względu na brak określenia zakresu i składu majątku dziecka.

Proponowany § 2 w art. 104 ma natomiast ułatwić rodzicom wykonywanie zarządu majątkiem dziecka, zwłaszcza o znacznej wartości oraz o zróżnicowanym składzie i zarazem zabezpieczyć majątek dziecka przed nieuzasadnionym jego uszczupleniem w dłuższym okresie przez drobne nawet czynności zwykłego zarządu. Sąd opiekuńczy mógłby mianowicie określić roczny limit rozporządzeń dotyczących ruchomości, pieniędzy i papierów wartościowych z uwzględnieniem powinności w zakresie dysponowania czystym dochodem z majątku dziecka w sposób określony w ustawie (art. 103 k. r. o.).

– **Art. 106.** Proponowane brzmienie art. 106 uwzględnia kształtowanie władzy rodzicielskiej nie tylko w wyroku rozwodowym (jak obecnie), lecz także – w wyroku orzekającym separację (zob. art. 61³ § 1 k. r. o.) albo ustalającym pochodzenie dziecka (zob. projektowany § 2 w art. 93 k. r. o.). Poza tym jako przesłankę zmiany orzeczeń, o których mowa przepis w nowym brzmieniu wskazuje wyłącznie dobro dziecka jako nadrzędne kryterium wszelkich rozstrzygnięć dotyczących dziecka.

– **Art. 107.** Przepis art. 107 w proponowanym brzmieniu jednolicie traktuje rozłączenie rodziców bez względu na istnienie lub nieistnienie między nimi w chwili orzekania albo w przeszłości związku małżeńskiego. Dotyczy zarówno nie pozostających w faktycznym wspólnym pożyciu, jak i małżonków pozostających w faktycznej separacji. Aby wykluczyć przypadkowość i pochopność rozstrzygnięć pozostawiających pełnię władzy rodzicielskiej obojgu rodzicom nie pozostającym ze sobą choćby w faktycznym wspólnym pożyciu, proponuje się, podobnie jak w wypadku rozłączenia rodziców w następstwie orzeczenia rozwodu (zob. projektowany art. 58 § 1a zd. 2 k. r. o.), pozostawienie pełnej władzy rodzicielskiej obojgu rodzicom tylko wtedy jeżeli rodzice przedstawią sądowi pisemne porozumienie o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem, zgodne z dobrem dziecka. Projektowane unormowanie zakłada, że rodzeństwo powinno wychowywać się wspólnie, chyba że dobro dziecka wymaga innego rozstrzygnięcia.

– **Art. 109 §2 pkt 1.** Proponowane uzupełnienie treści pkt 1 §2 art. 109 k. r. o. ma zwrócić uwagę sądów opiekuńczych na możliwość przeciwdziałania zagrożeniu dobra dziecka także przez kierowanie rodziców do placówek albo specjalistów zajmujących się terapią rodzinną, poradnictwem lub świadczących rodzinie inną stosowną pomoc z jednoczesnym wskazaniem kontroli wykonania wydanych zarządzeń. Sąd opiekuńczy powinien mianowicie rozważyć w szczególności skierowanie rodziców do ośrodków diagnostyczno – konsultacyjnych (zob. rozporządzenie z dnia 3 sierpnia 2001 r. Min. Sprawiedliwości w sprawie organizacji i zakresu działania rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych, Dz. U. Nr 97, poz. 1063, a zwłaszcza § 14 rozporządzenia, określający zadania ośrodka) i do ośrodków adopcyjno – opiekuńczych (zob. art. 82 ustawy o pomocy społecznej i rozporządzenie Ministra Polityki Społecznej z dnia 30 września 2005 r. w sprawie ośrodków adopcyjno-opiekuńczych; Dz. U. Nr 205, poz. 1701)

Pieczą zastępczą

– **Art. 112¹**. Przepisy obu paragrafów projektowanego artykułu wyrażają ideę pieczy zastępczej i przesłanki jej stosowania, sformułowane w oderwaniu od oceny zachowania rodziców dziecka (zob. też art. 20 Konwencji o prawach dziecka). Pieczę zastępczą jest bowiem ustanawiana również w sytuacjach losowych (np. niemożności wykonywania obowiązków rodzicielskich z powodu choroby).

Nadrzędnym celem proponowanych przepisów jest reintegracja rodziny naturalnej dziecka, we wszystkich tych przypadkach, w których jest to możliwe. Zapewnienie dziecku pieczy zastępczej powinno następować w razie braku pozytywnych efektów pomocy udzielanej rodzinie dziecka. Sformułowanie obowiązku wspierania rodziny jako przesłanki ewentualnego umieszczenia dziecka poza rodziną nawiązuje do zasady prymatu rodziców w wychowaniu dziecka (art. 48 Konstytucji RP) i nakazie ochrony więzów rodzinnych (art. 8 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności). Ich konsekwencją są obowiązki służb publicznych i sądów dotyczące podjęcia najpierw próby pomocy rodzinie, a dopiero ewentualnie później (zwłaszcza wobec braku pożądaných efektów udzielanej pomocy) – odseparowania dziecka od rodziców. Obecnie ciągle zbyt często umieszczenie poza rodziną jest zasadniczym i od razu pierwszym sposobem interwencji (zob. też art. 109 § 4 k. r. o.).

– **Art. 112²**. Zakaz rozdzielania rodzeństwa kierowanego do rodzin zastępczych albo placówek opiekuńczo – wychowawczych powinien – jako zasadę – ustanawiać k. r. o., nie zaś (jak obecnie) – ustawa o pomocy społecznej. Zapewnienie ochrony pozytywnych emocji dzieci, ich rodzinnych więzi, jako istotnych wartości osobistych (zob. art. 47 Konstytucji i art. 8 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności) jest szczególnie ważne w odniesieniu do dzieci umieszczanych poza rodziną naturalną. Jedynie sprzeczność z dobrem dziecka może być argumentem za umieszczeniem dziecka w innej rodzinie zastępczej lub w innej placówce niż pozostałe rodzeństwo. Będą to sytuacje skrajne, ale wykluczać ich nie należy. Przykładem może być rodzeństwo w wieku 2 i 17 lat, gdy rodzina zastępcza przyjmując tylko dziecko młodsze, zapewnia mu zarazem utrzymywanie więzi ze znacznie starszą siostrą, akceptującą umieszczenie młodszego brata w rodzinie, która gwarantuje im utrzymywanie niezakłóconych i stałych kontaktów (zob. też projektowany art. 113⁶).

– **Art. 112³**. Projektowany przepis, nawiązując do podstawowych zasad prawa rodzinnego, zasad konstytucyjnych i międzynarodowych standardów praw dziecka i człowieka, formułuje zasadnicze dyrektywy sposobu wykonywania pieczy zastępczej, które zarazem będą kryteriami ocen prawidłowości wykonywania pieczy zastępczej.

– **Art. 112⁴**. K. r. o. nie formułuje obecnie zasad umieszczenia dziecka w rodzinach zastępczych i placówkach opiekuńczo – wychowawczych, i to mimo różnic między skierowaniem dziecka do placówki opiekuńczo – wychowawczej i rodziny zastępczej. Placówki opiekuńczo wychowawcze tworzą ujednoliconą strukturę organizacyjną i dlatego sąd opiekuńczy może ogólnie postanowić o umieszczeniu dziecka w placówce, pozostawiając organowi administracyjnemu jej dobór. Dobór rodzin zastępczych powinien być natomiast zindywidualizowany. Sąd opiekuńczy winien mianowicie nie tylko decydować o umieszczeniu dziecka w rodzinie zastępczej, lecz kierować je do indywidualnie oznaczonej rodziny, z uwzględnieniem szczególnych cech i potrzeb dziecka oraz właściwości konkretnej rodziny.

W zd. 2 § 1 została wyrażona preferencja rodzinnych form pieczy zastępczej. „Zakładowe” formy pieczy nad małoletnimi powinny być jednak utrzymane. Konieczność ich zachowania wynika chociażby z tego, że nierzadko należy roztoczyć pieczę zastępczą nad starszymi dziećmi, które nie chcą by je umieszczono w rodzinie zastępczej (w kwestii wysłuchania małoletniego i uwzględnienia jego życzeń zob. projektowane art. art. 216¹ i 576 §2 k. r. o.). Niemożność umieszczenia dziecka w rodzinie zastępczej wynika też niekiedy z potrzeby ochrony więzi emocjonalnych łączących liczne rodzeństwo, dla którego niezwykle trudno jest znaleźć jedną rodzinę zastępczą. Te i wiele innych sytuacji powoduje, że formy instytucjonalne pieczy zastępczej są i będą niezbędne.

Wskazane w § 2 i 3 przyjęcie dziecka do rodziny zastępczej na wniosek rodziców na podstawie umowy starosty z rodziną zastępczą oraz przyjęcie dziecka do placówki opiekuńczo-wychowawczej przez jej dyrektora, zwykle wynika z nagłości zaistniałej sytuacji i konieczności podjęcia szybkich działań. We wszystkich jednak wypadkach pozasądowego zapewnienia dziecku pieczy zastępczej niezwłocznie powinien być powiadamiany sąd opiekuńczy. Projekt wskazuje więc na konieczność przestrzegania zasady sądowego nadzoru nad systemem pieczy zastępczej (zob. projektowane brzmienie art. 579¹ k. p. c.).

– **Art. 112⁵.** Podstawowe kryteria doboru kandydatów do pełnienia funkcji rodziny zastępczej powinny być sformułowane w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym. Szczegółowe określenie wymagań stawianych kandydatom może zaś znajdować się w przepisach z dziedziny pomocy społecznej. Projekt (art. 4a) przewiduje uchylenie ust. 3 art. 73 u. p. s., w którym podstawowe kryteria doboru kandydatów są formułowane w sposób preferujący osoby spokrewnione lub spowinowacone z dzieckiem, „jeżeli dają gwarancję poprawy sytuacji dziecka” (art. 73 ust. 3 pkt 1). Kryterium tak określone jest niewystarczające, albowiem łatwo o poprawę, jeśli sytuacja życiowa dziecka w rodzinie własnej była szczególnie zła. Krewni i powinowaci, jeżeli chcą pełnić funkcje rodziny zastępczej, muszą – tak, jak inni kandydaci – dawać gwarancję należytego wypełniania tej funkcji, a nie tylko poprawy sytuacji. Pokrewieństwo i powinowactwo kandydatów na rodzinę zastępczą nie powinno stanowić – jak obecnie – przesłanki szczególnej preferencji. Odnosi się to zwłaszcza do tworzenia spokrewnionej (spowinowaconej) rodziny zastępczej w wypadku nagannych zawinionych zachowań rodziców dziecka. Wnikliwie należy zweryfikować zwłaszcza kompetencje wychowawcze dziadków, a więc rodziców osób, od których dziecko powinno być odebrane i poddane pieczy zastępczej.

Odpowiednią różnicę wieku pomiędzy kandydatami na rodzinę zastępczą a dzieckiem należy pojmować odmiennie niż przy przysposobieniu. W odniesieniu do rodziny zastępczej „odpowiednia różnica wieku” to niekoniecznie różnica „pokoleniowa”, lecz taka, która pozwoli pełnić należycie funkcję rodziców zastępczych. Rodzinę zastępczą może więc utworzyć także starsza siostra dla swego małoletniego rodzeństwa. Ostrożnie natomiast należy oceniać kompetencje wychowawcze i faktyczne możliwości pełnienia pieczy nad kilkuletnim dzieckiem przez jego dziadków w podeszłym wieku.

Uwzględnianie zdania dziecka w sprawie umieszczenia go w rodzinie zastępczej jest obecnie niekwestionowanym standardem odzwierciedlonym zarówno Konwencji o prawach dziecka jak i Konwencji Europejskiej o wykonywaniu praw dziecka (w kwestii wysłuchania małoletniego w sprawach dotyczących jego osoby zob. także projektowane art. art. 216¹ i 576.).

– **Art. 112⁶.**

Pierwszy paragraf projektowanego artykułu jest niemal dosłownym powtórzeniem obecnie obowiązującego art. 112¹ k. r. o., którego treść – podział uprawnień, obowiązków i kompetencji pomiędzy rodziną zastępczą lub placówką opiekuńczo-wychowawczą a rodzicami dziecka, którym sąd ograniczył władzę rodzicielską – nie budzi wątpliwości. Pominięto w nim jedynie początkowy fragment „jeżeli sąd nie postanowi inaczej”. Pomimo obecnego sformułowania przepisu wskazującego, że to do kompetencji sądu należy każdorazowo indywidualizowanie relacji pomiędzy rodzicami dziecka a jego środowiskiem zastępczym, w praktyce stosowania omawianego przepisu kompetencja, o której mowa zwykle nie jest uwzględniana. Wyjątkowo zapadają orzeczenia, w których modyfikowany jest dyspozytywny (a nie imperatywny) wzorzec podziału uprawnień, obowiązków i kompetencji między rodziców dziecka i jego środowisko zastępcze, i to także wtedy, gdy taka modyfikacja jest szczególnie pożądana. Projektowany § 2 powinien zdecydowanie usunąć wątpliwości co do dyspozytywnego charakteru unormowania zawartego w § 1 i sprzyjać indywidualnemu kształtowaniu przez sądy relacji między rodzicami naturalnymi dziecka i podmiotami sprawującymi nad dzieckiem pieczę zastępczą.

– **Art. 112⁷.** Odrębne przepisy wskazane w projektowanym art. 112⁷ k. r. o. to unormowania zawarte obecnie przede wszystkim w ustawie z 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej i w aktach prawnych wydanych na jej podstawie.

Kontakty z dzieckiem

– **Art. 113.** Uwzględniając dominujące zapatrywanie doktryny i orzecznictwa, ujęto kontakty z dzieckiem jako atrybut niezależny od władzy rodzicielskiej. Przepis art. 113 § 1 w nowym brzmieniu stanowi nadto, że także w odniesieniu do dziecka utrzymywanie kontaktów powinno być nie tylko jego prawem ale i obowiązkiem. Ujęcie tych kontaktów tylko w kategorii prawa dziecka (tak np. czyni prawo niemieckie) jest niezasadne z uwagi na to, że prawo rodziców nie miałoby tutaj swojego odpowiednika w postaci obowiązku dziecka. Ma to szczególne znaczenie w odniesieniu do kontaktów ze starszym już dzieckiem.

Projektowany przepis art. 113 § 2 zawiera katalog elementów kontaktów z dzieckiem obejmujący, po pierwsze, pobyt z dzieckiem, w którego zakres wchodzi odwiedziny, spotkania, zabieranie dziecka poza miejsce jego stałego pobytu, po drugie bezpośrednio porozumiewanie się, po trzecie utrzymywanie korespondencji oraz po czwarte korzystanie z innych środków porozumiewania się na odległość, w tym ze środków komunikacji elektronicznej. Katalog ten ma charakter otwarty, ale zawiera najważniejsze składniki kontaktów z dzieckiem i powinien ułatwić sformułowanie rozstrzygnięcia sądowego, dotyczącego tej materii.

– **Art. 113¹.** Podstawowe zasady regulowania sposobu utrzymywania kontaktów określono w art. 113¹ § 1 k. r. o. Przepis ten dotyczy najczęstszego, typowego wypadku, w którym dziecko przebywa stale u jednego z rodziców. W takiej sytuacji przyjęto jako regułę, że rodzice określają wspólnie sposób utrzymywania kontaktów z dzieckiem. Rodzice powinni kierować się dobrem dziecka i brać pod uwagę jego rozsądne życzenia (zob. projektowany art. 95 § 4 k. r. o.).

