

STANISŁAW LESZEK STADNICZEŃKO

STOSUNKI RODZICE–DZIECI
PO USTANIU MAŁŻEŃSTWA (PRZEZ ROZWÓD),
A TAKŻE UCHYLENIU WSPÓLNOTY MAŁŻEŃSKIEJ
(PRZEZ SEPARACJĘ)

WPROWADZENIE

Znaczna część ludzkiego życia przebiega we wspólnocie rodzinnej, stąd też wielkie znaczenie ma właściwe organizowanie życia w jej ramach i wywiązywanie się z wszelkich wobec niej powinności. Postawa każdego z członków rodziny, a zwłaszcza ludzi dorosłych, wywiera znaczny wpływ nie tylko na aktualne samopoczucie, ale i na dalsze losy osób, zwłaszcza zaś dzieci, młodej kształtującej się generacji.

Złe funkcjonowanie rodzin lub wręcz ich rozkład wpływa dezorganizująco na życie społeczne. Rodzina jest grupą społeczną, która przekazuje dzieciom mniej lub bardziej zwarty system reguł zachowań, norm etycznych, prawnych, określających, co wolno, a czego nie wolno, co jest dobre, a co złe. W tradycyjnych społecznościach lokalnych gdzie dominował zamknięty system wychowawczy z ustalonymi i wypróbowanymi celami wychowawczymi, gdzie przebiegała socjalizacja, rodzice byli dla dzieci uosobieniem najwyższych wartości i pod kątem tych wartości kształtowały się pojęcia etyczne, moralne, prawne, religijne dzieci.

Zachowanie się człowieka w wąskim gronie rodzinnym, stosunek do osób, z którymi związany jest pokrewieństwem, nie są tylko jego prywatną, osobistą sprawą. Dla wspólnoty nie jest obojętne ani mało znaczące dla prawidłowego rozwoju całego organizmu społecznego to, jak funkcjonuje ta

najmniejsza, ale i podstawowa jego grupa (wspólnota, instytucja), którą stanowi rodzina.

Od czasów rzymskich uważa się, że prawo, instytucja małżeństwa i rodziny uchroni osoby, samo małżeństwo i rodziny. Każdą wspólnotę tworzą relacje zachodzące między osobami. Swoistą istotą wspólnoty rodzinnej jest zespół i typ relacji. Każdą relację, w tym małżeństwo i rodzicielstwo, rodzinę, chronią osoby, nie instytucje. Instytucje wykazują sposób myślenia osób stanowiących prawo, skonkretyzowany w prawie, normach, przepisach, schemacie uprawnień i obowiązków. Nie relacje i nie instytucje bronią osób. To osoby chronią relacje i instytucje. Ich rozumne myślenie, ich mądrość i przyjaźń, one same na mocy fundamentalnych wartości chronią małżeństwo, rodzicielstwo i rodzinę.

Punktem wyjścia dla wszystkich rozważań nad rodziną musi być świadomość jej szczególnego charakteru – w porównaniu z innymi grupami – a także świadomość jej społecznej rangi. Badania psychologiczne prezentowane w literaturze krajowej i zagranicznej dowodzą, iż cała rodzina odgrywa ważną rolę w rozwoju osobowości dziecka, przede wszystkim jeśli chodzi o rolę matki, ojca, siostry, brata. Dezorganizacja rodziny stanowi o powstawaniu „sieroctwa duchowego” oraz „sieroctwa społecznego” dzieci.

W uchwale z 9 czerwca 1976 roku¹ Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że: „W trwałym, bowiem i harmonijnym małżeństwie istnieją największe szanse prawidłowego wychowania dzieci i młodzieży, rozwijania ich uzdolnień, kształtowania charakterów i przygotowania do pracy dla dobra społeczeństwa”. W polskim prawie rodzinnym instytucja rozwodu stanowi wyjątek od zasady trwałości małżeństwa, tak jak i separacja, która jest niezależną od rozwodu instytucją prawa rodzinnego. Instytucje te są formalno-prawnym uporządkowaniem przez osoby fizyczne ich osobistych i majątkowych sytuacji. Na podkreślenie zasługuje fakt, że w polskim prawie rodzinnym jedną z fundamentalnych zasad tego prawa jest zagwarantowanie dobra dziecka. W przepisach ujętych w Kodeksie Rodzinnym i Opiekuńczym² ustawodawca w uwikłaniu określił znaczenie pojęcia „dobra dziecka”, ujmując treść tego pojęcia nie jako efekt i cel sprawowania władzy rodzicielskiej, lecz jako przedmiot troski rodziców w ramach obowiązku opieki i wychowania dziecka i kierowania nim. Znalazło to wyraz w treści artykułu 95 i 96 KRO, które

¹ III CZP 46/75, OSNCP 1976, nr 9, poz. 184.

² Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. nr 9, poz. 59 ze zm.).

kształtują to pojęcie jednolicie rozumiane w całym prawie rodzinnym. W przeciwieństwie do pojęcia „dobro dziecka” pojęcie „ochrony dobra dziecka” jest zróżnicowane przez stosowaną instytucję prawa, od której to zależy struktura i charakter czynników determinujących dobro dziecka.

W zakresie stosunków rodzice–dzieci po ustaniu małżeństwa, a także w wypadku separacji polskie prawo rodzinne odpowiada standardom międzynarodowym. Polska jest stroną wielu wielostronnych umów międzynarodowych. Gdy mamy do czynienia z sytuacjami, które rodzą skutki za granicą, lub ze zdarzeniami, które miały miejsce za granicą, a rodzą skutki w naszym kraju, to powstaje podstawa zastosowania przepisów z dziedziny prawa regulującego kolizję praw, to znaczy z prawem prywatnym międzynarodowym. Zatem w sytuacjach, w których w obrocie prawnym uczestniczą osoby pochodzące z różnych państw (różnych systemów prawnych), prawo to reguluje wzajemne relacje między osobami w zakresie ich praw osobistych i majątkowych. W sprawach dotyczących dzieci, w związku z często odmiennymi od polskich rozwiązaniami prawnymi, może dojść do odesłań, np. możliwe jest odmienne uregulowanie dotyczące dzieci pochodzących z małżeństwa i dzieci pozamałżeńskich, stosunki między rodzicami a dziećmi mogą podlegać prawu ojczystemu ojca lub matki, prawu wspólnemu – ojczystemu rodziców, prawu miejsca zwykłego pobytu dziecka.

1. STANDARDY MIĘDZYNARODOWE

– ROZWIĄZANIA PRAWNE DOTYCZĄCE STOSUNKU RODZICE–DZIECI PO ROZWODZIE LUB SEPARACJI

Na realizację zasady dobro dziecka wskazuje Powszechna Deklaracja Praw Człowieka stwierdzając, że dziecko, z uwagi na swoją niedojrzałość fizyczną i umysłową, wymaga szczególnej opieki i troski, w tym właściwej opieki prawnej – zarówno przed, jak i po urodzeniu. Polska, będąc stroną paktów, konwencji, wielostronnych umów międzynarodowych, zobowiązała się do realizacji tej zasady, która wyrażona została między innymi w Konwencji o Prawach Dziecka z 1989 roku³. W preambule Konwencji, odwołując się do postanowień Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, podkreślono, że dzieci mają szczególne prawo do troski i pomocy. Z postanowień wynika, że

³ Dz. U. z 1991, nr 120, poz. 526.

nadrzędną sprawą jest najlepsze zabezpieczenie interesu dziecka (art. 3) – jako każdej istoty ludzkiej poniżej 18 lat, chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletniość (art. 1). W Konwencji zawarto zakaz jakiegokolwiek dyskryminacji dzieci (art. 2), można domniemywać, że chodzi tu również o pochodzenie dziecka spoza węzła małżeńskiego. Nadto zobowiązuje ona rodziców do zapewnienia dziecku, w sposób odpowiadający rozwojowi jego zdolności, możliwości ukierunkowania go i udzielania mu niezbędnych rad przy korzystaniu przez nie z praw przyznanych mu w Konwencji (art. 5). Zgodnie z art. 7 dziecko ma prawo do poznania swoich rodziców i pozostawania pod ich opieką oraz prawo do zachowania swojej tożsamości i stosunków rodzinnych, zgodnych z prawem, z wyłączeniem bezprawnych ingerencji (art. 8 ust. 1). W sytuacjach nadużyć lub zaniedbań ze strony rodziców dziecko może być od nich oddzielone, gdy jest to konieczne ze względu na najlepiej pojęte interesy dziecka (art. 9, ust. 1), oraz ma prawo do regularnych stosunków osobistych i bezpośrednich kontaktów z obojgiem rodziców, z wyjątkiem przypadków, gdy jest to sprzeczne z najlepiej pojętym interesem dziecka (art. 9, ust. 3). Artykuł 18 stanowi, iż oboje rodzice ponoszą wspólną odpowiedzialność za wychowanie i rozwój dziecka (ust. 1), a Państwa winny okazywać odpowiednią pomoc rodzicom oraz opiekunom prawnym (ust. 2). Z art. 20 ust. 3 wynika, iż w określonych sytuacjach dziecko może zostać umieszczone w rodzinie zastępczej. Na podkreślenie zasługuje fakt, że to rodzice ponoszą główną odpowiedzialność za zabezpieczenie, w ramach swych możliwości, także finansowych, warunków życia niezbędnych do rozwoju dziecka (art. 27, ust. 2).

Europejska Konwencja Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z 4 listopada 1950 roku⁴ stanowi o poszanowaniu życia rodzinnego (art. 8). Na podstawie tego artykułu Europejski Trybunał Praw Człowieka wydał wiele wyroków, zabezpieczając istotne stosunki rodzinne. Szczegółowe regulacje stanowią umowy międzynarodowe (wielostronne) o charakterze kolizyjnym, m.in. Konwencja haska, dotycząca cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę z 1980 roku⁵. Konwencja haska o właściwości organów i prawie właściwym w zakresie ochrony małoletnich z 1961 roku⁶ stanowi, że organy sądowe i administracyjne państwa stałego pobytu małoletniego są właściwe do podejmowania środków zmierzających do ochrony jego osoby i majątku; mogą to również uczynić organy państwa, którego małoletni jest obywatelem,

⁴ Dz. U. z 1993, nr 61, poz. 284 ze zm.

⁵ Dz. U. z 1995, nr 108, poz. 528.

⁶ Dz. U. z 1995, nr 106, poz. 519.

po zawiadomieniu organów państwa jego miejsca stałego pobytu. W każdym wypadku organy państwa stałego miejsca pobytu małoletniego mogą podjąć środki mające na celu jego ochronę, gdy małoletniemu grozi poważne niebezpieczeństwo w odniesieniu do jego osoby lub majątku. Artykuł 11 tej Konwencji stanowi, iż wszystkie organy, które podjęły środki na mocy postanowień niniejszej Konwencji, informują o tym niezwłocznie organy państwa, którego małoletni jest obywatelem, a w stosownych przypadkach organy państwa miejsca jego stałego pobytu.

W Europejskiej Konwencji o statusie prawnym dziecka pozamałżeńskiego, sporządzonej w Strasburgu w 1975 roku⁷, stwierdza się, że jeżeli pochodzenie dziecka pozamałżeńskiego zostało ustalone w odniesieniu do obojga rodziców, władza rodzicielska nie może być przyznana z mocy prawa wyłącznie ojcu (art. 7, ust. 1), jednak może ona być na zasadach prawa wewnętrznego przekazana innej osobie (art. 7, ust. 2). Z mocy art. 8 ojciec dziecka pozamałżeńskiego, a także matka, któremu lub której władza rodzicielska nie przysługuje względnie nie wykonuje tej władzy, może uzyskać prawo do kontaktów z dzieckiem w określonych przypadkach. W Europejskiej Konwencji o uznaniu i wykonywaniu orzeczeń dotyczących pieczy nad dzieckiem oraz o przywracaniu pieczy nad dzieckiem z 1980 roku⁸ podkreśla się, że prawo rodziców do kontaktów z dzieckiem jest naturalną konsekwencją prawa do sprawowania pieczy i reguluje sprawy proceduralne. W rozpatrywaniu szczegółowych spraw dotyczących sytuacji rodzice-dzieci należy ponadto uwzględniać Konwencję haską dotyczącą uregulowania opieki nad małoletnimi z 1902 roku⁹, Konwencję o dochodzeniu roszczeń alimentacyjnych za granicą, sporządzoną w Nowym Jorku w 1956 roku¹⁰, Konwencję haską dotyczącą cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę z 27 października 1980 roku¹¹ oraz Konwencję o uznawaniu i wykonywaniu orzeczeń odnoszących się do obowiązków alimentacyjnych¹² i Konwencję o prawie dla zobowiązań alimentacyjnych, obydwie sporządzone w Hadze z 1973 roku¹³.

⁷ Dz. U. z 1999 r., nr 79, poz. 888.

⁸ Dz. U. z 1996 r., nr 31, poz. 134 i 135.

⁹ Dz. U. z 1929 r., nr 80, poz. 598.

¹⁰ Dz. U. z 1961 r., nr 17, poz. 87.

¹¹ Dz. U. z 1995 r., nr 108, poz. 528.

¹² Dz. U. z 2000 r., nr 2, poz. 13.

¹³ Dz. U. z 2000 r., nr 39, poz. 444.