W praktyce społecznej wielu rodziców z powodzeniem i bez udziału sądu reguluje utrzymywanie kontaktów i taka sytuacja powinna stanowić regułę. Dopiero gdy zainteresowani nie mogliby osiągnąć porozumienia, sprawę powinien rozstrzygać sąd opiekuńczy.

Z istoty kontaktów – nie będących elementem władzy rodzicielskiej – wynika, że rodzice nie zostają „zwolnieni” z obowiązku utrzymywania kontaktów z dzieckiem, jeżeli pozbawiono ich władzy rodzicielskiej albo ją ograniczono, a pieczę nad ich dzieckiem sprawuje opiekun lub gdy zostało ono umieszczone w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo – wychowawczej. To założenie uwzględnia projektowany przepis art. 113¹ § 2 k. r. o., utrzymujący wobec takich rodziców prawo i obowiązek kontynuowania kontaktów z dzieckiem. Taka regulacja pozwoli w szczególności na ingerencję sądu w sferę kontaktów z dzieckiem, jeżeli rodzice pozbawieni władzy rodzicielskiej będą zaniebdywać utrzymywanie kontaktów z dzieckiem, nie chcąc lub nie potrafiąc, wspólnie rozwiązać spraw związanych z utrzymywaniem kontaktów. W obecnym stanie prawnym utrzymywanie kontaktów z dzieckiem nie jest elementem władzy rodzicielskiej i nie stanowi przedmiotu obowiązku rodziców. Nie ma podstawy prawnej do ingerencji sądu w przypadku rezygnacji rodzica z utrzymywania osobistej styczności z dzieckiem (poza szczególnym wypadkiem wskazanym w art. 111 § 1a k. r. o.).

– **Art. 113².** Rodzice powinni dokładać należytych starań o właściwą jakość kontaktów z dzieckiem. Postawa rodzica wobec dziecka lub głoszone przez niego poglądy mogą stanowić zagrożenie dla prawidłowego rozwoju dziecka. Jeżeli nasilenie takiego negatywnego wpływu będzie zagrażało dobru dziecka, uzasadniona będzie ingerencja sądu. Zawarty w art. 113² § 2 k. r. o. przykładowy katalog sposobów ograniczenia utrzymywania kontaktów z dzieckiem powinien ułatwić orzekanie w sprawach o kontakty rodziców i dzieci.

– **Art. 113³ – art. 113⁵.** Najsurowszy środek w postaci zakazu utrzymywania kontaktów orzeka sąd w wypadku poważnego zagrożenia lub naruszenia dobra dziecka – art. 113³ k. r. o. Wychodząc z ogólnego założenia, iż najlepszą ewentualnością jest uzdrowienie sytuacji w rodzinie pochodzenia dziecka lub przynajmniej częściowa jej poprawa, przewidziano w art. 113⁵ k. r. o. zmianę rozstrzygnięcia w sprawie kontaktów w razie zmiany okoliczności.

Istotną nowość na gruncie polskiego prawa rodzinnego stanowi projektowany art. 113⁴ k. r. o., dający sądowi opiekuńczemu, orzekającemu w sprawie kontaktów z dzieckiem, kompetencję do zobowiązania rodziców do określonego postępowania. Także w tym przepisie zawarto otwarty katalog środków stosowanych przez sąd, ze wskazaniem możliwości kierowania rodziców do placówek lub specjalistów, zajmujących się terapią rodzinną, poradnictwem lub świadczących rodzinie inną stosowną pomoc. Zmiana ta nawiązuje również do projektowanej nowelizacji art. 109 § 2 pkt. 1 k. r. o.

Art. 113⁶. Wiele odrębnych zagadnień (uregulowanych w obcym ustawodawstwie) dostrzega od dawna judykatura i doktryna w sferze kontaktów dziecka z innymi niż rodzice, bliskimi mu osobami. Kwestie te będą rozstrzygane na podstawie art. 113⁶ k. r. o., który odsyła do przepisów normujących kontakty dziecka z rodzicami. W ten sposób innym osobom bliskim dziecku udzielona zostanie silna ochrona, naturalnie z uwzględnieniem zasady dobra dziecka.

Ze względu na prawne i faktyczne skutki rozvodu w sferze stosunków osobistych małżonków celowe jest objęcie kognicją sądu rozwodowego rozstrzygnięcia o sposobie utrzymywania kontaktów z dzieckiem, z uwzględnieniem porozumienia rozwodzących się rodziców (art. 58 § 1 k. r. o.).

Obowiązek alimentacyjny

– **Art. 128 § 2 i 3.** Uważa się, że zawarcie małżeństwa z osobą mającą własne dziecko oznacza w znacznej mierze podjęcie obowiązków rodzinnych wobec dziecka małżonka. Pojawia się więc obowiązek alimentacyjny względem pasierba, z tym jednak zastrzeżeniem, że wyprzedza go obowiązek rodziców dziecka. Dopiero w razie braku drugiego rodzica dziecka lub niemożliwości dostarczenia świadczeń przez niego lub przez obojga rodziców, powstaje obowiązek powinowatych, tj. ojczyrna lub macochy.

W razie wykonywania obowiązków rodzinnych przez małżonka rodzica dziecka, w tym przyczyniania się do jego utrzymania i wychowania, istnieje wystarczająca przesłanka prawna i moralna do powstania obowiązku alimentacyjnego pasierba względem ojczyrna lub macochy. Wzajemny obowiązek alimentacyjny między ojczyrmem (macochą) a pasierbem jest jednak ponadto uzależniony od konkretnej sytuacji rodzinnej, ocenianej w świetle tzw. względów słuszności. Chodzi o to, że w niektórych sytuacjach faktycznych żądanie alimentów od ojczyrna lub macochy, bądź od pasierba, może wzbudzać sprzeciw, np. w razie niechęci, a nawet wrogości stron tego stosunku rodzinnoprawnego. Innym motywem osłabienia omawianego obowiązku alimentacyjnego jest obawa, iż obciążenie tym obowiązkiem małżonka nie będącego rodzicem dziecka według reguł dotyczących rodziców dziecka, będzie powstrzymywać od zawarcia małżeństwa z osobą mającą dziecko. Zachowania takie byłyby niekorzystne, ponieważ powstanie rodziny pełnej przez zawarcie małżeństwa (rodziny zrekonstruowanej) jest zjawiskiem bardziej stabilizującym stosunki społeczne, aniżeli podjęcie pozycia konkubentkiego z osobą wychowującą własne dziecko. Kryterium słuszności, wprowadzone do kodeksu rodzinnego i opiekuńczego w odniesieniu do obowiązku wzajemnej pomocy małżonków będących w separacji orzeczonej przez sąd (art. 614 § 3), właściwie również wyrazi etyczną ocenę żądania alimentów od ojczyrna (macochy) lub od pasierba.

– **Art. 133 § 3.** Kodeks rodzinny i opiekuńczy nakłada na rodziców obowiązek alimentacji dziecka od małoletniości do czasu uzyskania przez dziecko zdolności do samodzielnego utrzymania się. Pojawia się więc dość często wątpliwość, kiedy dziecko, zwłaszcza pełnoletnie może się samodzielnie utrzymać. Rodzice nie sprawujący już władzy rodzicielskiej nie mają decydującego wpływu na decyzje pełnoletniego dziecka dotyczące zdobywania wykształcenia, bądź rezygnacji z uzyskania kwalifikacji zawodowych. Obecna treść art. 133 § 1 k. r. o. oznacza, że obowiązek alimentacyjny rodziców nie wygasa z datą uzyskania przez dziecko pełnoletniości, a żądanie alimentów przez pełnoletnie dziecko często budzi wątpliwości co do istnienia nadal obowiązku rodziców. Warto wspomnieć, że w większości państw europejskich bezwzględny obowiązek alimentacyjny rodziców odnosi się tylko do małoletnich dzieci. Dalszy obowiązek dotyczy najczęściej tych dzieci pełnoletnich, które z powodu niepełnosprawności, choroby i kontynuowania kształcenia się nie są w stanie utrzymać się samodzielnie. Odrzucając koncepcję automatycznego wygaszania obowiązku alimentacyjnego już z chwilą osiągnięcia przez dziecko pełnoletniości, w projekcie proponuje się przyznanie rodzicom

uprawnienia do uchylenia się od wykonania obowiązku alimentacyjnego w razie zagrożenia nadmiernym dla nich uszczerbkiem lub w braku starań dziecka o osiągnięcie życiowej samodzielności. Termin „nadmierny uszczerbek” jest już terminem kodeksowym, i to w przepisach alimentacyjnych (art. 134 k. r. o.).

– **Art. 135 § 2 i 3.** Wykonanie obowiązku alimentacyjnego może polegać na dostarczaniu środków utrzymania lub wychowania, t j. w postaci renty pieniężnej, albo przez zaspokajanie potrzeb utrzymania w ramach wspólnego gospodarstwa domowego. K. r. o. przewiduje też inną postać wykonania obowiązku alimentacyjnego w postaci osobistych starań o utrzymanie lub wychowanie dziecka przez rodziców. Uwzględniając sytuację finansową i rodzinną niektórych osób zobowiązanych do alimentacji jest pożądaną, aby tę postać osobistych starań o utrzymanie uprawnionego odnieść do wszystkich osób niepełnosprawnych. Częste są bowiem sytuacje, gdy zobowiązany ma skromne dochody, natomiast może swoją pracą i osobistymi staraniami przyczyniać się do zapewnienia należytych warunków bytowych osoby małoletniej (np. wnukowi) bądź osobie niepełnosprawnej (np. będącemu w podeszłym wieku małżonkowi, ojcu lub matce, dziadkom itd). Inny współzobowiązany, bądź zobowiązany w dalszej kolejności mający możliwości zarobkowo-majątkowe jest wtedy obowiązany do uzupełniających świadczeń pieniężnych. Ułatwia się więc wykonanie obowiązku alimentacyjnego stosownie do możliwości poszczególnych członków rodziny. Warto zaznaczyć, że osobiste starania o osobę uprawnioną są tak samo doniosłe i potrzebne, jak środki pieniężne, zwłaszcza dla osoby niepełnosprawnej lub małoletniego dziecka.

Wątpliwości wzbudza zagadnienie wpływu świadczeń socjalnych na istnienie i zakres obowiązku alimentacyjnego członków rodziny. Pojęcie świadczeń socjalnych nie jest jednolite. Świadczenia z ubezpieczenia społecznego (emerytura, renta inwalidzka, renta rodzinna i inne związane ze stosunkiem prawnym ubezpieczenia pracowniczego lub z tytułu pracy na własny rachunek) wspierają własne siły uprawnionego i mają charakter roszczeniowy. To samo dotyczy świadczeń z powszechnego zaopatrzenia społecznego, np. zasiłek z tytułu urodzenia dziecka, zasiłek rodzinny. Natomiast świadczenia pomocy społecznej mają charakter sybsydiarny i nie zmniejszają obowiązku alimentacyjnego, który wyprzedza pomoc społeczną. Organ udzielający takiej pomocy ma roszczenie zwrotne do zobowiązanych członków rodziny, bądź żąda od nich stosownej odpłatności, np. za pobyt w zakładzie opiekuńczym. Niepewność funkcji świadczeń materialnych dla rodziny zastępczej była powodem częstych zmian legislacyjnych. Należy wspierać takie rozwiązanie prawne, które zapobiegają osłabianiu obowiązku alimentacyjnego względem małoletniego dziecka znajdującego się w rodzinie zastępczej. Pomoc z funduszy publicznych dla osób tworzących rodzinę zastępczą nie zwalnia z obowiązku alimentacyjnego wobec dziecka, lecz służy zaspokojeniu jego bieżących potrzeb, których nie można zaspokoić z alimentów należnych od krewnych stosownie do ich możliwości zarobkowych i majątkowych (zob. projektowany art. 135 § 3 k. r. o.). Jeżeli rodzinę zastępczą tworzą osoby spoza kręgu zobowiązanych do alimentacji, pomoc materialna dla dziecka pozwala tym osobom pełnić funkcję rodziców zastępczych.

– **Art. 137.** Zagadnienie dochodzenia alimentów za czas ubiegły jest powiązane z przedawnieniem roszczenia. Natura prawna alimentów polega na dostarczeniu uprawnionemu na bieżąco środków utrzymania. Dlatego trafna i nadal aktualna jest uchwała (7) SN z 28.9.1949 r. Wa. C 389/49 OSN 1951, poz. 60, według której żądanie

dotyczące czasu minionego może mieć na względzie niezaspokojone potrzeby uprawnionego, wykonanie zobowiązań zaciągniętych przez niego dla zaspokojenia potrzeb, zaległości np. w opłatach za mieszkanie itd. Dochodzenie renty alimentacyjnej za czas miniony powinno zostać jednoznacznie unormowane, gdyż leży to w interesie zarówno uprawnionego, jak i zobowiązanego. Niepewność co do obowiązywania zasady *pro praeterito nemo alitur, nemo vivitur* rozstrzyga proponowane unormowanie w § 2 art. 137 k. r. o. Zasadne jest skrócenie terminu przedawnienia roszczenia alimentacyjnego, gdyż obecnie termin ten jest nadmiernie długi w zestawieniu z funkcją świadczeń alimentacyjnych, służących zaspokajaniu bieżących potrzeb uprawnionego. Wydaje się, że z uwagi na delikatność stosunków rodzinnych i ze względu na potrzebę uniknięcia obciążania zobowiązanego ponad stosowną miarę termin jednego roku będzie optymalny (taki termin przewidziany jest w obcym ustawodawstwie).

– **Art. 144¹**. Na projektowany przepis będą mogli powoływać się w szczególności małżonkowie a także rodzice pełnoletnich dzieci domagających się alimentów. Natomiast wykluczony został zarzut nadużycia prawa (sprzeczności z zasadami współżycia społecznego) w odniesieniu do roszczenia małoletniego dziecka przeciwko rodzicom, ponieważ ani trudności wychowawcze, ani naganne zachowanie się dziecka nie zwalniają rodziców z obowiązku troski o dziecko, a przede wszystkim z obowiązku jego utrzymania i wychowania.

Odwołanie się do zasad współżycia społecznego, a nie np. do względów słuszności jest uzasadnione tym, że konstrukcja oceny żądania alimentów nawiązuje do konstrukcji nadużycia prawa podmiotowego wyrażonej w art. 5 k. c., w którym wskazana została klauzula generalna zasad współżycia społecznego.

Opieka i kuratela

– **Art. 148**. Obowiązujący obecnie Kodeks karny z 6 czerwca 1997 r. (Dz. U. Nr 88, poz. 553; ost. zm.: Dz. U. z 2005 r., Nr 178, poz. 1479), który wszedł w życie 1. 09. 1998 r. (art. 18 ustawy z 6 czerwca 1997 r. Przepisy wprowadzające Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 554; ost. zm.: Dz. U. z 1998 r., Nr 113, poz. 715) stanowi w art. 51, iż „sąd, uznając za celowe orzeczenie pozbawienia lub ograniczenia praw rodzicielskich lub opiekuńczych w razie popełnienia przestępstwa na szkodę małoletniego lub we współdziałaniu z nim, zawiadamia o tym właściwy sąd rodzinny”. Nie przewiduje natomiast środka karnego w postaci pozbawienia praw rodzicielskich lub praw opiekuńczych (art. 39), które było jedną z kar dodatkowych (pozbawienie praw rodzicielskich lub opiekuńczych) przewidzianych w art. 38 pkt 2 dawnego kodeksu karnego (ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r., Dz. U. Nr 13, poz. 94, z 1974 r. z późn. zmian). Ponieważ nie można wykluczyć, że pozbawienie praw rodzicielskich lub opiekuńczych orzeczone na podstawie przepisów k. k. z 1969 r. w stosunku do pewnych osób nadal obowiązuje, to zakaz ustanowienia opiekunem osoby pozbawionej praw rodzicielskich lub praw opiekuńczych należy zachować, ale nie w tekście k. r. o., lecz w unormowaniach ustawy nowelizującej k. r. o. (zob. niżej uzasadnienie dla art. 7 ust. 3).