W Rezolucji nr 78 (37) w sprawie równouprawnienia małżonków, w prawie cywilnym przyjętej przez Komitet Ministrów Rady Europy dnia 27 września 1978 roku, zaleca się podjęcie wszelkich niezbędnych kroków zmierzających do tego, aby po rozwiązaniu małżeństwa i w razie separacji prawa i obowiązki małżonków dotyczących ich wspólnych dzieci zostały im przyznane bez dyskryminacji ze względu na płeć rodziców. W Rekomendacji nr 84/4 w sprawie odpowiedzialności rodzicielskiej, przyjętej przez Komitet Ministrów Rady Europy dnia 28 lutego 1984 roku, w jej załączniku podkreślono, że jeżeli osoba, na której ciąży odpowiedzialność rodzicielska, wykonuje ją w sposób sprzeczny z podstawowymi interesami dziecka, właściwy organ – na wniosek lub z urzędu – powinien podjąć odpowiednie środki (zasada 4). Odpowiedzialność rodzicielska wobec dziecka pochodzącego z małżeństwa ciąży na obojgu rodzicach (zasada 5). W zasadzie 6 podkreślono, że w przypadku rozwiązania małżeństwa albo separacji rodziców właściwy organ powinien orzekać o odpowiedzialności rodzicielskiej, przy czym powinien on uwzględnić porozumienie między rodzicami, kierując się dobrem dziecka. W przypadku dziecka pozamałżeńskiego, jeżeli ustalono pochodzenie dziecka tylko od jednego z rodziców, tylko do niego należy wykonywanie odpowiedzialności rodzicielskiej (zasada 7 ust. 1). Jeżeli prawa i obowiązki objęte odpowiedzialnością rodzicielską wykonywali oboje rodzice, w przypadku śmierci jednego z nich przechodzą one w całości na drugiego rodziców (zasada 9). Z zasady 8 wynika obowiązek utrzymania dziecka, który spoczywa zawsze na obojgu rodziców, zaś temu z rodziców, który nie mieszka razem z dzieckiem, przysługiwać powinno co najmniej prawo do utrzymywania kontaktów z dzieckiem, o ile nie zagrażałoby to dobru dziecka. Według zasady 10, jeżeli oboje rodzice wykonują wspólnie prawa i obowiązki objęte odpowiedzialnością rodzicielską, wszelkie decyzje dotyczące istotnych spraw dziecka powinny być podejmowane wspólnie. W braku porozumienia decyzję podejmuje właściwy organ (w przypadku Polski sąd), uwzględniając interes dziecka. Według zasady 11 każdy z rodziców powinien być informowany o wykonywaniu praw i obowiązków objętych odpowiedzialnością rodzicielską, powierzonych drugiemu z rodziców, w zakresie, w jakim tego pragnie, a w każdym bądź razie, gdy dotyczy to istotnych spraw dziecka.

W uchwalonej na Konferencji Ministrów Sprawiedliwości krajów europejskich w Lizbonie w 1988 roku Rezolucji nr 2 w sprawie nadrzędności interesu dziecka w dziedzinie prawa prywatnego podkreślono prawo dziecka do kontaktów z obojgiem rodziców po ich separacji lub rozwodzie. W przyjętej przez Komitet Ministrów Rady Europy w 1991 roku Rekomendacji nr (91) 9

w sprawie środków nadzwyczajnych dotyczących rodziny zalecono (zasada 1), aby sądom i innym organom właściwym w sprawach rodzinnych przyznać kompetencje i środki niezbędne do ochrony dzieci oraz innych osób potrzebujących pomocy, których interesy są zagrożone. Szczególną ochroną należy otoczyć dzieci, których dobro jest poważnie zagrożone przez zaniedbanie fizyczne lub psychiczne, znęcanie się, a także dzieci, które bezprawnie zabrano spod pieczy opiekunów lub którym to zagraża. Zasada 2 głosi, iż sądy i inne właściwe organy powinny być gotowe do podjęcia natychmiastowych działań w szczególnie pilnych sytuacjach. W Rekomendacji nr (87) 6 w sprawie rodzin zastępczych przyjętej przez Komitet Ministrów Rady Europy w 1987 roku zaleca się m.in. (w zasadzie 2) zachowanie osobistych stosunków pomiędzy dzieckiem i jego naturalną rodziną oraz informowanie jej o rozwoju dziecka, o ile nie jest to sprzeczne z podstawowymi interesami dziecka. Na uwagę zasługuje Rekomendacja nr 1121/1990 Zgromadzenia Parlamentarnego w sprawie praw dziecka, w której polecono Europejskiemu Komitetowi Współpracy Prawnej, aby w ramach swojej działalności i kompetencji dotyczącej prawa rodzinnego szczególną uwagę poświęcił interesom dziecka, w tym kwestii prawa dziecka do kontaktu z obojgiem rodziców po ich rozwodzie lub separacji. Podkreślenia wymaga fakt podpisania przez Polskę szeregu umów międzynarodowych bilateralnych z poszczególnymi państwami o pomocy prawnej w sprawach cywilnych, rodzinnych i karnych. Wiele umów dwustronnych zawartych przez Polskę przewiduje skuteczność orzeczeń sądowych bez przeprowadzania specjalnego postępowania sądowego, z mocy samego prawa. W postanowieniu Sąd Najwyższy dnia 7 maja 1980 roku¹⁴ zauważył, że w sprawie o uznanie wyroku sądu zagranicznego, orzekającego rozwód za skuteczny w Polsce, wdawanie się w postępowaniu deliberacyjnym w konkretne oceny, czy wskutek orzeczenia rozwodu miałyby ucierpieć dobro dziecka, równałoby się niedopuszczalnej kontroli merytorycznej zagranicznego orzeczenia rozwodowego.

Podkreślenia wymaga fakt, że zgodnie z art. 1 § 2 ustawy z 12 listopada 1965 roku Prawo Prywatne Międzynarodowe¹⁵, który stanowi: „Przepisów ustawy nie stosuje się, jeżeli umowa międzynarodowa, której Rzeczypospolita Polska jest stroną, postanawia inaczej”. Przepis ten formułuje zasadę pierwszeństwa umowy międzynarodowej przed przepisami ustawy i będzie miał zawsze zastosowanie dla ustalenia pierwszeństwa tych umów międzynaro-

¹⁴ IV CR 116/80, OSNCP 1980, nr 11, poz. 220.

¹⁵ Dz. U. nr 46, poz. 290 z późn. zm.

wych, które rozstrzygają kolizję między systemami prawnymi różnych państw w zakresie uregulowanym tą ustawą. Ponadto art. 87 ust. 1 Konstytucji RP zalicza do źródeł powszechnie obowiązującego prawa w Polsce umowy międzynarodowe, które zostały ratyfikowane. Regulacja ta, wyrażona następnie w przepisie art. 91 ust. 1 Konstytucji, stanowi, że ratyfikowana umowa międzynarodowa, po jej ogłoszeniu w Dzienniku Ustaw RP, stanowi część prawa krajowego i jest bezpośrednio stosowana, chyba że jej stosowanie wymaga wydania ustawy. Z ustępu 2 tegoż artykułu wynika, że umowa międzynarodowa, ratyfikowana za uprzednią zgodą wyrażoną w formie ustawy, ma pierwszeństwo przed ustawą, jeżeli ustawy tej nie da się pogodzić z umową. Należy więc stwierdzić, że ten przepis Konstytucji ma znaczenie dla tych umów międzynarodowych, które są źródłem prawa prywatnego międzynarodowego, niezależnie od tego, czy materia została uregulowana w ustawie Prawo Prywatne Międzynarodowe, czy w innych ustawach, które zawierają normy kolizyjne. Należy zauważyć, że przepisy zawarte w umowach międzynarodowych mają najczęściej charakter norm szczególnych w stosunku do przepisów zawartych w normach prawa wewnętrznego.

2. REGULACJE PRAWNE DOTYCZĄCE STOSUNKU RODZICE–DZIECI PO ROZWODZIE LUB SEPARACJI W KODEKSIE RODZINNYM I OPIEKUŃCZYM ORAZ PRAWIE PRYWATNYM MIĘDZYNARODOWYM

1. Aby przedstawić regulacje dotyczące stosunku rodzice–dzieci po rozwodzie lub separacji rodziców w Kodeksie Rodzinnym i Opiekuńczym, zasadne jest zwrócenie uwagi na te dwie instytucje prawne – rozwód i separację. Wzajemna, normatywna relacja między separacją a rozwodem może być uznawana różnorodnie. Polski ustawodawca traktuje obie instytucje alternatywnie i daje temu wyraz w art. 61² KRO i w art. 439 § 3 KPC. Między tymi instytucjami występuje wiele podobieństw, są one widoczne w normatywnym ujęciu przesłanek, ich zastosowania, jak i skutków, jakie wywołują. Ustawodawca w przypadku regulacji separacji sądowej posługuje się odesłaniem do przepisów rozwodowych (art. 61³ § 1, 61⁴ § 1 i § 4 KRO). Podobnie jak w przypadku rozwodu, można wyróżnić pozytywne oraz negatywne przesłanki, które przesądzają o wydaniu orzeczenia. Ustawodawca ustanowił jedną pozytywną oraz trzy negatywne przesłanki rozwodu. Przesłanką pozytywną jest zupełny i trwały rozkład pożycia między małżonkami, zaś negatywną –

dobro wspólnych małoletnich dzieci małżonków; sprzeczność żądania rozwodu z zasadami współżycia społecznego; wyłączna wina małżonka żądającego rozwodu. Do negatywnych przesłanek separacji należą: dobro wspólne małoletnich dzieci; sprzeczność orzeczenia separacji z zasadami współżycia społecznego. Według art. 61¹ § 2 KRO, mimo zupełnego rozkładu pożycia, orzeczenie separacji nie jest dopuszczalne, jeżeli wskutek jej miałyby ucierpieć dobro wspólnych małoletnich dzieci małżonków albo jeżeli z innych względów orzeczenie separacji byłoby sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Przesłanki nie różnią się niczym od analogicznych przesłanek negatywnych rozwodu. Ustawodawca, regulując instytucję separacji, zrezygnował z negatywnej przesłanki rozwodu, jaką jest postulat rozwodu na żądanie małżonka wyłącznie winnego rozkładu pożycia, o czym stanowi art. 56 § 3 KRO. Do pozytywnych przesłanek separacji należy wystąpienie między małżonkami zupełnego rozkładu pożycia art. 61 § 1 KRO. W porównaniu z rozwodem, w przypadku separacji nie zachodzi przesłanka istnienia trwałego rozkładu pożycia, co oznacza, iż przesłanką do uzyskania separacji jest zupełny rozkład pożycia.

Pragnę w tym miejscu zwrócić uwagę jedynie na pierwszą negatywną przesłankę, jaką jest dobro dzieci, która ma charakter negatywny bezwzględny, gdyż ustawa nie przewiduje od niej żadnych wyjątków. Stosownie do art. 56 § 2 KRO rozwód nie jest dopuszczalny oraz separacja (art. 61¹ § 2), jeżeli wskutek ich miałyby ucierpieć dobro wspólnych małoletnich dzieci małżonków. Ze względu na ochronę interesów wspólnych małoletnich dzieci małżonków ustawodawca wyklucza możliwość orzeczenia separacji na zgodne orzeczenie małżonków, którzy takie dzieci mają. Przesłanka ta jest samodzielną, negatywną przesłanką rozwodu. Oznacza ona zakaz orzekania rozwodu w przypadkach, gdy dobro małoletnich dzieci doznałoby uszczerbku, i to nawet wówczas, gdy zrealizowane zostaną wszystkie inne przesłanki dopuszczalności rozwodu. Jak wskazał Sąd Najwyższy w jednej ze swoich uchwał pełnego składu Izby Cywilnej z dnia 18 marca 1968 roku¹⁶, przy ocenie dobra dziecka należy przede wszystkim rozważyć: czy rozwód nie spowoduje osłabienia więzi z dziećmi tego małżonka, przy którym dzieci nie pozostaną, w stopniu mogącym ujemnie wpłynąć na wykonywanie jego obowiązków rodzicielskich; czy istniejący stan faktyczny pozwala na rozstrzygnięcie o sytuacji dzieci w sposób zapewniający zaspokojenie ich potrzeb materialnych i moralnych

¹⁶ III CZP 70/66 OSNCP 1968, nr 5, poz. 77.

co najmniej w takim zakresie, w jakim potrzeby te zaspokajane są obecnie; czy wiek dzieci, ich dotychczasowe stosunki z rodzicami, jak również stan zdrowia i stopień wrażliwości nie wywołują ujemnych skutków w stopniu zagrażającym ich dobru w razie orzeczenia rozwodu; czy nieustępliwe stanowisko małżonków co do sposobu wykonywania w przyszłości władzy rodzicielskiej, a zwłaszcza domaganie się każdego z rodziców, by dzieci powierzono jemu, z wyłączeniem ingerencji drugiego małżonka, nie spowoduje uszczerbku w dobru dzieci; czy istniejący między małżonkami stan napięcia wpływa niekorzystnie na warunki życiowe dzieci w sposób usprawiedliwiający orzeczenie rozwodu. W uchwale tej Sąd Najwyższy słusznie stwierdza, iż brak jest podstaw do uznania, iż dobro dzieci z reguły nie sprzeciwia się rozwodowi, brak też w tym zakresie domniemania przeciwnego. W orzeczeniu Sąd Najwyższy z dnia 16 maja 1952 roku¹⁷ zauważa, że wytworzona w rodzinie przez stałe awantury rodziców atmosfera, która miałaby negatywny wpływ na małe dzieci, demoralizowała je i zagrażała ich wychowaniu, uzasadnia uznanie, że w takiej sytuacji nie mogłoby ucierpieć wskutek orzeczenia rozwodu ich rodziców.