Opiekunem małoletniego nie powinna być ustanowiona także osoba, która jest lub była pozbawiona władzy rodzicielskiej albo została skazana za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego. W związku z poszerzeniem listy środków karnych (art. 39 k. k.) zakaz ustanawiania opiekunem

małoletniego należy rozciągnąć na osobę, wobec której orzeczono zakaz prowadzenia działalności związanej z wychowywaniem, leczeniem, edukacją małoletnich lub opieką nad nimi, albo obowiązek powstrzymywania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, zakaz kontaktowania się z określonymi osobami lub zakaz opuszczania określonego miejsca pobytu bez zgody sądu (zob. też art. art. 41 § 1a i 41a k. k.).

– **Art. 149.** Proponowana zmiana brzmienia art. 149 § 3 k. r. o. polega na dostosowaniu terminologii ustawowej w nim stosowanej do terminologii używanej zarówno w samym k. r. o., jak i w obowiązujących unormowaniach pozakodeksowych (w szczególności termin „jednostka organizacyjna pomocy społecznej” jest definiowany w art. 6 pkt 5 ustawy z 12 marca 2004 r. o pomocy społecznej). Do właściwości organów gminy przeszło jako zadanie zlecone wskazywanie kandydata na opiekuna prawnego (art. 3 pkt 5j ustawy z 17 maja 1990 r. o podziale zadań i kompetencji określonych w ustawach szczególnych pomiędzy organy gminy a organy administracji rządowej oraz o zmianie niektórych ustaw, Dz. U. Nr 34, poz. 198, ze zmian.). Ustawa o pomocy społecznej (Dz. U. Nr 64, poz. 593 z późn. zmian.) do kategorii jednostek organizacyjnych pomocy społecznej zalicza (art. 6 pkt 5): regionalny ośrodek polityki społecznej, powiatowe centrum pomocy rodzinie, ośrodek pomocy społecznej, dom pomocy społecznej, placówkę specjalistycznego poradnictwa, w tym rodzinnego, placówkę opiekuńczo-wychowawczą, ośrodek adopcyjno-opiekuńczy, ośrodek wsparcia i ośrodek interwencji kryzysowej. Według art. 112 ust. 10 u. p. s., w brzmieniu obecnie obowiązującym, kierownik powiatowego centrum pomocy rodzinie współpracuje z sądem w sprawach dotyczących opieki i wychowania dzieci pozbawionych całkowicie lub częściowo opieki rodzicielskiej.

Do k. r. o. wprowadzone zostało ustawą z 19 grudnia 1975 r. o zmianie ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. Nr 45, poz. 234) określenie placówka „opiekuńczo – wychowawcza” z zachowaniem jednak terminu „zakład wychowawczy” w niezmiennych przepisach (w szczególności w art. 149 § 3 k. r. o.). Uwzględniając unormowania ustawy z 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (t. jedn.: Dz. U. z 2002 r. Nr 11, poz. 109, ost. zm.: Dz. U. z 2005 r., Nr 169, poz. 1413) i rozporządzenia MS z 17. 10. 2001 r. w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich (Dz. U. Nr 124, poz. 1359), należy w art. 149 § 3 k. r. o. użyć określeń „zakład poprawczy” i „schronisko dla nieletnich”.

– **Art. 150.** Uchylenie przepisu art. 150 k. r. o. będzie wyrazem formalnej rezygnacji z t. zw. opieki zakładowej nad małoletnim. Nie bez powodu nie zostało wydane dotychczas rozporządzenie, o którym mowa w art. 150 k. r. o. Anachroniczna koncepcja opieki zakładowej nie odpowiada wymaganiom i postulatom nowoczesnej pedagogiki. Także wtedy, gdy dziecko przebywa w zakładzie wychowawczym (obecnie – w placówce opiekuńczo – wychowawczej, zakładzie poprawczym albo schronisku dla nieletnich), opieka nad nim powinna być powierzona osobom fizycznym, i to wywodzącym się spoza grona pracowników placówki opiekuńczej. Chodzi w szczególności o należyte i obiektywne kontrolowanie warunków pobytu małoletniego w placówce. Koncepcja opieki zakładowej w dosłownym znaczeniu tego określenia (powierzonej placówkom opiekuńczym lub organizacjom społecznym) została uznana nie tylko za niekorzystną dla małoletniego, lecz także za wadliwą jurydycznie ze względu na charakter podmiotu wykonującego (jednostka organizacyjna, w szczególności – osoba prawna).

Art. 158.

Obecna treść art. 158 może zostać z przepisu usunięta, ponieważ do sprawowania opieki będą nadal stosowane odpowiednio przepisy o władzy rodzicielskiej (art. 155 § 2 k. r. o.), a więc także projektowany art. 95 § 4 („Rodzice przed powzięciem decyzji w ważniejszych sprawach dotyczących osoby lub majątku dziecka powinni je wysłuchać, jeżeli rozwój umysłowy, stan zdrowia i stopień dojrzałości dziecka na to pozwala oraz uwzględnić w miarę możliwości jego rozsądne życzenia.”).

Natomiast nowe brzmienie art. 158 dostosowane zostało do projektowanego § 2 art. 96 § 2 k. r. o. Stanowi on, iż rodzice, którzy mają ograniczoną zdolność do czynności prawnych i uczestniczą w sprawowaniu bieżącej pieczy nad osobą dziecka i jego wychowaniu. Opiekun o decyzjach w ważniejszych sprawach, które dotyczą osoby lub majątku małoletniego powinien więc informować jego rodziców, którzy uczestniczą w sprawowaniu bieżącej pieczy nad osobą dziecka i jego wychowaniu.

Art. 162; 163 i 179. Coraz częściej zdarzają się przypadki całkowitej bezskuteczności żądań sądów rodzinnych kierowanych na podstawie art. 149 § 3 k. r. o. do gminnych lub miejskich ośrodków pomocy społecznej w celu wskazania osób, którym sąd mógłby powierzyć opiekę nad osobami całkowicie ubezwłasnowolnionymi i kuratelę nad osobami częściowo ubezwłasnowolnionymi. Obowiązujące obecnie przepisy k. r. o. nakładają na każdego, kto zostanie ustanowiony przez sąd opiekuńczy opiekunem obowiązek objęcia opieki i dopuszczają zwolnienie od tego obowiązku z ważnych powodów (art. 152 k. r. o.). Zasada, o której mowa odnosi się zarówno do opieki nad małoletnim, opieki nad całkowicie ubezwłasnowolnionym (art. 152 w zw. z art. 175 k. r. o.), jak i do kurateli dla częściowo ubezwłasnowolnionych (art. 152 w zw. z art. 178 § 2 k. r. o.). Sąd opiekuńczy może wymierzyć grzywnę osobie, która uchyla się od objęcia opieki (art. 598 § 1 k. p. c.). Objęcie opieki stanowi więc nie tylko obowiązek honorowy i obywatelski, lecz jest także powinnością prawną. W zasadzie jednak nie ma możliwości skutecznego wyegzekwowania objęcia opieki. Grzywna w celu przymuszenia do spełnienia powinności objęcia opieki nie musi spowodować objęcia opieki przez złożenie przyrzeczenia przed sądem opiekuńczym (art. 153 k. r. o.). Osoba przymuszana grzywną do objęcia opieki z reguły nie wywiąże się należycie z obowiązków opiekuna, a prawdopodobieństwo takiego zachowania powinno wykluczyć ustanowienie jej opiekunem (art. 148 k. r. o.).

Zmiany wskazanych przepisów nie są potrzebne. Trzeba natomiast rozważyć wprowadzenie ogólnej zasady wynagradzania opiekuna. Niechęć do podejmowania obowiązków opiekuna (w szczególności – wobec osoby całkowicie ubezwłasnowolnionej) jest powodowana zarówno obawami przed niepodołaniem obowiązkom sprawowania pieczy i zarządu sprawami majątkowymi podopiecznego, jak i obawą przed poniesieniem kosztów sprawowania objętej funkcji, mimo ustawowej regulacji dochodzenia zwrotu poniesionych nakładów i wydatków (art. 163 k. r. o.) oraz czaso-ochłonnością funkcji opiekuna lub kuratora. Zasada sprawowania opieki (uznanej za obywatelską powinność) bez wynagrodzenia, z wyjątkiem dotyczącym znacznego nakładu pracy na zarząd majątkiem pupila (art. 162 § 2 k. r. o.), jest kwestionowana. Także bowiem osobiste starania o osobę podopiecznego i piecza nad nim wymagają często znacznego poświęcenia własnego czasu kosztem pracy zarobkowej lub odpoczynku.

Należy zatem przyjąć zasadę odpłatności za sprawowanie opieki (na żądanie ustanowionego opiekuna) – zarówno w zakresie zarządu majątkiem pupila, jak i – pieczy nad jego osobą, z zastrzeżeniem odmowy przyznania wynagrodzenia, jeżeli nakład pracy opiekuna byłby nieznaczny lub gdy sprawowanie opieki czyniłoby zadość zasadom współżycia społecznego. Wynagrodzenie opiekuna wypłacane byłoby ze środków publicznych na podstawie przepisów o pomocy społecznej, jeżeli pupil nie miałby odpowiednich dochodów lub majątku (zmiana art. 162 k. r. o.). Analogicznie zostałaby określona odpłatność usług kuratora, przy czym nadal obowiązywałaby zasada pokrywania wynagrodzenia kuratora przez osobę, na której wniosek kurator został ustanowiony. W braku zaś odpowiednich dochodów lub majątku osoby, dla której kuratela została ustanowiona z urzędu, wynagrodzenie kuratora byłoby wypłacane ze środków publicznych (zmiana brzmienia art. 179 k. r. o.).

Art. 2 projektowanej ustawy. Kodeks cywilny

– **Art. 680¹**. Proponowana zmiana brzmienia art. 680¹ k. c. powinna dostosować treść przepisu do obowiązujących od 20. 01. 2005 r. unormowań stosunków majątkowych małżeńskich, które dopuściły przyjęcie przez małżonków w umowie majątkowej małżeńskiej ustroju rozdzielności majątkowej z wyrównaniem dorobków i w konsekwencji możliwości istnienia takiej rozdzielności majątkowej przewidują jako rezultat powstania ustroju przymusowego nie tylko ustanie (zniesienie) majątkowej wspólności małżeńskiej, lecz także powstanie (pełnej) rozdzielności majątkowej w miejsce ustroju rozdzielności majątkowej z wyrównaniem dorobków.

Art. 3 projektowanej ustawy. Kodeks postępowania cywilnego

– **Art. 17 pkt 4**. W celu dostosowania brzmienia art. 17 pkt 4 k. p. c. do unormowań stosunków majątkowych małżeńskich w k. r. o., obowiązujących od 20. 01. 2005 r., zwrot „zniesienie wspólności majątkowej” należy zastąpić zwrotem „ustanowienie rozdzielności majątkowej”

– **Art. 216¹**. Unormowanie art. 72 ust. 3 Konstytucji nakazujące wysłuchanie i w miarę możliwości uwzględnienie zdania dziecka przez organy władzy publicznej oraz osoby odpowiedzialne za dziecko i analogiczne postanowienia art. 12 Konwencji o prawach dziecka powinny znaleźć należyte odzwierciedlenie także w unormowaniach k. p. c., w szczególności dotyczących kształtowania kontaktów z dzieckiem (zob. też projektowany § 4 w art. 95 k. r. o.). Wyraźne wskazanie takiego obowiązku odpowiada także trzeciej zasadzie Rekomendacji nr R/84/4 Komitetu Ministrów Rady Europy z dnia 28 lutego 1984 r. w sprawie odpowiedzialności rodzicielskiej, zawierającej postulat, skierowany do organu podejmującego decyzje w sprawie obowiązków rodzicielskich, zapoznania się ze stanowiskiem dziecka [„Właściwy organ zobowiązany do podjęcia decyzji w sprawie odpowiedzialności rodzicielskiej lub jej wykonywania, dotyczącej podstawowych interesów dziecka, powinien zapoznać się z jego stanowiskiem, o ile stopień dojrzałości dziecka na to pozwala”].

Projektowany przepis art. 216¹ k. p. c. dotyczyłby ustalania w procesie praw tylko niemajątkowych, w szczególności w związku z kształtowaniem władzy rodzicielskiej w sprawach o rozwód, unieważnienie małżeństwa, separację (425 k. p. c.), ustaleniem lub zaprzeczeniem pochodzenia dziecka, unieważnieniem uznania dziecka i rozwiązaniem przysposobienia (art. 453 k. p. c.). Nie byłoby natomiast celowe stosowanie omawianego przepisu w sprawach alimentacyjnych; por. też proponowane nowe brzmienie § 2 w art. 576 k. p. c., który w postępowaniu nieprocesowym dotyczy wysłuchania małoletniego zarówno w sprawach dotyczących osoby, jak i majątku małoletniego.

– **Art. 452.** Zmiana brzmienia przepisu polega na zastąpieniu zwrotu „zniesienie wspólności majątkowej” zwrotem „ustanowienie rozdzielności majątkowej”, adekwatnie do unormowań stosunków majątkowych małżeńskich w k. r. o., obowiązujących od dnia 20 stycznia 2005 r.

– **Art. 453; art. 454; art. 454¹; art. 456; art. 456¹; art. 457.** Proponowane zmiany brzmienia przepisów lub projektowane nowe przepisy pozostają w związku z projektowanymi unormowaniami k. r. o. o ustaleniu i zaprzeczeniu macierzyństwa, o uznaniu ojcostwa i ustaleniu bezskuteczności uznania ojcostwa. Przepis § 3 w art. 456 k. p. c. jest normatywnym wyrazem przyjętej w k. r. o. zasady wykluczenia zmiany stanu cywilnego osoby zmarłej z wyjątkiem kontynuowania przez zstępnych zmarłego powoda procesu o ustalenie macierzyństwa albo ojcostwa.

– **Art. 453¹.** Projekt ustawy przyznaje rodzicom dziecka, mającym ograniczoną zdolność do czynności prawnych (z powodu wieku albo ubezwłasnowolnienia częściowego), zdolność procesową do dochodzenia ustalenia lub zaprzeczenia pochodzenia dziecka. Jednakże małoletni taką zdolność procesową mieliby dopiero po ukończeniu 16 lat. Dostępność pewnego dowodu biologicznego w postaci badania kodu genetycznego wyklucza ryzyko naruszenia interesów wskazanych osób, które zechcą dochodzić ustalenia lub zaprzeczenia pochodzenia od nich określonego dziecka.

– **Art. 576 § 2.** Projektowany przepis jest odpowiednikiem proponowanego art. 216¹ k. p. c., który ma mieć zastosowanie w procesie, z wyłączeniem spraw dotyczących majątku dziecka (zob. uzasadnienie art. 216¹). W postępowaniu nieprocesowym sąd miałby obowiązek wysłuchania małoletniego także w sprawach dotyczących jego majątku (w szczególności w sprawie o zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka).

– **Art. 579.** Zmiana przepisu art. 579 k. p. c. polega jedynie na zastąpieniu zwrotu „zakazanie osobistej styczności z dzieckiem” zwrotem „ustalenie, ograniczenie albo zakazanie kontaktów z dzieckiem”, stosownie do projektowanej w k. r. o. regulacji kontaktów z dzieckiem (art. 113 – 113⁶ k. r. o.).