Na uwagę zasługuje dokonana nowelizacja ustawy Kodeks Rodzinny i Opiekuńczy, która wprowadziła nowe brzmienie poszczególnych artykułów bądź dodając nowe. W ustawie z dnia 6 listopada 2008 roku¹⁸, która weszła w życie 13 czerwca 2009 roku, art. 58 § 1 brzmi: „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 jest obowiązany do ponoszenia kosztów utrzymania i wychowania dziecka. Sąd uwzględnia porozumienie małżonków o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymaniu kontaktów z dzieckiem po rozwodzie, jeżeli jest ono zgodne z dobrem dziecka. Rodzeństwo powinno wychowywać się wspólnie, chyba że dobro dziecka wymaga innego rozstrzygnięcia”. Ustawodawca uzupełnił art. 58 § 1, dodając § 1a, w którym stwierdził, że 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 na ich zgodny wniosek, jeżeli przedstawili porozumienie, o którym mowa w § 1, i jest zasadne oczekiwanie, że będą współdziałać w sprawach dziecka. Pozostałe paragrafy

¹⁷ C 1110/51, NP 1953, nr 5, s. 82.

¹⁸ Dz. U. nr 220, poz. 1431.

tego artykułu pozostały bez zmian: w § 2 ustawodawca stwierdza, że jeżeli małżonkowie zajmują wspólne mieszkanie, sąd w wyroku rozwodowym orzeka także o sposobie korzystania z tego mieszkania przez czas wspólnego w nim zamieszkiwania rozwiedzionych małżonków. W wypadkach wyjątkowych, gdy jeden z małżonków swym rażąco nagannym postępowaniem uniemożliwia wspólne zamieszkiwanie, sąd może nakazać jego eksmisję na żądanie drugiego małżonka. Na zgodny wniosek stron sąd może – w wyroku orzekającym rozwód – orzec również o podziale wspólnego mieszkania albo o przyznaniu mieszkania jednemu z małżonków, jeżeli drugi małżonek wyraża zgodę na jego opuszczenie bez dostarczenia lokalu zamiennego i pomieszczenia zastępczego, o ile podział bądź jego przyznanie jednemu z małżonków są możliwe. Z § 3 wynika, iż sąd, na wniosek jednego z małżonków, może w wyroku orzekającym rozwód dokonać podziału majątku wspólnego, jeżeli przeprowadzenie tego podziału nie spowoduje nadmiernej zwłoki w postępowaniu. Z § 4 wynika zalecenie dla sądu, że orzekając o wspólnym mieszkaniu małżonków, powinien uwzględnić przede wszystkim potrzeby dzieci i małżonka, któremu powierza wykonywanie władzy rodzicielskiej. Artykuł 61³ § 1 stanowi natomiast, iż przy orzekaniu separacji stosuje się przepisy art. 57 i 58 jak przy rozwodzie.

2. Przyczyną rozwodów, separacji najczęściej jest brak prawidłowej komunikacji między małżonkami, nieumiejętność zaspokajania wzajemnie potrzeb, brak umiejętności w dogadywaniu się ze sobą, niedojrzałość do pełnienia ról małżeńskich i rodzicielskich (brak aktywności w ich pełnieniu, posiadanych dyspozycji do pełnienia tych ról, bardziej korzystanie z przywilejów płynących z roli niż wypełnianie obowiązków wynikających z pełnienia ich). Poza tym uważam, że kryzys porozumiewania się bywa spowodowany brakiem zdrowego modelu i umiejętności rozwiązywania konfliktów, nieumiejętnością wykorzystywania negocjacji. Wątpliwe jest, by istniały małżeństwa, które nigdy nie przeżywały kryzysów, wynikających z trudności we wzajemnym przystosowaniu na drodze do małżeńskiej zgody. Trudno też oczekiwać, że po rozwodzie, separacji formalno-prawnej czy rozwiązaniu małżeństwa wszystko ulegnie poprawie, w tym relacje międzyludzkie. Taka rodzina wymaga najczęściej przede wszystkim oddziaływań psychoterapeutycznych dla dobra dzieci, choć nie tylko. W ocenie złożonej sytuacji rodzinnej nie wystarcza więc wiedza ogólna – potoczna; prawnik musi skorzystać z wiedzy specjalistycznej, którą mogą mu dostarczyć Rodzinne Ośrodki Diagnostyczno-Konsultacyjne (Resortu Sprawiedliwości) bądź biegli sądowi (psychologowie, pedagodzy itp.). Poznawanie systemu rodzinnego wy-

maga integrowania danych pochodzących z różnych punktów widzenia i zbieranych przy użyciu różnych metod. Grupa rodzinna jawi się więc jako ciągle zmieniająca się, skomplikowana rzeczywistość relacyjna. Rodziny znacznego ryzyka społecznego, z którymi mają do czynienia sądy, istnieją obiektywnie i muszą być traktowane jako istotny problem społeczny, wobec których powinny być zastosowane określone działania zaradcze.

Stosunki między rodzicami a dziećmi to relacje międzyludzkie opierające się na komunikacji, odpowiedzialności. To, co decyduje o tym, co dzieje się między ludźmi, wyraża się przez sposób i styl, jak się ze sobą obchodzą i rozmawiają. Zarówno to, co rani, jak i to, co wyraża szacunek, uzewnętrznia się w komunikacji. System przynależności, powiązań i odpowiedzialności jest warunkiem realizacji i podstawowych potrzeb, gdy jego brak, powstaje chaos moralny i psychiczny prowadzący do deprywacji. Rozkład rodziny nie jest krótkim procesem, dlatego też wywiera on wpływ na stosunki między rodzicami a dziećmi i zwykle ma swoje następstwa na całe życie. Stosunki między rodzicami a dziećmi jako więź międzyludzka muszą uwzględniać etykę i podbudowę psychologiczną, pamiętając, że życie rodzinne nie tylko wychowuje, ale jego jakość określa ostatecznie indywidualną zdolność do kochania. Jednym z najważniejszych problemów dzieci rozwodzących się małżeństw jest niepewność co do rodziców, którą często pogłębiają postawy otoczenia społecznego, jak i brak odpowiedzialności rodziców. W tym miejscu należy podkreślić, że rodzina bez ojca czy matki to nie stadium przejściowe, czy „nie-rodzina”, lecz także rodzina, mająca jednak odmienną strukturę, cechy, relacje i potrzeby. Budowanie nowych relacji, często w tak zwanej podkulturze rozwodu, tworzące świat byłych małżonków i ich dzieci, to nowe dla nich wyzwanie ku rozwojowi nowego, bardziej zadowolającego i autonomicznego stylu życia, restrukturalizacji wzorów życia i relacji podczas i po ewentualnym rozwiązaniu małżeństwa czy w trakcie separacji. To właśnie władza rodzicielska jest treścią określonego stosunku rodzinnoprawnego łączącego rodziców i dziecko. Stanowi ona zespół obowiązków odpowiadających prawom podmiotowym wynikających z tego stosunku.

Po rozwodzie czy podczas separacji małżonków powstają rozmaite rodzaje sytuacji wychowawczych, kształtują się często nowe relacje między opieką i wychowaniem. Zawsze jednak opieka jest czynnością pierwotną w stosunku do działań wychowawczych, muszą bowiem zaistnieć pewne warunki, zanim zostaną podjęte czynności wychowawcze, rozumiane jako stawianie zadań. Opieka i wychowanie są ze sobą nierozzerwalnie związane: wychowanie w swym właściwym rozumieniu jest opiekuńcze. Sytuacje wychowawcze mają

miejsce, gdy są stwarzane warunki do rozwoju różnych stron osobowości dziecka – poznawczej, emocjonalnej, wolicjonalnej, działaniowej, a także do rozwoju fizycznego, moralnego, intelektualnego i kulturalnego oraz gdy istnieje swoisty układ osobowy, wyrażający się w bezpośrednim kontakcie opartym na więzach emocjonalnych. Pamiętać należy, że to zachodzące interakcje powodują zmiany w zachowaniach, zmierzające do rozwoju, postępu i wyższej jakości bądź zaburzeń, deprywacji. To w sytuacji wychowawczej występują warunki do rozwoju dziecka, zaś życie oparte na normach wynikających z zasad współżycia społecznego i osobiste kontakty cechuje żywa więź emocjonalna i wzajemne poszanowanie potrzeb indywidualnych. Zaburzenia w strukturze rodziny przejawiają się w utrzymywaniu nietypowych stosunków rodzinnych. Wywierają wpływ, zarówno na strukturę sytuacji wychowawczych, jak i styl życia, odbiegając od uznawanego za pożyteczny i społecznie wartościowy, uniemożliwiając prawidłowe pełnienie przez rodziców zadań opiekuńczo-wychowawczych. Sytuacje wychowawcze są w tych przypadkach zaburzone. Zerwanie kontaktów wewnątrzrodzinnych wywołuje u dziecka często niedobory symboliczne lub uczuciowe, spowodowane niewystarczającą psychologicznie obecnością lub pseudoobecnością.

3. Ustalenie pochodzenia dziecka w sposób przewidziany w dziale Ia „Rodzice i dzieci”, rozdziale I „Pochodzenie dziecka”, oddział 1 „Macierzyństwo”, oddział 2 „Ojcostwo” w brzmieniu ustawy z dnia 6 listopada 2008 roku¹⁹, która weszła w życie 13 czerwca 2009 skutkuje automatycznie powstaniem szczegółowych relacji normatywnych w ramach ogólnej więzi pokrewieństwa między rodzicami a dziećmi. W obrębie prawa rodzinnego są to: obowiązek wzajemnego wspierania się rodziców i dzieci (art. 87 KRO), prawo rodziców do kształtowania imienia i nazwiska dziecka (art. 88-89 KRO), obowiązek dziecka partycypowania w kosztach utrzymania rodziny i pomocy we wspólnym rodzinnym gospodarstwie (art. 91 KRO), władza rodzicielska (art. 92-112 KRO), prawo do osobistej styczności rodziców i dzieci, do którego ustawodawca odniósł się w sposób szczególny, rozbudowując art. 113 KRO, oraz alimentowanie się rodziców i dzieci, ujęte przez ustawodawcę w szersze podmiotowo ramy obowiązku alimentacyjnego, zawarte w dziale III „Obowiązek alimentacyjny”.

Stosunki między rodzicami a dziećmi uregulowane zostały w rozdziale II, który ustawodawca podzielił na trzy oddziały (przepisy ogólne, władza ro-

¹⁹ Dz. U. nr 220, poz. 143.

dzicielska i wprowadzony ustawą z dnia 6 listopada 2008 roku oddział 3 „Kontakty z dzieckiem”. W tym rozdziale nastąpiło najwięcej wprowadzonych nowych brzmień poszczególnych artykułów oraz dodano nowe artykuły. Do sfery stosunków między rodzicami a dziećmi zalicza się pierwszy z tego rozdziału art. 87, formułujący obowiązek wzajemnego szacunku i wspierania się (nowe brzmienie dotyczy wzajemnego szacunku). Przyjąć należy, że jest to obowiązek moralny, bowiem przepis nie jest opatrzony żadną sankcją. Wzajemny szacunek związany jest z poszanowaniem godności osobowej, zaś wspieranie przebiegać powinno na płaszczyźnie niematerialnej oraz materialnej i nie jest ograniczone czasem ani innymi względami. Owo wspieranie się wzajemne powinno mieć miejsce w każdej uzasadnionej potrzebie życiowej rodziców i dzieci. Z przepisem art. 87 koresponduje przepis art. 91, według którego dziecko, które ma dochody z własnej pracy powinno przyczyniać się do pokrywania kosztów utrzymania rodziny, jeżeli mieszka u rodziców. Dziecko, które pozostaje na utrzymaniu rodziców i mieszka u nich, jest obowiązane pomagać im we wspólnym gospodarstwie. Przepis ten dotyczy dziecka, które mieszka z rodzicami, niezależnie od tego, czy rodzice pozostają w związku małżeńskim, czy też nie.