– **Art. 579¹.** W proponowanych przepisach §2 i 3 art. 112⁴ k. r. o. sformułowany został nakaz niezwłocznego powiadomienia sądu opiekuńczego o umieszczeniu dziecka bez orzeczenia sądu w placówce opiekuńczo – wychowawczej albo w rodzinie zastępczej, co może być usprawiedliwione nagłością danego wypadku. Projektowany przepis § 1 w art. 579¹ k. p. c. jest konsekwencją wskazanych unormowań materialnoprawnych, ustanawiających zasadę sądowego nadzoru nad systemem pieczy zastępczej.

– **Art. 581 k. p. c.** Zmiana brzmienia art. 581 k. p. c. uzasadniona jest tym, iż projekt ustawy przewiduje że w sytuacji typowej do uznania ojcostwa dochodzi w Polsce, przed kierownikiem USC (zob. projektowany art. 73 § 1 i 4 k. r. o.).

W razie odmowy przez kierownika urzędu stanu cywilnego odebrania oświadczeń koniecznych do uznania ojcostwa sąd opiekuńczy dokonuje kontroli zasadności stanowiska kierownika USC. Takie rozwiązanie, mimo że następujące w specyficznej formie, nie mającej charakteru „odwołania” w ścisłym znaczeniu tego pojęcia, jest zbliżone do rozwiązania zawartego w art. 7 ust 2 Prawa o a. s. c. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli kierownik urzędu stanu cywilnego odmawia przyjęcia określonego oświadczenia, wydania zaświadczenia, zezwolenia itp., powiadamia na piśmie osobę zainteresowaną o przyczynach odmowy. Osoba zainteresowana w terminie 14 dni od dnia doręczenia jej pisma kierownika urzędu stanu cywilnego może wystąpić z wnioskiem do sądu rejonowego właściwego ze względu na siedzibę urzędu stanu cywilnego o rozstrzygnięcie, czy okoliczności przedstawione przez kierownika urzędu stanu cywilnego uzasadniają odmowę dokonania czynności. Prawomocne postanowienie sądu wiąże kierownika urzędu stanu cywilnego.

Projekt nie przejął w przypadku odmowy przyjęcia oświadczeń koniecznych do uznania ojcostwa rozwiązania zawartego w powołanym art. 7 Prawa o a. s. c. Jest to uzasadnione w szczególności tym, że powinno nastąpić – najszybciej jak to możliwe – ustalenie stanu cywilnego dziecka (gdy sąd uzna stanowisko kierownika USC za nieuzasadnione – niezwłocznie przyjmie oświadczenia konieczne do uznania ojcostwa). W razie wątpliwości co do zgodności uznania ojcostwa z „prawdą genetyczną”, ewentualne uzależnienie przyjęcia oświadczeń od potwierdzenia pochodzenia dziecka od określonego mężczyzny (w razie wątpliwości) przez badania genetyczne powinno nastąpić w postępowaniu przed sądem. Ten bowiem sposób uwiarygodnienia oświadczeń koniecznych do uznania ojcostwa stanowi głębokie wkroczenie w sferę dóbr osobistych zainteresowanych osób i wymaga odpowiedniej wiedzy umożliwiającej wskazanie właściwej placówki naukowej oraz należytego sformułowania wniosku o przeprowadzenie badań.

Uzależnienie przyjęcia oświadczeń koniecznych do uznania ojcostwa od wyniku badania genetycznego, gdy zaistniały wątpliwości co do pochodzenia dziecka, jest zgodne z wiodącym założeniem nowelizacji, iż uznanie ojcostwa powinno być dokonane tylko przez ojca genetycznego. Badanie genetyczne powinna przeprowadzić wiarygodna, atestowana na badania DNA, placówka naukowa, zaś organ, który je zlecił winien dysponować pewnym niezbędnym minimum wiedzy specjalistycznej umożliwiającej ocenę wyniku badania. Taką wiedzą dysponują sędziowie rodzinni orzekający w sprawach dotyczących pochodzenia dziecka od rodziców.

Możliwość zarządzenia przez sąd opiekuńczy badania genetycznego i uzależnienia od jego wyniku uznania ojcostwa jest racjonalne także z tej przyczyny, że pozwala uniknąć rozpoznania sprawy o ustalenie ojcostwa w trybie procesowym (zob. art. 84 k. r. o.), bez zmniejszenia prawdopodobieństwa ustalenia stanu cywilnego dziecka zgodnie z „prawdą genetyczną”.

Ustalenie właściwości sądu ze względu na siedzibę urzędu stanu cywilnego, którego kierownik odmówił przyjęcia oświadczeń koniecznych do uznania, z reguły jest korzystne dla zainteresowanych, bowiem najczęściej zgłaszają oni pragnienie ustalenia ojcostwa przez jego uznanie w USC najbliższym od ich miejsca zamieszkania, wobec czego także wskazany w projekcie sąd opiekuńczy będzie dla nich sądem najbliższym położonym.

– **Art. 582¹**. Kontakty z dzieckiem mają taki walor jak istotne sprawy dziecka. Rozstrzygnięcie o nich w razie braku porozumienia rodziców i innych osób uprawnionych do kontaktów (zob. projektowany art. 113⁶ k. r. o.) powinno więc być poprzedzone zło-

żeniem oświadczeń przez osoby zainteresowane, chyba że ich wysłuchanie byłoby połączone z nadmiernymi trudnościami.

Przepis § 2 projektowanego art. 582¹ k. r. o. uwzględnia postulowany w standardach międzynarodowych wymóg zapewnienia w prawie krajowym kilku (*przynajmniej – trzech*) zabezpieczeń wykonywania kontaktów z dzieckiem (zob. art. 10 Konwencji przyjętej przez państwa członkowskie Rady Europy w Wilnie w maju 2002 r. w sprawie kontaktów z dziećmi).

– **Art. 598¹⁴**. Proponowany przepis powinien ułatwić zapobieganie utrwalaniu sytuacji zagrażających dobru dziecka lub pupila przez osoby zobowiązane do ich oddania i znacznie przyspieszyć ponowne odebranie dziecka lub pupila od tej samej osoby zobowiązanej. Przepis dotyczy ponownego naruszenia postanowienia dotyczącego władzy rodzicielskiej, miejsca zamieszkania dziecka, opieki lub kontaktów z dzieckiem w okresie 3 miesięcy od jego wydania, naturalnie tego postanowienia, które zostało uwzględnione w postępowaniu o odebranie osoby zakończone postanowieniem, które miałyby być ponownie wykorzystane do odebrania osoby. Jeżeli zaś po wykonaniu postanowienia o odebraniu osoby zapadło nowe postanowienie dotyczące władzy rodzicielskiej, miejsca zamieszkania dziecka, opieki lub kontaktów z dzieckiem, konieczne będzie – ze względu na zmianę okoliczności – uzyskanie nowego postanowienia o odebraniu osoby.

– **Art. 755 § 1 pkt 4**. Uzupelnienie przepisu § pkt 4 § 1 art. 755 k. p. c. polega na wskazaniu możliwości zastosowania także w postępowaniu zabezpieczającym porozumienia rodziców o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem, które wg projektu zmian k. r. o. powinno być uwzględniane w kształtowaniu przez sąd władzy rodzicielskiej, zwłaszcza w razie powierzenia pełnej władzy rodzicielskiej obojgu rodzicom pozostającym w rozłączeniu.

Art. 4 projektowanej ustawy.

PASC

– **Art. 40 ust. 3a** Ze względu na proponowany w obecnym projekcie nowelizacji przepis § 3 art. 88 k. r. o. należy w art. 40 p. a. s. c. dodać **ust. 3a** nakładający obowiązek sporządzenia protokołu z przyjęcia oświadczeń w sprawie nazwiska dziecka.

– **Art. 43 ust. 2a**. Celem przepisu art. 43 ust. 2a jest: umożliwienie zainteresowanym dokładnego przemyślenia decyzji dotyczącej uznania ojcostwa, rozważne podejmowanie decyzji o odmowie przyjęcia oświadczeń przez kierownika USC, przyspieszenie ewentualnych dalszych czynności, które podejmie sąd, jeżeli zainteresowani, kwestionujący zasadność odmowy stawiają się w sądzie opiekuńczym, aby ponowić zamiar złożenia oświadczeń koniecznych do uznania, ograniczenie prawdopodobieństwa uznania niezgodnego z „prawdą genetyczną”, dokonywanego w złej wierze (w szczególności – w innym USC niż ten, w którym sporządzono akt urodzenia dziecka).

Art. 5 projektowanej ustawy.

Uchylenie art. 73 ust. 3 ustawy o pomocy społecznej

Podstawowe kryteria doboru kandydatów do pełnienia funkcji rodziny zastępczej zostaną – zgodnie z projektem – sformułowane w Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym. Tylko szczegółowe określenie wymagań stawianych kandydatom może zaś

znajdować się w przepisach z dziedziny pomocy społecznej. Projekt (art. 4a) przewiduje więc uchylenie ust. 3 art. 73 u. p. s. (zob. też szczegółowe uwagi do proponowanego art. 112^s).

Art. 6 projektowanej ustawy.

Projektowane uznanie ojcostwa i ustalenie bezskuteczności uznania ojcostwa będą powodować takie skutki prawne, jak obecne uznanie dziecka i unieważnienie uznania dziecka, zatem można zrezygnować z niepewnej metody zmiany brzmienia wielu przepisów usytuowanych w rozmaitych aktach prawnych a używających zmienianych oznaczeń takich samych instytucji prawnych.

Art. 7 projektowanej ustawy. Przepisy końcowe i przejściowe

Art. 7 ust. 3.

Nie można wykluczyć, że pozbawienie praw rodzicielskich lub opiekuńczych orzeczone na podstawie przepisów k. k. z 1969 r. w stosunku do pewnych osób nadal obowiązuje. Osoby takie powinny być wyłączone z kręgu kandydatów na opiekunów.

Sygn. Akt III CZP 98/05

Uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego

Dnia 8 marca 2006 r.

Sąd Najwyższy na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej w dniu 8 marca 2006 r., przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jana Szewczyka, na skutek zagadnienia prawnego przedstawionego przez Rzecznika Praw Obywatelskich we wniosku z dnia 31 sierpnia 2005 r., Nr RPO – 513487 – XI/05,:

Czy wydając postanowienie w trybie art. 755 § 1 k. p. c. dotyczące uregulowania na czas trwania postępowania kontaktów z rodzicem odseparowanym od dziecka sąd związany jest treścią art. 113 § 1 k. r. o., a zatem czy w postanowieniu zabezpieczającym może być orzeczony zakaz osobistej styczności z dzieckiem względem rodzica dysponującego władzą rodzicielską przy braku wcześniejszego orzeczenia sądu o pozbawieniu władzy rodzicielskiej tego dziecka?

podjął uchwałę:

Przepis art. 113 § 1 k. r. o. nie wyłącza udzielenia na podstawie art. 755 § 1 k. p. c. zabezpieczenia przez zakazanie rodzicom niepozbawionym władzy rodzicielskiej osobistej styczności z dzieckiem.

Elżbieta Holewińska-Łapińska
Orzekanie separacji
Instytut Wymiaru Sprawiedliwości
Oficyna Naukowa, Warszawa 2006

Autorka, w ramach swojego zaangażowania w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości (dalej: IWS), nie po raz pierwszy porusza zagadnienia z zakresu prawa rodzinnego. W tej samej serii (tj. książek IWS wydawanych nakładem wydawnictwa Oficyna Naukowa), ukazała się uprzednio inna niezmiernie ważna dla praktyki sądowej monografia pt. „Adopcje zagraniczne w praktyce sądów polskich”. Nie można też pominąć mniej obszernych i przez to niepublikowanych w formie książkowej, ale także mogących być przedmiotem zainteresowania praktyków prawa rodzinnego, opracowań przygotowanych przez Autorkę dla IWS:¹

Wymienione opracowania łączy wspólny schemat charakterystyczny dla opracowań IWS. Ich zasadniczą częścią jest relacja z badań aktowych, poprzedzona analizą stanu prawnego i zakończona wnioskami. Schemat ten odnajdujemy w omawianej publikacji. Analiza stanu prawnego zasługuje na wyróżnienie ze względu na próbę wyróżnienia odrębności sprawy o separację w stosunku do sprawy rozwodowej. Wiele opracowań, zwłaszcza w początkowej fazie obowiązywania przepisów o separacji, poprzestawało na konstatacji, że aktualne pozostają oceny sformułowane przez doktrynę i orzecznictwo na tle spraw rozwodowych. Tymczasem Autorka konsekwentnie analizuje *ratio legis* poszczególnych rozwiązań odbiegających od rozwiązań rozwodowych i praktyczną realizację tych założeń ustawodawcy. Nie zdradzając najistotniejszych wniosków z badań, można stwierdzić, że badania te wykazały, iż cele i założenia przyjęte przez ustawodawcę raczej nie są realizowane zgodnie z pierwot-

¹ Przypomnienie tych opracowań jest też dlatego istotne, że czytelnicy Kwartalnika wskazują niektóre z tematów opracowanych przez Autorkę jako warte poruszenia w Kwartalniku. Można zatem wskazać następujące opracowania Autorki sporządzone dla IWS:

„Konwencja haska dotycząca cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę a przepisy polskiego prawa” (1999), „Realizacja prawa do osobistej styczności w formie spotkań osoby bliskiej z dzieckiem w obecności kuratora” (1998), „Rozstrzygnięcie o istotnych sprawach rodziny – art. 24 k. r. o.” (1999), „Zniesienie przez sąd małżeńskiej wspólności majątkowej” (1999), „Sprawy o odebranie dziecka podlegającego władzy rodzicielskiej w praktyce sądowej” (2004), „Zniesienie separacji” (2002), „Poglądy pracowników ośrodków adopcyjno-opiekuńczych na temat tajemnicy przysposobienia” (2002), „Unieważnienie uznania dziecka i stwierdzenie nieważności uznania w praktyce sądowej w okresie od dnia 1 lipca 2000 r. do dnia 30 czerwca 2004 r. Sprawozdanie z badania pilotażowego.” (2004), „Powództwo prokuratora o ustalenie lub zaprzeczenie pochodzenia dziecka oraz o unieważnienie uznania dziecka” (2005).

nymi zamysłami. Na przykład okazuje się, że w niewielkim zakresie separacja jest wybierana ze względów światopoglądowych, co było jednym z założeń ustawodawcy. Niemniej, nie potwierdziły się również niektóre obawy przed nadużyciami, np. co do wykorzystania separacji dla ucieczki przed wierzycielami (choćby Autorka nie wyklucza istnienia zjawiska, wyniki badań ani go nie potwierdziły, ani nie wykluczyły).

Najbardziej doniosła jest jednak konstatacja wyrażona na marginesie głównych rozważań (gdyż dotyczy okresu nieobjętego badaniami aktowymi), że do „kariery” separacji przyczyniły się niefortunne zmiany w prawie publicznym, rozróżniające wysokość wsparcia społecznego z tytułu wychowywania dzieci na niekorzyść rodzin pełnych. Nie jest również optymistyczne nasuwające się z analizy akt spostrzeżenie, że działalność mediacyjna sądu była znikoma (analiza dotyczy okresu, kiedy mediacja pozasądowa nie była jeszcze wprowadzona do k. p. c.), podobnie jak efekty posiedzeń pojednawczych, do których sądy przywiązywały jeszcze mniejszą wagę niż w przypadku spraw rozwodowych. Wydaje się, że te wnioski stanowią dodatkowe uzasadnienie trafności odstąpienia od posiedzenia pojednawczego na rzecz mediacji pozasądowej.