Nazwisko i imię identyfikuje człowieka, jako podmiot prawa, wskazuje pochodzenie dziecka i przynależność do danej rodziny. Regulacje dotyczące nazwiska regulują przepisy ogólne oddział I, rozdział II, art. 88, 89, 89¹, 90 i 90¹. Nowe brzmienie uzyskały art. 88, 89 i 90 mocą ustawy z dnia 6 listopada 2008 roku. Artykuł 88 stanowi w § 1, iż dziecko, co do którego istnieje domniemanie, że pochodzi od męża matki, nosi nazwisko będące nazwiskiem obojga małżonków. Jeżeli natomiast małżonkowie mają różne nazwiska, dziecko nosi nazwisko wskazane w ich zgodnych oświadczeniach. Małżonkowie mogą wskazać nazwisko jednego z nich albo nazwisko utworzone przez połączenie nazwiska matki z nazwiskiem ojca dziecka. W następnych paragrafach następuje konkretyzacja i określenie zasad; według § 2 oświadczenia w sprawie nazwiska dziecka mają być składane jednocześnie z oświadczeniami o nazwiskach, które będą nosić małżonkowie. Jeżeli małżonkowie nie złożyli zgodnych oświadczeń w sprawie nazwiska dziecka, nosi ono nazwisko składające się z nazwiska matki i dołączonego do niego nazwiska ojca. Przy sporządzeniu aktu urodzenia pierwszego wspólnego dziecka małżonkowie mogą złożyć przez kierownikiem urzędu stanu cywilnego zgodne oświadczenia o zmianie wskazanego przez nich nazwiska dziecka albo oświadczenia, o których mowa w § 1, jeżeli nazwisko dziecka nie zostało przez nich wskazane. Przepisy § 1-3 stosuje się odpowiednio do nazwiska dziecka, którego

rodzice zawarli małżeństwo po jego urodzeniu się. Do zmiany nazwiska dziecka, którego rodzice zawarli małżeństwo po ukończeniu przez niego 13 lat, jest potrzebna jego zgoda. Rozwinięcie zagadnienia dotyczącego nazwiska dziecka następuje w art. 89 i 89¹, w których ustawodawca stwierdza, że jeżeli ojcostwo zostało ustalone przez uznanie, dziecko nosi nazwisko wskazane w zgodnych oświadczeniach rodziców, składanych jednocześnie z oświadczeniami koniecznymi do uznania ojcostwa. Rodzice mogą wskazać nazwisko jednego z nich albo nazwisko utworzone przez połączenie nazwiska matki z nazwiskiem ojca dziecka. Jeżeli rodzice jednak nie złożyli zgodnych oświadczeń w sprawie nazwiska dziecka, będzie ono nosiło nazwisko składające się z nazwiska matki i dołączonego do niego nazwiska ojca. Do zmiany nazwiska dziecka, które w chwili uznania ukończyło 13 lat, zawsze jest do tego potrzebna jego zgoda. W przypadku sądowego ustalenia ojcostwa to sąd nadaje dziecku nazwisko w wyroku ustalającym ojcostwo, stosując odpowiednio przepisy § 1 tegoż artykułu. Jeżeli dziecko ukończyło 13 lat, potrzebna jest jego zgoda. Jeżeli ojcostwa nie ustalono, dziecko nosi nazwisko matki (§ 3). Uwzględniając obecne sytuacje społeczne, ustawodawca stwierdza w § 4, że dziecku nieznanym rodziców nazwisko nadaje sąd opiekuńczy. W art. 89¹ podkreślono, że dzieci pochodzące od tych samych rodziców noszą takie same nazwisko, z zastrzeżeniem przepisów, które do zmiany nazwiska dziecka wymagają jego zgody. Ustawodawca postanowił mocą art. 90, że jeżeli matka małoletniego dziecka zawarła małżeństwo z mężczyzną, który nie jest ojcem tego dziecka, małżonkowie mogą złożyć przed kierownikiem USC zgodne oświadczenia, że dziecko będzie nosić takie same nazwisko, jakie – zgodnie z art. 88 nosi albo nosiłoby ich wspólne dziecko. Do zmiany nazwiska dziecka po ukończeniu 13 lat jest potrzebna jego zgoda. Nadanie dziecku nazwiska, o którym mowa w § 1 tego artykułu, jednak nie jest dopuszczalne, jeżeli nosi ono nazwisko ojca albo nazwisko utworzone na podstawie zgodnych oświadczeń rodziców dziecka przez połączenie nazwiska matki z nazwiskiem ojca dziecka. Przepisy § 1 i 2 stosuje się odpowiednio, gdy ojciec małoletniego dziecka zawarł małżeństwo z kobietą, która nie jest matką tego dziecka. W dodanym art. 90¹ ustawodawca zauważa, że nazwisko dziecka utworzone przez połączenie nazwiska matki z nazwiskiem ojca dziecka albo przez połączenie nazwiska jednego z rodziców z nazwiskiem jego małżonka, od którego dziecko pochodzi, nie może składać się więcej niż z dwóch członów, w skład nazwiska dziecka wchodzi pierwsze człony nazwisk podlegających połączeniu, chyba że w wyniku połączenia powstałoby nazwisko, którego człony są jednakowe.

Jednym z fundamentalnych zagadnień dotyczących rozważanych zagadnień jest władza rodzicielska, której dziecko podlega aż do uzyskania pełnoletniości (art. 92). Kodeks Rodzinny i Opiekuńczy w art. 93 ogranicza się jedynie do stwierdzenia, że władza rodzicielska przysługuje obojgu rodzicom. W dodanym § 2 ustawodawca stwierdza, że 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 i 109-111 stosuje się odpowiednio. Rozwinięcie tego zagadnienia można odczytać w art. 94, w którym stwierdzono w § 1, że jeżeli jedno z rodziców nie żyje albo nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych, władza rodzicielska przysługuje drugiemu z rodziców. To samo dotyczy wypadku, gdy jedno z rodziców zostało pozbawione władzy rodzicielskiej lub jego władza uległa zawieszeniu. Obecnie § 2 został uchylony, natomiast z § 3 wynika, że jeżeli żadnemu z rodziców nie przysługuje władza rodzicielska albo jeżeli rodzice są nieznanymi, ustanawia się dla dziecka opiekę.

Z art. 97 wynika wprost, że jeżeli władza rodzicielska przysługuje obojgu rodzicom, każde z nich jest obowiązane i uprawnione do jej wykonywania, a o istotnych sprawach dziecka rodzice mają rozstrzygać wspólnie, zaś w braku porozumienia między nimi rozstrzyga sąd opiekuńczy. Dla zrozumienia istoty treści władzy rodzicielskiej, podstawowe znaczenie mają art. 95 i 96, które uzyskały nowe brzmienie, oraz dodano w art. 95 § 4. Artykuł 95 stanowi, że władza rodzicielska obejmuje w szczególności obowiązek i prawo rodziców do wykonywania pieczy nad osobą i majątkiem dziecka oraz do wychowania dziecka, podkreślając, że ma być ona wykonywana z poszanowaniem jego godności i praw. 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 formułowanych dla jego dobra (§ 2). Z § 3 wynika, że władza rodzicielska powinna być wykonywana tak, jak tego wymaga dobro dziecka i interes społeczny. W § 4 podkreślono, że rodzice przed podjęciem 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.