Wnioski wyciągnięte przez Autorkę opierają się na szerokim materiale badawczym. Jak już bowiem wspomniano, trzon i esencję omawianej monografii stanowi relacja z badań 268 akt spraw procesowych i 56 akt spraw nieprocesowych o separację. W ramach analizy akt sądowych Autorka zebrała dane liczbowe dotyczące objętych badaniem aspektów, na ich podstawie obliczyła najistotniejsze i ilustratywne dla danej kwestii proporcje i sformułowała wnioski. Wspomniana statystyka obejmuje w szczególności następujące aspekty spraw separacyjnych: demograficzna i społeczna charakterystyka małżeństw ubiegających się o orzeczenie separacji, uzasadnienie wystąpienia z żądaniem, stanowisko strony pozwanej, posiedzenie pojednawcze i próby mediacyjne, zastosowanie art. 440 i 443 k. p. c., ustalenia sądu, sposób rozstrzygnięcia sprawy.

Autorka analizuje wymienione aspekty odrębnie dla trzech grup spraw; a mianowicie: rozpoznanych w procesie i zakończonych orzeczeniem separacji, rozpoznanych w procesie i zakończonych orzeczeniem rozwodu oraz rozpoznanych w postępowaniu nieprocesowym.

Niemniej ilustratywne od statystyki jest przytoczenie przykładowych „historii” kryzysu małżeńskiego, wynikających z materiału zebranego w wybranych sprawach. Te „historie” stanowią ilustrację dla wyróżnionych przez Autorkę elementów stanu faktycznego sprawy: wybór separacji jako środka rozwiązania kryzysu z przyczyn światopoglądowych, niewierność pozwanego, nadużywanie alkoholu przez pozwanego, zmiana wyznania – nowy model życia, choroba jednego z małżonków, dysproporcja wykształcenia małżonków, długotrwały wyjazd zagraniczny jednego z małżonków, ułatwienie uzyskania środków z pomocy społecznej. W ten sam sposób (studium przypadku) Autorka ilustru-

je typowe cechy sprawy separacyjnej rozpoznanej w procesie i zakończonej orzeczeniem rozwodu oraz sprawy rozwodowej zakończonej orzeczeniem separacji, a także sprawy o separację zakończoną oddaleniem powództwa.

Podsumowując, należy stwierdzić, że omawiane opracowanie stanowi pierwszą tak obszerną analizę funkcjonowania przepisów o separacji wraz z pogłębioną w stosunku do dotychczasowych opracowań analizą stanu prawnego w tym zakresie. Wydaje się, że będzie to cenna lektura szczególnie dla sędziów rodzinnych, pracowników RODK, a także i dla socjologów rodziny.

Marek Sychowicz

Przymusowy małżeński ustrój majątkowy

Przegląd Sądowy 1/2006

Rozwiązania wprowadzone w ramach reformy majątkowego prawa małżeńskiego są coraz częściej poruszane w piśmiennictwie prawniczym (zob. choćby opisane niżej artykuły A. Lutkiewicz-Rucińskiej i P. Wójcika i przytoczone tam inne publikacje, jak również artykuł M. Sychowicza w Nr 1 Kwartalnika). Omawiany artykuł porusza jeden ze szczegółowych aspektów nowelizacji k. r. o. z 17 VI 2004 r., a mianowicie przymusowy ustrój majątkowy. Z artykułu wynika, iż nieznaczące są co do zasady praktyczne różnice obecnej regulacji w stosunku do poprzedniego prawnego (zniesienia wspólności majątkowej). Niemniej wśród tych nielicznych wskazanych przez Autora różnic szczególną uwagę zwraca jedna, aczkolwiek, w mojej ocenie, problematyczna. Chodzi mianowicie o pogląd, że w świetle nowej regulacji, po ustanowieniu przez sąd przymusowej rozdzielności majątkowej, małżonkowie nie mogą umownie zmienić swego ustroju majątkowego. Kwestia ta nie była wyraźnie uregulowana w poprzednim stanie prawnym, niemniej w nauce prawa przyjmowano, że jest to możliwe. Nie wydaje się, aby ustawodawca zmienił ten stan rzeczy, w każdym razie nie wydaje się, żeby było to jego intencją. Niemożność zniesienia oświadczeniem woli małżonków przymusowego ustroju majątkowego jest oczywista w razie powstania tego ustroju *ex lege*, to jest w przypadkach w ustawie wskazanych, np. ubezwłasnowolnienie, upadłość jednego z małżonków. Wówczas ustrój przymusowy ustaje z chwilą określoną w ustawie i małżonkowie nie mają na to żadnego wpływu.

Godne odnotowania są także rozważania Autora dotyczące relacji norm dotyczących przymusowego ustroju majątkowego z normami ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze dotyczącymi wpływu upadłości na stosunki majątkowe małżonków (art. 124 i nast.), a także przepisem statuującymi wspólność najmu lokalu (art. 680¹ kc), przy czym Autor trafnie zwraca uwagę na brak analogicznej normy w odniesieniu do lokali spółdzielczych.

Katarzyna Gonera

Przewlekłość postępowania w sprawach cywilnych

Przeгляд Sądowy, Nr 11-12/2005, s. 3 i nast.

Ustawa z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki (Dz. U. Nr 179, poz. 1843), weszła w życie 17 września 2004 r. Ustawa służy zapewnieniu realizacji prawa do rozpatrzenia sprawy przez sąd bez nieuzasadnionej zwłoki, o którym mowa w art. 45 ust. 1 Konstytucji (to samo prawo jest proklamowane w art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka jako prawo do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie). Jej wydanie zostało zainspirowane przez orzeczenie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Kudła przeciwko Polsce, w którym Trybunał zarzucił Polsce brak efektywnego środka realizacji wspomnianego prawa (art. 13 powołanej Konwencji).

Sędzia Katarzyna Gonera jako Członek Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego uczestniczyła w przygotowaniu projektu tej ustawy, po jej wejściu w życie przeprowadziła szereg wykładów dla sędziów, wsłuchując się w głos praktyki i ustosunkowując się do zgłaszanych pytań i wątpliwości. Wreszcie jako Sędzia Sądu Najwyższego rozpoznawała skargi co do meritum i uczestniczyła w formułowaniu przez Sąd Najwyższy odpowiedzi na pytanie prawne dotyczące aspektów intertemporalnych tej ustawy. Wszystkie te doświadczenia znajdują odbicie w omawianej publikacji.

Ustawa o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki budziła w chwili jej wejścia w życie dwojakiego rodzaju emocje: oczekiwania na rychłą poprawę sytuacji w sądach występowały raczej po stronie „klientów” wymiaru sprawiedliwości, natomiast środowisko sędziowskie wyrażało raczej obawy przed zalewem nowym rodzajem spraw, generowaniem dodatkowej zwłoki w rozpoznaniu sprawy i obciążeniem dla budżetu wynikającym z przewidzianej w ustawie rekompensaty. Jak się okazuje, ani nadmierny entuzjazm ani wspomniane obawy nie były uzasadnione. Potwierdza to statystyka przytoczona przez Autorkę (oparta na informacjach zaczerpniętych z Ministerstwa Sprawiedliwości) oraz dane z badań aktowych. Informacja statystyczna i wnioski z badań praktyki sądowej stanowią jednak tylko część omawianego artykułu, który zawiera nadto obszerną prezentację genezy ustawy, odniesienia do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, omówienie relacji między skargą a przepisami o odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkody wyrządzone przy wykonywaniu władzy publicznej, analizę pojęć „rozsądny termin rozpoznania sprawy” oraz „odpowiednia suma pieniężna”, przytoczenie dotychcza-

sowych orzeczeń Sądu Najwyższego w tym zakresie (szczególnie istotne jest. W podsumowaniu Autorka powołuje dwie pierwsze decyzje Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie skarg dotyczących przewlekłości postępowania sądowego w Polsce, wydanych po wejściu w życie ustawa z 17 czerwca 2004 r. Obie skargi zostały odrzucone a uzasadnienie tych decyzji Trybunału, jest zdaniem Autorki, wyrazem pozytywnej oceny rozwiązań przyjętych w polskiej ustawie.

Marta Romańska

Skarga na przewlekłość postępowania sądowego
Przegląd Sądowy, Nr 11-12/2005, s. 39 i nast.

Artykuł M. Romańskiej jest cennym uzupełnieniem artykułu K. Gonery opublikowanego w tym samym numerze Przeglądu Sądowego. Autorka, która też jest praktykiem (Sędzia Sądu Apelacyjnego w Krakowie), analizuje praktyczne aspekty postępowania wywołanego skargą na przewlekłość postępowania sądowego, w szczególności odpowiada na pytania, w jakim zakresie znajdują zastosowanie przepisy o zażaleniu, o opłatach sądowych, czy też – co niezmiernie istotne – które czynności należą do sądu przełożonego, a które mogą lub powinny być załatwione przez sąd meriti. Autorka porusza też problem, kto ma legitymację do wniesienia skargi, trafnie wskazując, że skarga służy realizacji konstytucyjnego proklamowanego w art. 45 Konstytucji, co oczywiście wyłącza legitymację władz państwowych (a niekoniecznie wszystkich władz publicznych, gdyż np. gdy chodzi o gminę, ocena zależy od kontekstu sprawy) występujących w postępowaniu sądowym w charakterze strony, w szczególności dotyczy to prokuratora. Omawiany artykuł powołuje też orzecznictwo Sądu Najwyższego, także te orzeczenia, które nie zostały wskazane w artykule K. Gonery. Na marginesie można odnieść w tym zakresie wrażenie, że niektóre z problemów rozstrzyganych przez Sąd Najwyższy na miano problemów nie zasługiwały (np. co do incydentalnego charakteru postępowania, czy też co do obowiązywania w zakresie omawianej skargi zwolnienia od kosztów sądowych, które przysługuje stronie w sprawie głównej).

Oba opisane artykuły zamieszczone w tym samym numerze Przeglądu Sądowego, stanowią łącznie wyczerpujący, w pełni odzwierciedlający obecny stan orzecznictwa i refleksji naukowej, komentarz do ustawy o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki.

Karol Weitz

Współpraca państw członkowskich UE w zakresie przeprowadzania dowodów w sprawach cywilnych lub handlowych

Kwartalnik Prawa Prywatnego, nr 2/2005

Przedmiotem omawianej publikacji jest rozporządzenie Rady (WE) nr 1206/2001 z dnia 28 maja 2001 r. o współpracy między sądami państw członkowskich w zakresie przeprowadzania dowodów w sprawach cywilnych lub handlowych (Dz. Urz. WE z 27 VI 2001 r.).

Autor jest wybitnym specjalistą w zakresie międzynarodowego prawa procesowego. Jest też autorem tłumaczenia powołanego rozporządzenia, które zostało opublikowane w tym samym numerze Kwartalnika. Nie jest to niestety oficjalne tłumaczenie rozporządzenia na język polski, które ukazało się w wydaniu specjalnym Dziennika Urzędowego UE z 2004 r. cz. 19, t. IV, s. 121 i nast.

Autor przedstawia problemy wynikające ze wspomnianego oficjalnego tłumaczenia we wstępie do swojego tłumaczenia rozporządzenia. Jest to kwestia o bardzo poważnych skutkach dla funkcjonowania prawa, szczególnie gdy dotyczy rozporządzeń, które obowiązują bezpośrednio w prawie krajowym. Nie jest to niestety odosobniony przypadek niedoskonałości polskich oficjalnych wersji aktów prawa wspólnotowego, pozostaje jedynie mieć nadzieję, że tego rodzaju problemy będą w przyszłości coraz radsze (w odniesieniu do nowych aktów legislacyjnych UE), a jakimś usprawiedliwieniem wspomnianych niedoskonałości był pośpiech w dokonywaniu tłumaczenia całego dotychczasowego dorobku prawnego Wspólnot, które musiało być zakończone do chwili akcesji Polski do UE.

Powołane rozporządzenie, które jest analizowane przez Autora w omawianym artykule, znajduje zastosowanie do wszystkich spraw rodzinnych. To pierwsza istotna dla sędziów rodzinnych informacja wypływająca z tego artykułu, gdyż z samego brzmienia tytułu można by wnosić, że zakres zastosowania rozporządzenia jest analogiczny do rozporządzenia 44/ 2001 w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (tzw. „Bruksela I”). W dalszej części tego opracowania Autor analizuje różne aspekty procesowe i praktyczne z rozróżnieniem na przeprowadzenie dowodu przez sąd wezwany (rekwizycja czynna) i bezpośrednie przeprowadzenie dowodu przez sąd wzywający w państwie wezwanym (rekwizycja bierna). Ta druga metoda jest niewątpliwie wielce obiecującą nowością, ale doznaje szereg ograniczeń, a w szczególności wymaga zgody organu centralnego państwa, w którym dowód miałby być w taki sposób przeprowadzony.

Omawiany artykuł dotyka zbyt szczegółowej i techniczno-organizacyjnej materii, aby przytoczyć choćby część z cennych stwierdzeń i ocen sformułowanych przez Autora. W wielu kwestiach objętych rozporządzeniem można

tymczasem mówić tylko o ocenach i hipotezach, a to ze względu na nieprecyzyjność niektórych zapisów rozporządzenia i na brak jeszcze orzecznictwa ETS, które rozstrzygnęłyby rodzące się wątpliwości. Niemniej wspomniane oceny Autora są jak najbardziej miarodajne, gdyż opierają się nie tylko na głębokiej znajomości procedury cywilnej i polskiej i międzynarodowej, ale także na znakomitym rozeznaniu w poglądach doktryny zagranicznej.

Inną sprawą jest, że artykuł ze względu na swój ogólny charakter nie może odpowiedzieć na wszystkie praktyczne pytania, które mogą postawić praktycy prawa rodzinnego, np. jak w praktyce przeprowadzić transgraniczny dowód z badania DNA, niemniej jest to zagadnienie dość szczególne i niezależnie od zastosowania omawianego rozporządzenia w tym zakresie, występuje tu szereg praktycznych problemów, które wymagają odrębnego potraktowania.

Omówione w recenzowanym artykule rozporządzenie jest tylko jednym z nowych instrumentów współpracy między sądami państw członkowskich UE w sprawach cywilnych lub handlowych. Oprócz powołanego wyżej rozporządzenia „Bruksela 1” (dotyczy sądów rodzinnych w zakresie alimentów), sędziowie rodzinni muszą mieć na uwadze przede wszystkim rozporządzenie 2201/2003 o jurysdykcji oraz uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej (tzw. „Bruksela 2bis”), a także rozporządzenie 1348/2000 w sprawie doręczania w Państwach Członkowskich dokumentów sądowych i pozasądowych sprawach cywilnych i handlowych.

Możemy mieć nadzieję, że Autor omawianego artykułu podzieli się na łamach Kwartalnika z Naszymi Czytelnikami swoją wiedzą i przemyśleniami na temat tych instrumentów prawnych. Tymczasem warto wskazać na opracowanie Jana Ciszewskiego dotyczące ostatniego z wymienionych instrumentów prawnych „Doręczanie dokumentów sądowych i pozasądowych w sprawach cywilnych i handlowych w państwach UE, komentarz”, które ukazało się w ubiegłym roku nakładem wydawnictwa C. H. Beck.

Anna Lutkiewicz-Rucińska

Uwagi na tle art. 41 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego po reformie małżeńskiego prawa majątkowego

Rejent, 12/2005

Jednym z najbardziej „rewolucyjnych” aspektów reformy majątkowego prawa małżeńskiego dokonanej ustawą z dnia 17 czerwca 2004 r. była zmiana zasad odpowiedzialności za zobowiązania zaciągnięte przez jednego z małżonków. Kwestia ta jest tematem omawianego artykułu. Nowe brzmienie art. 41 k. r. o. jest przedmiotem nieustającej dyskusji w literaturze i nie wydaje się, aby

powołane przez Autorkę dotychczasowe publikacje wyczerpały ten temat i rozstrzygnęły spory. Niemniej Autorka, tak jak większość doktryny, pozytywnie ocenia dokonane zmiany. Bowiernie wbrew oponentom, wprowadzone rozwiązanie znacznie lepiej balansuje interesy majątku wspólnego (przez to ochronę rodziny) z interesami wierzycieli oraz jest znacznie przejrzystsze i przewidywalne w skutkach od dotychczasowego rozwiązania, którego szczególną słabością było rozróżnienie skutków prawnych od niepewnego (w szczególności nieprzewidywalnego dla wierzyciela) rozróżnienia czynności mieszczących się w zakresie czynności zwykłego zarządu i czynności przekraczających ten zakres. Kolejną słabością poprzedniego reżimu prawnego była możliwość uchylenia się od odpowiedzialności majątkiem wspólnym z powołaniem się na zasady współżycia społecznego, a więc klauzulę generalną, której zastosowanie było równie nieprzewidywalne jak wspomniane rozróżnienie czynności prawnych. Oceny krytyczne sformułowane pod adresem nowelizacji bądź pomijają aspekt ochrony rodziny i przywiązując nadmierną wagę do ochrony wierzycieli, bądź nie przywiązują należytej wagi do postulatu pewności prawa i ochrony obrotu prawnego. W szczególności nie można zgodzić się z opinią, że wystarczyłoby samo wyjęcie czynności zobowiązujących z zakresu zarządu majątkiem wspólnym i tym samym ich objęcie odpowiedzialnością majątkiem wspólnym niezależnie od zgody drugiego małżonka na zaciągnięcie zobowiązania (np. udzielenie poręczenia). Pogląd taki bowiem pomija całkowicie tak istotną wartość, jaką jest ochrona majątku wspólnego, przez którą realizuje się również proklamowana w Konstytucji ochrona rodziny.

Jak się wydaje, Autorka stoi na stanowisku, że nowelizacja k. r. o. w sposób należyty równoważy obie wskazane wartości. Omawiane zagadnienie jest jedną ze specjalności naukowych Autorki², która wprawdzie nie brała bezpośredniego udziału w pracach nad powołaną na wstępie nowelizacją, ale śledziła postępy tych prac i opiniowała projekt.

Poglądy wyrażone w omawianej publikacji oparte są na wnikliwej analizie orzecznictwa i wypowiedzi doktryny (Autorka powołuje czołowych przedstawicieli nauki prawa, którzy dotychczas wypowiedzieli się w kwestiach objętych tematyką artykułu). Godne uwagi są oceny Autorki dotyczące formy zgody współmałżonka na zaciągnięcie zobowiązania, czy też relacji między § 3 a § 1 w art. 41 k. r. o. Wyrażone w artykule poglądy podziela w zdecydowanej większości autor niniejszej recenzji, choć w niektórych kwestiach omawiany artykuł pobudza do polemiki, np. co do zasadności postulatu zaspokojenia z majątku wspólnego zobowiązań alimentacyjnych jednego z małżonków. Wskazana kwestia nie podlega jednoznacznym i prostym ocenom i niewątpliwie apel Autorki o kontynuację dyskusji sformułowany w końcowej części artykułu nie po-

² por. „Odpowiedzialność majątkiem wspólnym za zobowiązania cywilnoprawne małżonka” Bydgoszcz-Gdańsk 2003

zostanie bez odpowiedzi. Wychodząc poza rozważania Autorki przyznać trzeba, że kontrowersyjne jest wyłączenie wszelkich zobowiązań niewynikających z czynności prawnych z możliwości zaspokojenia z majątku wspólnego. Wydaje się przy tym, że kontrowersja ta dotyczy jednak bardziej zobowiązań z deliktów, a już w szczególności z bezpodstawnego wzbogacenia. Wątpliwości w tym zakresie skłoniły Komisję Kodyfikacyjną Prawa Cywilnego do ponownego rozważenia tego problemu, czego wynikiem jest w szczególności propozycja zmiany w art. 52 k. r. o. zawarta w projekcie nowelizacji kro prezentowanym w niniejszym numerze Kwartalnika.

Paweł Wójcik

Zarząd majątkiem wspólnym małżonków

Monitor Prawniczy, Nr 1/2006

Monitor Prawniczy nie po raz pierwszy poświęca swoje łamy nowelizacji kro z 17 VI 2004 r. Jak się wydaje, pierwszą na ten temat publikacją był artykuł T. Smoczyńskiego pt. „Reforma małżeńskiego prawa majątkowego” (Nr 18 z 2004 r.). Następnie M. Szydłowska w numerze 3 z 2005 r. opisała ustrój rozdzielności majątkowej z wyrównaniem dorobków, z kolei A. Koziół w dwóch częściach (Nr 15 i 16 z 2005 r.) opublikowała artykuł pt. „Małżeńskie ustroje majątkowe po nowelizacji kodeksu rodzinnego i opiekuńczego”.

Artykuły T. Smoczyńskiego i A. Koziół miały szerszy i tym samym bardziej ogólny zakres, aczkolwiek nie pomijały kwestii zarządu majątkiem wspólnym. Natomiast w artykule P. Wójcika, który skoncentrował się na tej kwestii, znajdujemy bardziej szczegółowe rozważania dotyczące zarządu majątkiem wspólnym.

Na wstępie Autor odnosi się do pojęcia i zakresu zarządu majątkiem wspólnym, pozytywnie oceniając wprowadzaną w tym zakresie definicję legalną i wyraźne wyłączenie czynności zobowiązujących. Rozważania nad zakresem tego zarządu Autor kończy oceną, że czynności polegające na odpłatnym nabyciu przedmiotów wymienionych w art. 37 § 1 k. r. o. należą do zakresu tego zarządu, mimo iż przedmioty te dopiero wejdą w skład majątku wspólnego. Według Autora, ma to niebagatelne znaczenie praktyczne, gdyż umożliwia złożenie sprzeciwu, o którym mowa w art. 36¹ k. r. o. Należy jednak zauważyć, że czynności z art. 37 § 1 k. r. o. są nieważne w razie braku zgody małżonka, zatem sprzeciw jest po prostu niepotrzebny.

Autor przychylnie odnosi się do zerwania z podziałem na czynności zwykłego zarządu i przekraczające zakres zwykłego zarządu.

Analizując art. 37 § 1 k. r. o., Autor zwraca uwagę na możliwość szerszej i węższej interpretacji pojęcia „obciążenie” i opowiada się na węższym jego rozumieniu, tzn. tylko jako obciążenie ograniczonym prawem rzeczowym.

Stanowisko to Autor uzasadnia wyjątkowym charakterem omawianej normy a także argumentacją z brzmienia art. 37 § 1 pkt 3, gdzie wydzierżawienie przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego jest wskazane odrębnie od obciążenia. Z kolei w pkt 1 odrębnie wskazano oddanie nieruchomości do używania lub pobierania z niej pożytków, a więc norma ta obejmuje w jakiejś mierze obciążenia o charakterze obligacyjnym. To zagadnienie wymaga dalszej dyskusji, gdyż chodzi tu o względy nie tylko natury dogmatycznej, ale też ekonomicznej. Z ekonomicznego punktu widzenia, relewantne byłyby wszelkie obciążenia o charakterze obligacyjnym, niemniej trzeba przyznać, że na tle obowiązującego uregulowania stanowisko przyjęte przez Autora wydaje się być w pełni uzasadnione.

Nie budzi żadnych wątpliwości konstatacja, że art. 37 § 1 k. r. o. obejmuje jedynie odpłatne nabycie za fundusze wspólne, zatem nabycie z majątku osobistego do majątku wspólnego nie wchodzi w zakres zastosowania tego przepisu.

Następne zagadnienia poruszone w omawianym artykule, to zarząd przedmiotami majątkowymi służącymi małżonkowi do wykonywania zawodu lub prowadzenia działalności zarobkowej (art. 36 § 3 k. r. o.). W tym zakresie należy Autor formułuje pogląd, że również w tym zakresie pozostaje aktualny obowiązek współdziałania określony w art. 36 § 1 k. r. o. oraz konieczność uzyskania zgody w sytuacjach, o których mowa w art. 37 § 1 k. r. o. Godna odnotowania jest ocena, iż pozbawienie samodzielnego zarządu (art. 40 k. r. o.) dotyczy także przedmiotów majątkowych służących małżonkowi do wykonywania zawodu lub prowadzenia działalności zarobkowej.

Dalsze rozważania dotyczą sprzeciwu (art. 36¹ k. r. o.) i ingerencji sądu w zarząd majątkiem wspólnym (chodzi tu przede wszystkim o art. 40 k. r. o.). Również w tym zakresie należy odnotować szereg ważkich konkluzji Autora, jak np. że sprzeciw odnosi się tylko do czynności zarządu a nie czynności zobowiązujących (np. udzielenia poręczenia), a także nie dotyczy czynności odnoszących się do przedmiotów określonych w art. 36 § 3 k. r. o., niemniej nie dotyczy ich także pozbawienie samodzielnego zarządu na podstawie art. 40 k. r. o. Bardziej dyskusyjna jest kwestia, czy skutkiem naruszenia sprzeciwu jest nieważność czynności prawnej, jak stwierdza Autor, czy też tylko bezskuteczność względem małżonka, który zgłosił sprzeciw.

Na zakończenie wspomnieć należy, że w tym samym numerze Monitora Prawniczego przydatny dla sędziów rodzinnych, tak zresztą jak dla wszystkich sędziów orzekających w szeroko rozumianych sprawach cywilnych, może być również artykuł A. Górskiego „Wniosek o udzielenie zabezpieczenia w świetle nowelizacji k. p. c.”.

Andrzej Łopuszyński

Kurator w postępowaniu przed sądem rejestrowym

Monitor Prawniczy 3/2006

Powołanie tego artykułu w Kwartalniku nie jest pomyłką. Autor porównuje bowiem instytucję kuratora ustanawianego na podstawie art. 26 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym z instytucją kuratora dla osoby prawnej ustanawianego na podstawie art. 42 k. c. Ta ostatnia instytucja prawna jest o tyle interesująca dla sędziów rodzinnych, o ile co najmniej w części kraju orzekanie w tym zakresie jest powierzone sądom rodzinnym. Z tego względu rozważania zawarte w omawianym artykule mogą być pomocne dla sędziów rodzinnych, a trzeba przyznać, że decyzje z art. 42 k. c. są niekiedy bardzo poważne w praktycznych skutkach. Jednocześnie literatura i orzecznictwo nie są na tle art. 42 k. c. zbyt obszerne. Autor artykułu opowiada się zdecydowanie za przekazaniem kompetencji w tym zakresie sądom rejestrowym, przy czym dostrzega potrzebę interwencji legislacyjnej. Opinia ta zasługuje na oczywiste poparcie. *De lege ferenda* najlepszym wydaje się rozwiązanie, aby właściwy w tym zakresie był sąd rejestrowy. *De lege lata* możliwe jest stanowisko, że kompetencja w tym zakresie przysługuje wydziałom cywilnym sądów rejonowych.

Longina Góra

Seminarium sędziów rodzinnych okręgów wrocławskiego i świdnickiego

W dniach 22 – 24 marca 2006 r. w Polanicy Zdroju, na Dolnym Śląsku, odbyło się seminarium sędziów orzekających w wydziałach rodzinnych i nieletnich z udziałem sędziów wydziałów odwoławczych okręgów wrocławskiego i świdnickiego. Celem spotkania była wymiana doświadczeń orzeczniczych z dwóch sąsiednich okręgów sądowych. Jako wprowadzenie do dyskusji panelowej na seminarium wygłoszono następujące referaty.

Elżbieta Yoka-Dąbrowska, psycholog Rodzinnego Ośrodka Diagnostyczno – konsultacyjnego we Wrocławiu – Psychologiczne aspekty przesłuchania i wysłuchania małoletniego, Andrzej Niedużak, sędzia Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu – Ustawa o kosztach sądowych w sprawach cywilnych z dnia 28 lipca 2006 r., Henryk Haak, sędzia Sądu Okręgowego w Kaliszu – Postępowanie zabezpieczające w sprawach z zakresu prawa rodzinnego, Joanna Maciejowska, naczelnik Wydziału Prawno-Traktatowego Ministerstwa Sprawiedliwości, sędzia Sądu Okręgowego w Warszawie – Orzekanie w sprawach z zakresu obrotu z zagranicą.

E. Yoka-Dąbrowska wskazała na odrębności w sposobie wysłuchiwanie i przesłuchiwanie małoletniego, związanych z wiekiem i rozwojem psychofizycznym oraz przedstawiła metody i techniki jakie podczas tych czynności należy stosować (sposób formułowania pytań, ocena zachowania małoletniego w czasie prowadzonych czynności), które to uwagi powinny być szczególnie przydatne sędziom orzekającym w sprawach rodzinnych. Sędzia A. Niedużak przedstawił nowe rozwiązania przyjęte w obowiązującej ustawie o kosztach sądowych, a sędzia H. Haak rozwiązania w zakresie postępowania w przedmiocie udzielenia zabezpieczenia. W sprawach z zakresu obrotu z zagranicą sędzia J. Maciejowska zwróciła uwagę na konieczność szczególnej dbałości o przestrzeganie szybkości postępowania w tych sprawach, przestrzegania zapisów wynikających z obowiązujących uregulowań unijnych w przedmiocie jurysdykcji, uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach dotyczących władzy rodzicielskiej uregulowanych w Rozporządzeniu Rady (WE) Nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r., a dotyczących między innymi odebrania dziecka.

Po referatach odbyła się dyskusja panelowa z udziałem sędziów rodzinnych i odwoławczych, zdominowana przez wypowiedzi o niejednolitej praktyce

w zakresie kognicji sądu okręgowego w przedmiocie regulowania osobistej styczności z dzieckiem oraz problematykę postępowania w sprawach o przywrócenie władzy rodzicielskiej.

Wśród sędziów orzekających w instancji odwoławczej przeważał pogląd, że nie ma wątpliwości co do tego, że w sprawach o przywrócenie władzy rodzicielskiej sąd orzeka w składzie jednoosobowym. Stanowisko to jest wynikiem literalnej wykładni artykułu 509 kodeksu postępowania cywilnego w opisanym w Nr 1 kwartalnika sędziów rodzinnych obecnym brzmieniu.

Takie rozumienie artykułu 509 k. p. c. nasuwa jednak wątpliwości na przykład w sytuacji gdy w toku postępowania o przywrócenie władzy rodzicielskiej, której wcześniej rodziców pozbawiono, sąd dojdzie do przekonania, że zachodzą przesłanki do częściowego przywrócenia władzy rodzicielskiej przez konieczność jej ograniczenia. Jeśli tak to zachodzi pytanie, czy Sąd powinien w sprawie o przywrócenie władzy rodzicielskiej rozstrzygnąć o żądaniu wniosku i oddalić go, czy też z urzędu wszcząć postępowanie o ograniczenie władzy rodzicielskiej i prowadzić ją w składzie ławniczym, przewidzianym do rozpoznania takiej sprawy. Postępowanie w tych sprawach komplikuje się, gdy wszczęcie postępowania o przywrócenie władzy rodzicielskiej następuje z urzędu. Poruszane wątpliwości co do składu sądu mogą stać się w przyszłości bezprzedmiotowe, ponieważ proponowane zmiany kodeksu postępowania cywilnego przewidują orzekanie w sprawach z zakresu władzy rodzicielskiej w składzie jednoosobowym jako zasadę, a wyjątkowo w sprawach o pozbawienie władzy rodzicielskiej i przysposobienie – w składzie trzech sędziów zawodowych.

Wątpliwości pojawiają się również na tle uprawnienia sądu do rozstrzygnięcia o zakresie wniosku. Jedno stanowisko można scharakteryzować następująco: jeżeli sąd dojdzie do przekonania, że wniosek o przywrócenie władzy rodzicielskiej można uwzględnić w części, to zgodnie z regułą postępowania nieprocesowego nie jest on związany treścią wniosku w sprawach, w których można wszcząć postępowanie z urzędu i uwzględniając zasadę dobra dziecka podejmuje wszelkie decyzje służące jego ochronie bez względu na treść wniosku.

Drugie stanowisko – skłaniające się do oddalenia wniosku, a w przypadku postępowania z urzędu do stwierdzenia braku przesłanek do przywrócenia władzy rodzicielskiej, przywołuje argument, że postępowanie zostało wszczęte tylko w tym zakresie.

W dyskusji poruszano także problematykę kontaktów rodziców z dzieckiem. Jeden z problemów dotyczył kwestii czy sąd okręgowy jest uprawniony do orzekania w tym zakresie w wyroku kończącym postępowanie jak i w postępowaniu zabezpieczającym. W tym względzie praktyka sądów okręgowych jest różna. Literalna wykładnia art. 58 § k. r. o. i art. 445¹ k. p. c., zdaniem sędziów okręgowych, wyklucza kognicję sądu orzekającego w sprawie o rozwód (separację) do rozstrzygnięcia o sposobie kontaktów z małoletnim dzieckiem, skoro

powołane przepisy każą rozstrzygać o władzy rodzicielskiej, do której zakresu prawo osobistej styczności nie należy.

Kategoryczne stanowisko w tej sprawie zajął, między innymi, Sąd Apelacyjny w Katowicach, który stwierdził, że nie ma podstaw do przyjęcia, że zakres kognicji sądu w sprawie o rozwód, wyznaczony treścią art. 58 k. r. o. i 445¹ k. p. c., obejmuje rozstrzyganie o sposobie i terminie kontaktów małżonków z dzieckiem. (vide postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 25 maja 2005 r. w sprawie I ACz 398/05, LEX 147141). W ocenie tego Sądu rozstrzyganie o władzy rodzicielskiej nad wspólnymi małoletnimi dziećmi małżonków o jakich mowa w powołanych uregulowaniach, odnosi się wyłącznie do powierzenia lub pozbawienia praw i obowiązków związanych z władzą rodzicielską, nie zaś faktycznym realizowaniem prawa do osobistych kontaktów z dzieckiem, które przysługuje również rodzicowi pozbawionemu władzy rodzicielskiej. Podniesiono również, że spory na tym tle między często skłóconymi małżonkami, uniemożliwiają rozpoznanie istoty sprawy głównej.

Obszerną argumentację o braku kognicji sądu okręgowego do orzekania w sprawie kontaktów z małoletnim zarówno w wyroku rozwodowym jak i w postępowaniu zabezpieczającym przytacza Sławomir Pałka, sędzia Sądu Rejonowego w Strzelinie, w artykule zamieszczonym w Przeglądzie Sądowym nr 2 z 2006 roku. Przywołuje w nim argumenty wskazane w przedstawionym stanowisku Sądu Apelacyjnego w Katowicach, jak i to, że treść art. 445¹ k. p. c. jest ściśle określona i nie może być interpretowana rozszerzająco. Obejmowanie dyspozycją przepisu art. 445¹ k. p. c. sytuacji wprost w nim niewskazanych mogłoby prowadzić, jego zdaniem, do obejścia przepisów o właściwości sądów, czego nie można uznać za dopuszczalne. Według tego autora także brzmienie art. 58 §1 k. r. o. ściśle wskazuje na zakres orzekania sądu w wyroku rozwodowym i dotyczy to tylko władzy rodzicielskiej. Nie przydaje więc sądowi rozwodowemu kompetencji do rozstrzygania o sposobie kontaktów z małoletnim, które to uprawnienie leży poza władzą rodzicielską. Orzeczenie w tym przedmiocie przez sąd rozwodowy podjęte zostałoby w niewłaściwym trybie postępowania (w procesie zamiast w postępowaniu nieprocesowym) i niewłaściwym składzie (fawniczym w sprawie o rozwód, wobec składu jednoosobowego w sprawach w postępowaniu nieprocesowym jak w art. 509 k. p. c.), i z odpowiednimi skutkami procesowymi.

To powoduje, że również sąd rozwodowy nie może regulować tymczasowo w postępowaniu zabezpieczającym kwestii kontaktów osobistych z dzieckiem. Zgodnie z art. 743 zd. 1 k. p. c. właściwym do udzielenia zabezpieczenia pozostaje sąd do którego właściwości należy rozpoznanie sprawy w pierwszej instancji, a więc sąd opiekuńczy, do którego winien przekazać wniosek jeśli taki wpłynie w toku postępowania o rozwód.

Dla zdecydowanej większości sędziów uczestniczących w seminarium nie ulega wątpliwości, że w dotychczasowym orzecznictwie i piśmiennictwie po-

zostaje ugruntowany pogląd co do tego, że prawo do kontaktów z dzieckiem nie jest elementem władzy rodzicielskiej. Nie stanowi to jednak powodu dla którego sąd rozwodowy nie miałby kognicji do orzekania w tych sprawach, skoro jest sadem opiekuńczym jeśli idzie o rozstrzyganie w zakresie władzy rodzicielskiej.

Punktem wyjścia do rozważań nad tym zagadnieniem winny być art. 95 i 96 k. r. o. wyznaczające treść stosunku prawnego rodzinnego łączącego rodziców i dziecko. Z przepisów tych wynika, że wykonywanie władzy rodzicielskiej nakłada na rodziców obowiązek pieczy nad osobą i majątkiem dziecka oraz jego wychowania (art. 95 § 1 k. r. o.) oraz troski o fizyczny i duchowy rozwój dziecka, kierowania jego wychowaniem w imię dobra dziecka (art. 96 k. r. o.).

Przy tak szeroko rozumianej treści władzy rodzicielskiej uprawnienie do osobistej styczności z dzieckiem, bez względu na to czy uprawnienie to wchodzi w jej zakres, będzie niewątpliwie rzutować na rozwój duchowy dziecka. W takim duchu wypowiedział się Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 14 czerwca 1988 r., III CZP 42/88 (OSNC 1989/10/156), uznając, że rodzice mają obowiązek dbałości o rozwój dziecka w imię jego dobra. Powinni zatem dla pełnego rozwoju jego osobowości umożliwić dziecku kontaktowanie się z jego krewnymi (dziadkami) przy właściwej ich postawie i korzystnym wpływie na dziecko. Kontakty te, wynikające często z silnych więzów emocjonalnych, zwłaszcza dziadków wnukami, wychowującymi je od niemowlęctwa mogą wpływać na lepsze wychowanie i rozwój duchowy dziecka oraz sprzyja kontynuowaniu więzów wielopokoleniowej rodziny.

Wydaje się, że teza ta winna odnosić się również do uprawnienia tego rodzica, któremu nie powierzono w wyroku rozwodowym władzy rodzicielskiej. Jakkolwiek w obowiązującym brzmieniu przepisów osobista styczność rodziców z dzieckiem nie wchodzi w zakres władzy rodzicielskiej, to jest z nią immanentnie związana i nie ma przeszkód by sąd rozwodowy orzekał o uregulowaniu tych kontaktów zarówno w wyroku rozwodowym jak i w sytuacji zgłoszenia w toku trwania postępowania wniosku o udzieleniu zabezpieczenia, mając na uwadze, wchodzący w zakres władzy rodzicielskiej, obowiązek dbałości o rozwój duchowy dziecka. Za takim rozwiązaniem przemawia również treść art. 445² k. p. c. w brzmieniu wprowadzonym ustawą z dnia 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 172, poz. 1438), dopuszczający regulowanie w sprawach o rozwód i separację kwestii kontaktów z małoletnimi dziećmi, w ramach mediacji. Osiągnięte przez małżonków porozumienie co do sposobu uregulowania kontaktów z dzieckiem powinno być zamieszczone w wyroku rozwodowym. Z powyższego należy wnioskować o dopuszczalności zamieszczenia w wyroku rozwodowym orzeczenia regulującego sposób kontaktów z dzieckiem rodzica, któremu nie powierzono władzy rodzicielskiej. Przemawia za tym przywołana treść

art. 58 k. r. o., obligująca sąd rozwodowy do rozstrzygnięcia w przedmiocie władzy rodzicielskiej i w przypadku powierzenia jej jednemu z małżonków (co najczęściej ma miejsce), określenie uprawnień wobec dziecka przysługujących drugiemu z małżonków. W uprawnieniach tych mieści się prawo do kontaktów osobistych z dzieckiem, które należy w takim wypadku zamieścić w wyroku rozwodowym, co część sądów orzekających czyni, a co jest zgodne z zasadą dobra dziecka, której orzeczenie sądu niewątpliwie dotyka.

Nie da się również nie zauważyć, że przy rygorystycznym stanowisku co do braku kognicji sądu rozwodowego o możliwości rozstrzygnięcia o kontaktach z dziećmi, powstaje konieczność odesłania stron do sądu opiekuńczego. Prowadzi to do powstania dodatkowych kosztów postępowania, niebezpieczeństwa sprzeczności orzeczeń, wielokrotnego badania małoletnich, co jest sprzeczne z ich dobrem.

Nie ulega wątpliwości, że w celu zapobiegania ewentualnym sporom a przede wszystkim niejednolitej praktyce w omawianej kwestii rozstrzygnięcia o kontaktach z małoletnimi dziećmi, należy stworzyć jasne reguły o ich orzekaniu, może podobnie jak chociażby w prawie niemieckim [dr hab. Tomasz Juszyński – Prawo rodzica do osobistych kontaktów z dzieckiem (w judykaturze niemieckiej) w: Rodzina i prawo. Kwartalnik sędziów rodzinnych, nr 1/2006]. Zapobiegłoby to sporom kompetencyjnym, doprowadziło do jednolitości orzecznictwa, służyło przejrzystości przepisów prawnych, ale przede wszystkim chroniłoby dobro dziecka.

Seminarium zorganizowane przez Sądy Okręgowe we Wrocławiu i Świdnicy zdecydowana większość uczestników uznała za sprzyjające doskonaleniu pracy sędziów rodzinnych i warte kontynuowania w przyszłości.

Teresa Bronowska

Konferencja szkoleniowa sędziów rodzinnych – Jastrzębia Góra 21 – 23 marca 2006 r.

Konferencję zorganizował Departament Szkolenia Ustawicznego i Nadzoru nad Aplikacjami Prawniczymi Ministerstwa Sprawiedliwości w Ośrodku Szkoleniowo – Wypoczynkowym „Jurysta”.

Ze strony organizatora osobami odpowiedzialnymi były: pani sędzia Barbara Kutschera i pani sędzia Dorota Szarek. Wykłady i dyskusje prowadzili: dr Marek Sychowicz – sędzia Sądu Najwyższego, dr Piotr Górecki – sędzia sądu Okręgowego w Poznaniu, Leszek Kuziak sędzia delegowany do Wydziału Prawa Międzynarodowego Departamentu Współpracy Międzynarodowej i Prawa Europejskiego Ministerstwa Sprawiedliwości oraz Rafał Cebula – sędzia Sądu Rejonowego w Będzinie.

W konferencji wzięło udział kilkudziesięciu sędziów orzekających w sprawach rodzinnych i nieletnich ze wszystkich okręgów sądowych.

Sędzia Piotr Górecki zajął się ustawą o postępowaniu w sprawach nieletnich i problemami występującymi w praktyce orzecniczej. Referent przypomniał podstawowe zasady postępowania w sprawach nieletnich. Odwołując się do rozwiązań europejskich wskazał na trzy modele reakcji na przestępczość nieletnich: retributywny, naprawczy, resocjalizacyjny. Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich z dnia 26 października 1982 r. opiera się na modelu wychowawczo-resocjalizacyjnym, zaś przesłanki postępowania wskazuje art. 3 u. p. n. Art. 20 u. p. n. reguluje zakres stosowania przepisów kodeksu postępowania cywilnego i kodeksu postępowania karnego. Referent zwrócił uwagę na działanie Sądu z urzędu – preambuła art. 3 u. p. n., na właściwe stosowanie art. 23 § 2 u. p. n., art. 30 § 5 u. p. n., § 272 i § 273 regulaminu wewnętrznego urzędowania sądów powszechnych. Wskazał także na art. 60 u. p. n. – apelację „totalną” wnoszoną przez nieletniego bądź jego rodziców jako środek odwoławczy wnoszony na jego korzyść.

Sędzia P. Górecki przeanalizował także przepisy dotyczące stosowania środków tymczasowych z art. 26 i 27 u. p. n., a także rozważał stosowanie w sprawach nieletnich środków przymusu i porządkowych wynikających w kodeksu postępowania karnego.

W dyskusji sędziowie podnosili m. in. problematykę wykonywania środków wychowawczych z art. 6 pkt. 9 u. p. n. – umieszczenia w młodzieżowym ośrodku wychowawczym i młodzieżowym ośrodku socjoterapii. Zgodnie wskazywano na trudności z uzyskaniem skierowań do tychże placówek w tym w trybie

art. 26 u. p. n., a także na lukę prawną ujawniającą się przy stosowaniu § 10 rozporządzenia Min. Edukacji Narodowej i Sportu z dnia 26 lipca 2004 r. w sprawie szczegółowych zasad kierowania, przyjmowania, przenoszenia, zwalniania i pobytu nieletnich w Młodzieżowym Ośrodku Wychowawczym oraz Młodzieżowym Ośrodku Socjoterapii. Brak jest bowiem uregulowania co do placówki, w której nieletni po zatrzymaniu go przez policję oczekiwali na odebranie go przez dyrektora ośrodka.

Podnoszono także nadal występujące trudności z umieszczeniem nieletnich w Schroniskach w trybie art. 27 u. p. n., a także w zakładach poprawczych.

W związku ze zgłoszonymi wątpliwościami co do stosowania art. 18 § 1 pkt. 2 u. p. n. sędzia P. Górecki wskazał na istotne znaczenie stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w wyroku z dnia 3 listopada 2004 r. II KK 266/04 (Lex nr 137488).

Sędzia Marek Sychowicz przedstawił zmiany w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym oraz zmiany w k. p. c. związane ze zmianami w k. r. o., a także małżeński ustrój majątkowy i odpowiedzialność małżonków za długi. Zmiany te wprowadzone zostały ustawą z dnia 17 czerwca 2004 r. o zmianie ustawy – kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 162, poz. 1691 z 2004 r.).

Przedstawiając nowy system ustrojów majątkowych małżeńskich, referent wskazał m. in. na odmienne od dotychczasowych uregulowania zakresu majątku wspólnego oraz osobistego każdego z małżonków (art. 31 i 33 k. r. o.)

W przepisie art. 33 pkt. 3 k. r. o. nie ujęto majątku małżonka wniesionego do spółki cywilnej. Sędzia M. Sychowicz powołał się na uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 15 września 2004 r. III CZP 46/04 (OSN nr 9 poz. 152 z 2005 r.). Sąd Najwyższy podjął uchwałę tej treści: „wierzytelność z tytułu pokrycia wkładu jednego z małżonków w spółce cywilnej ze środków należących do majątku wspólnego podlega rozliczeniu na podstawie art. 45 k. r. o. stosowanego w drodze analogii”.

Nowe uregulowania zawarte zostały w art. 53 i 54 k. r. o. Ustrój wspólności i zastąpienia jej ustrojem rozdzielności majątkowej w razie ubezwłasnowolnienia jednego z małżonków przewidywał uprzedni oraz obecny art. 53 k. r. o. Stan prawny w tym zakresie nie ulega zmianie i należy przyjąć, że także w przyszłości każde ubezwłasnowolnienie (całkowite i częściowe) pociągnie za sobą powstanie ustroju rozdzielności majątkowej. Nowością jest jednak związanie takiego skutku z ogłoszeniem upadłości jednego z małżonków.

Uchylenie ubezwłasnowolnienia, a także umorzenie, ukończenie lub uchylenie postępowania upadłościowego pociągnie za sobą powstanie pomiędzy małżonkami ustroju wspólności ustawowej. W nowym uregulowaniu art. 54 § 1 k. r. o. powstanie ustroju rozdzielności majątkowej związane zostało z orzeczeniem separacji. Zniesienie separacji spowoduje powstanie między małżonkami wspólności ustawowej chyba, że sąd, na zgodny wniosek małżonków, utrzyma ustrój rozdzielności majątkowej (art. 54 § 2 k. r. o.).

Nowe rozwiązanie zawiera art. 743¹ k. p. c. odnoszący się do postępowania zabezpieczającego.

W przepisach § 2 – 4 tego przepisu przewidziano sprzeciw małżonka wobec wykonania postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia oraz skutki tego sprzeciwu. Nowe uregulowania w nawiązaniu do przepisu art. 7872 k. p. c. zawierają także znowelizowane przepisy dotyczące powództw przeciwegzekucyjnych w szczególności art. 840¹ k. p. c.

Analizując przepisy k. p. c. dotyczące postępowania dowodowego referent wskazał na przepis art. 232 k. p. c. podnosząc wyjątkowość działania sądu z urzędu, uzasadnioną jednak w sprawach rodzinnych. Przepis art. 5 k. p. c. o udzieleniu stronom i uczestnikom postępowania występującym w sprawie bez adwokata lub radcy prawnego, niezbędnych pouczeń co do czynności procesowych ma szczególne zastosowanie w sprawach rodzinnych przede wszystkim przy występującej nieporadności strony.

Postępowanie w sprawach rodzinnych – odrębne w sprawach małżeńskich (art. 425 – 452 k. p. c.) oraz w sprawach ze stosunków między rodzicami i dziećmi (art. 453 – 458 k. p. c.) uwzględniają specyfikę tych spraw a pouczenia winny być należycie respektowane w całym postępowaniu.

Dyskusja uczestników konferencji koncentrowała się na problematyce wyżej wskazanych unormowań w szczególności jednak na przepisach dotyczących nadawania klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi dłużnika. Podano ciekawy przykład wniosku ZUS o nadanie klauzuli przeciwko małżonce dłużnika alimentacyjnego w związku z egzekwowanymi przez ZUS zadłużeniami należności wyptacanych uprzednio z Funduszu Alimentacyjnego. Wniosek ten nie znajduje podstaw prawnych. Z uwagi na charakter zobowiązania (alimenty) tylko dłużnik odpowiada osobiście. Innym budzącym wątpliwości zagadnieniem była dyskutowana dopuszczalność powództwa o zniesienie rozdzielności majątkowej powstałej na skutek orzeczenia o rozdzielności majątkowej w oparciu o art. 52 k. r. o. Sędzia referent wyjaśnił, że powództwo o ukształtowanie prawa przysługuje tylko wtedy gdy wyraźnie przepis to przewiduje. Tymczasem w odniesieniu do dyskutowanej sytuacji brak jest uregulowania umożliwiającego wniesienie powództwa o zniesienie rozdzielności majątkowej.

Sędzia Leszek Kuziak przedstawił bardzo wyczerpująco zagadnienia stosowania przez sądy rozporządzenia Rady (WE) nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. o jurysdykcji oraz uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej (nowe II rozporządzenie brukselskie).

Rozporządzenie to stosuje się z mocą od dnia 1 marca 2005 r. we wszystkich państwach członkowskich Unii Europejskiej z wyjątkiem Danii. Stosuje się ono także w dziesięciu państwach członkowskich, które przystąpiły do Unii z dniem 1 maja 2004 r.

Rozporządzenie określa zasady ustalenia właściwości sądów (rozdz. II), uznawanie i wykonywanie orzeczeń (rozdz. III) oraz współpracy między organami centralnymi w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej (rozdz. IV). Zawiera szczegółowe zasady dotyczące uprowadzenia dziecka oraz praw do kontaktów z dzieckiem.

Rozporządzenie stosuje się we wszystkich sprawach cywilnych dotyczących „przyznawania, wykonywania, delegowania, ograniczania lub pozbawienia odpowiedzialności rodzicielskiej”. Definicja terminu „odpowiedzialność rodzicielska” jest szeroka i obejmuje wszystkie prawa oraz obowiązki odnoszące się do osoby i majątku dziecka przysługujące osobie posiadającej odpowiedzialność rodzicielską. Obejmuje nie tylko prawa do opieki i prawa do kontaktów z dzieckiem, ale również i takie sprawy jak kuratela i umieszczanie dziecka w rodzinie zastępczej lub placówce opiekuńczej. Katalog spraw zaliczanych do odpowiedzialności rodzicielskiej (art. 1 ust. 2 rozporządzenia) nie jest wyczerpujący a jedynie przykładowy. Wyłączone z zakresu stosowania rozporządzenia są np. adopcje, usamodzielnienie, nazwisko i imiona dziecka (art. 1 ust. 3). Rozporządzenie nie stosuje się w odniesieniu do obowiązków w zakresie utrzymania dziecka ponieważ są one już objęte I rozporządzeniem brukselskim. Sąd właściwy na mocy omawianego rozporządzenia będzie generalnie właściwy do orzekania w zakresie obowiązku utrzymania dziecka w drodze stosowania art. 5 ust. 2 I rozporządzenia brukselskiego. Przepis ten umożliwi sądowi właściwemu do orzekania w sprawie odpowiedzialności rodzicielskiej podejmowanie decyzji w sprawie utrzymania dziecka jeżeli sprawa ta ma charakter dodatkowy wobec kwestii odpowiedzialności rodzicielskiej. Obie sprawy rozpoznawane byłyby w ramach tego samego postępowania, natomiast wydane decyzje byłyby uznawane i wykonywane na innych zasadach. Część decyzji dotycząca utrzymania byłaby uznawana i wykonywana w innym Państwie członkowskim, zgodnie z zasadami I rozporządzenia, natomiast decyzja w części dotyczącej odpowiedzialności rodzicielskiej byłaby uznawana i wykonywana zgodnie z zasadami nowego II rozporządzenia brukselskiego.

Właściwość Sądu określona jest w art. 8-14. Zasadą ogólną jest – państwo miejsca stałego pobytu dziecka. W każdym przypadku musi ustalić to sędzia na podstawie stanu faktycznego. Brak jest bowiem zdefiniowania „miejsca stałego pobytu dziecka”. Analiza powinna uwzględniać czy sąd:

- jest właściwy zgodnie z zasadą ogólną (art. 8),
- czy jest sądem właściwym zgodnie z art. 9-10, 12 lub 13 czy też
- właściwość należy do sądu innego państwa członkowskiego (art. 17).

Sąd z urzędu musi stwierdzić brak właściwości. Wyjątkami od zasady ogólnej (art. 8) są:

- a) nieprzerwana właściwość poprzedniego miejsca stałego pobytu dziecka (art. 9),

- b) właściwość w przypadku uprowadzenia dziecka (art. 10),
- c) przedłużenie jurysdykcji (art. 12),
- d) obecność dziecka (art. 13),
- e) pozostała jurysdykcja (art. 14).

Przy stosowaniu rozporządzenia państwa członkowskie muszą wyznaczyć przynajmniej jeden organ centralny. Szczególne zadania organów centralnych wymienione są w art. 53. Należy do nich ułatwienie komunikacji pomiędzy sądami szczególnie w przypadku przekazywania sprawy przez jeden sąd drugiemu. W takich sprawach organy te będą służyć jako pośrednik między sądami krajowymi a organami centralnymi innych państw członkowskich.

Równolegle do wymogu współpracy pomiędzy organami centralnymi, rozporządzenie wymaga współpracy pomiędzy sądami różnych państw członkowskich w różnych celach. Niektóre przepisy nakładają na sędziów szczególny obowiązek komunikowania się i wymiany informacji w kontekście przekazywania sprawy oraz w kontekście uprowadzenia dziecka.

Wątpliwości i zapytania sędziowie przekazywali sędziemu referentowi indywidualnie, w kuluarach, po zakończeniu wykładu. Dotyczyły one bowiem indywidualnych wątpliwości m. in. w zakresie doręczeń oraz wykonania orzeczeń w trybie konwencji haskiej o cywilnych aspektach uprowadzenia dziecka za granicę.

Wykład pana sędziego L. Kuziaka był szczególnie cenny z uwagi na nową i złożoną problematykę związaną ze stosowaniem unormowań europejskich w sprawach rodzinnych.

Sędzia Rafał Cebula przedstawił problematykę mediacji w polskim prawie cywilnym jako alternatywną metodę rozwiązywania sporów ADR (Alternative Dispute Resolution).

Mediacja od dawna jest przedmiotem zainteresowania instytucji europejskich. Dotyczą jej rekomendacje Komitetu Ministrów Rady Europy o mediacjach rodzinnych – Rec (98) 1 czy też dotycząca mediacji w sprawach cywilnych – Rec (2002) 10.

Mediacja to dobrowolna i poufne porozumiewanie się stron znajdujących się w konflikcie w obecności bezstronnej i neutralnej trzeciej osoby – mediatora. Mediator nie jest stroną konfliktu.

Przepisy ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. nr 172, poz. 1438) wprowadziły instytucję mediacji. Mediacja jest postępowaniem uzupełniającym postępowanie ugodowe i nie zastępuje dotychczasowego postępowania pojednawczego (art. 10). Do zawarcia ugody nakłania sąd jako organ prowadzący postępowanie, mediator natomiast jest osobą stojącą poza postępowaniem sądowym i jego głównym celem jest przede wszystkim uświadomienie stronom przyczyn konfliktu i możliwości jego rozwiązania. Wspólne dla obu postępowań jest natomiast to, że w obu wypadkach może dojść do zawarcia ugody przez strony.

Mediacja może być prowadzona w każdej sprawie cywilnej, w której zawarciu ugody jest dopuszczalne (cyt. art. 10 k. p. c.). Szczególne przepisy dotyczą mediacji w sprawach rodzinnych oraz opiekuńczych (art. 570² k. p. c.) Wyeliminowano dotychczasowe postępowanie pojednawcze w sprawach o rozwód i separację. Wprowadzono natomiast możliwość skierowania stron do mediacji, jeżeli sąd uzna, że istnieją widoki na utrzymanie małżeństwa (art. 436 k. p. c.). Przedmiotem mediacji mogą być także sporne kwestie dotyczące zaspokojenia potrzeb rodziny, alimentów, sposobu wykonywania władzy rodzicielskiej, kontaktów z dziećmi oraz spraw majątkowych podlegających rozstrzygnięciu w wyroku orzekającym rozwód lub separację (art. 445² k. p. c.).

Istotną kwestią są kwalifikacje mediatora. Pozycję mediatora reguluje art. 183² § 1 k. p. c., Ustawodawca dzieli mediatorów na stałych i nie będących stałymi mediatorami (mediator ad hoc). Listy mediatorów prowadzą organizacje społeczne i zawodowe. Prezes Sądu Okręgowego jedynie gromadzi listy stałych mediatorów wraz z informacjami o ośrodkach mediacyjnych.

W sposób szczególny ustawodawca potraktował pozycję mediatorów w sprawach rodzinnych (art. 436 k. p. c., 445² k. p. c., 570² k. p. c.), Mediacje rodzinne mogą prowadzić mediatorzy:

- mediator ad hoc (nie będący stałym mediatorem),
- stały mediator posiadający wiedzę teoretyczną i umiejętności praktyczne w prowadzeniu mediacji rodzinnej,
- kurator sądowy,
- osoby wskazane przez Rodzinne Ośrodki Diagnostyczno – Konsultacyjne.

Sąd kierując sprawę rodzinną do mediacji (w każdym stanie sprawy) musi brać pod uwagę posiadaną przez mediatora wiedzę teoretyczną i umiejętności praktyczne w zakresie prowadzenia mediacji w sprawach rodzinnych. Jest to wymóg formalny, od którego sąd może odstąpić tylko i wyłącznie w sytuacji, kiedy strony tak zdecydują. Wymogi te wynikają ze specyfiki spraw rodzinnych. Kwalifikacje mediatora są kwestią bardzo istotną. Jak stwierdził sędzia referent, wśród mediatorów krąży powiedzenie, iż „mediacja jest tak dobra, jak dobry jest mediator”.

Pozycja mediatora w polskim prawie cywilnym wymaga potwierdzenia przez praktykę mediacyjną. Konieczne jest kształcenie mediatorów po to aby mediacja mogła stać się skuteczną metodą rozwiązywania konfliktów. Motywacją do kierowania spraw do mediacji z inicjatywy sądów będzie postępowanie mediacyjne zakończone ugodą sporządzoną w sposób prawidłowy przez posiadającego odpowiednie kwalifikacje mediatora.

Sędzia R. Cebula podał, że w Sądzie Rejonowym w Będzinie znaczna liczba spraw cywilnych skierowanych do mediacji zakończyła się ugodą.

Mediatorzy konsultują się z sędzią w skomplikowanych stanach prawnych tak by ugody w pełni odpowiadały wymogom formalnym. W ocenie sędziego

R. Cebuli dotychczasowa praktyka stosowania tej nowej instytucji zachęca do szerszego jej wdrażania i propagowania.

Sędziowie rodinni w ożywionej dyskusji podnosili przede wszystkim wątpliwości co do kwalifikacji mediatorów. Sędzia R. Cebula podkreślał jednakże, iż w sprawach rodzinnych są szczególne wymogi stawiane mediatorom. Z dotychczasowej niewielkiej jeszcze praktyki wynika zaś, że mediację prowadzą głównie osoby wskazane przez ROD-K co gwarantuje odpowiednie ich przygotowanie.

W dyskusji zwrócono uwagę także na problematykę kosztów postępowania mediacyjnego. Tę zaś regulują przepisy art. 104¹ k. p. c., art. 103 § 2 k. p. c. (koszty w razie nieusprawiedliwionej odmowy poddania się mediacji, na którą strona uprzednio wyraziła zgodę), art. 6 ustawy z dn. 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. nr 167, poz. 1398) oraz rozporządzenie Min. Sprawiedliwości z dnia 30 listopada 2005 r. w sprawie wysokości wynagrodzenia i podlegających zwrotowi wydatków mediatora w postępowaniu cywilnym.

Sędziowie wyrażali przekonanie, że mimo pewnej nieufności wobec tej nowej instytucji, przyniesie ona pozytywne skutki przede wszystkim w sytuacjach konfliktu stron co do kwestii będących przedmiotem rozstrzygnięć w sprawie o rozwód (art. 445² k. p. c.), a także w sprawach opiekuńczych (art. 570² k. p. c.).

W podsumowaniu konferencji sędziowie rodinni pozytywnie ocenili jej przygotowanie od strony merytorycznej i organizacyjnej zgłaszając postulat by konferencje szkoleniowe dla sędziów rodzinnych były organizowane cyklicznie i dla liczniejszej grupy. Konieczne byłoby nadto zaproszenie przedstawicieli resortów współpracujących z sądami rodzinnymi w wykonywaniu orzeczeń w sprawach nieletnich i w sprawach opiekuńczych (Ministerstwo Edukacji Narodowej, Ministerstwo Polityki Społecznej, przedstawiciele Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji oraz Komendy Głównej Policji).