W art. 96 znajdujemy rozwinięcie powyższej treści władzy rodzicielskiej poprzez podkreślenie, że rodzice wychowują dziecko pozostające pod ich władzą rodzicielską i kierują nim, obowiązani są troszczyć się o fizyczny i duchowy rozwój dziecka i przygotować je należycie do pracy dla dobra

społeczeństwa odpowiednio do jego uzdolnień, a 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. Podkreślenia wymaga fakt, że Konstytucja RP kładzie nacisk na prawo rodziców (art. 48 ust. 1), natomiast kodeks rodzinny i opiekuńczy akcentuje, podkreślając obowiązek i prawo rodziców do wykonywania władzy rodzicielskiej. Konstytucja RP w art. 48 ust. 1 statuuje prawo rodziców do wychowania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniem, przy czym wychowanie to powinno uwzględniać stopień dojrzałości dziecka, jak również wolność jego sumienia i wyznania oraz jego przekonania. W myśl przepisu art. 95 władza rodzicielska powinna być wykonywana tak, jak tego wymaga dobro dziecka i interes społeczny. Dwa elementy: dobro dziecka i interes społeczny stanowią o wyznaczeniu funkcji i zakresu władzy rodzicielskiej. Zasadę dobra dziecka i interesu społecznego przy wykonywaniu władzy rodzicielskiej należy uznać za obowiązki w sprawowaniu władzy rodzicielskiej, które wyprzedzają uprawnienia rodziców. W miarę dorastania dziecka zakres i funkcje władzy rodzicielskiej ulegają ewolucji, na co zwraca art. 95 § 2 i § 4. Trzynastoletnie dziecko, mające ograniczoną zdolność do czynności prawnych (art. 15 KC), może samodzielnie zawierać umowy w zwykłych sprawach życia codziennego. Treść władzy rodzicielskiej określają przepisy art. 95, 98, 101 KRO.

W myśl art. 98 rodzice reprezentują dziecko, bowiem artykuł ten stanowi, że rodzice są przedstawicielami ustawowymi dziecka pozostającego pod ich władzą rodzicielską i jeżeli dziecko pozostaje pod władzą rodzicielską obojga rodziców, każde z nich może działać samodzielnie jako przedstawiciel ustawy dziecka (§ 1). Ustawodawca określił w § 2, iż żadne z rodziców nie może reprezentować dziecka przy czynnościach prawnych między dziećmi pozostającymi pod ich władzą rodzicielską oraz przy czynnościach prawnych między dzieckiem a jednym z rodziców lub jego małżonkiem, chyba że czynność prawna polega na przysporzeniu bezpłatnym na rzecz dziecka albo że dotyczy należnych dziecku od drugiego z rodziców środków utrzymania i wychowania. Zgodnie z przepisem § 3 przepisy paragrafu poprzedzającego stosuje się odpowiednio w postępowaniu przed sądem, jak i innymi organami państwowymi.

Przepis artykułu 101 stanowi natomiast, że rodzice mają obowiązek sprawowania z należytą starannością zarząd majątkiem dziecka pozostającego pod ich władzą rodzicielską. Paragraf 2 stanowi, że zarząd sprawowany przez rodziców nie obejmuje zarobku dziecka ani przedmiotów oddanych mu do

swobodnego użytku. Mocą § 3 rodzice nie mogą bez zezwolenia sądu opiekuńczego dokonywać czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu ani wyrażać zgody na dokonywanie takich czynności przez dziecko. Podkreślenia wymaga, o czym stanowi art. 103, iż 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.

Kodeks Rodzinny i Opiekuńczy nie przewiduje sprawowania przez sąd opiekuńczy bieżącego nadzoru nad wykonywaniem władzy rodzicielskiej, co oznacza pełną samodzielność rodziców w sprawowaniu tej władzy. Jednakże w sytuacjach, gdy dobro dziecka zostaje zagrożone bądź z powodu trwałych lub przemijających przeszkód, władza rodzicielska rodziców albo jednego z rodziców nie może być wykonywana, sąd posiada uprawnienia, a jednocześnie obowiązek ingerowania, modyfikacji wykonywania władzy rodzicielskiej. W myśl nowego brzmienia art. 106, jeżeli wymaga tego dobro dziecka, sąd opiekuńczy może zmienić orzeczenie o władzy rodzicielskiej i sposobie jej wykonywania zawarte w wyroku orzekającym rozwód, separację bądź unieważnienie małżeństwa albo ustalającym pochodzenie dziecka. Jak stanowi nowy, dodany § 1 i § 2 art. 107, jeżeli władza rodzicielska przysługuje obojgu rodzicom żyjącym w rozłączeniu, sąd opiekuńczy może ze względu na dobro dziecka określić sposób jej wykonywania, a poza tym sąd może powierzyć wykonywanie władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców, ograniczając władzę rodzicielską drugiego do określonych obowiązków i uprawnień w stosunku do osoby dziecka. Na uwagę zasługuje, że sąd może pozostawić władzę rodzicielską obojgu rodzicom, jeżeli przedstawili zgodne z dobrem dziecka porozumienie o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem i jest zasadne oczekiwanie, że będą współdziałać w sprawach dziecka. Rodzeństwo – zgodnie z tym paragrafem – powinno wychowywać się wspólnie, chyba że dobro dziecka wymaga innego rozstrzygnięcia (§ 2). Artykuł ten może mieć duże znaczenie w realizacji zadań wobec dziecka wynikających z władzy rodzicielskiej, pod warunkiem że będą one podlegały ocenie psychologiczno-pedagogicznej. Niebagatelne znaczenie w przypadku zagrożenia dobra dziecka mają zarządzenia ograniczające władzę rodzicielską stosowane przez sąd, o czym stanowi art. 109, któremu ustawodawca nadał nowe brzmienie. Sąd opiekuńczy może w szczególności: 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 sposobu kontroli wydanych zarządzeń; określić, jakie czynności nie mogą być przez rodziców dokonywane bez zezwolenia sądu, albo poddać rodziców innym ograniczeniom, jakimi podlega opiekun; poddać wykonywanie władzy rodzicielskiej stałemu nadzorowi kuratora sądowego; skierować małoletniego do organizacji lub instytucji powołanej do przygotowania zawodowego albo do innej placówki sprawującej częściową pieczę nad dziećmi; zarządzić umieszczenie małoletniego w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo-wychowawczej (§ 2). Sąd opiekuńczy ponadto może także powierzyć zarząd majątkiem małoletniego ustanowionemu kuratorowi (§ 3). Z brzmienia § 4 wynika, że w wypadku, o których mowa w § 2 pkt 5 sąd opiekuńczy zawiadamia o wydaniu orzeczenia właściwą jednostkę organizacyjną pomocy społecznej, która udziela rodzinie dziecka odpowiedniej pomocy i składa sądowi opiekuńczemu sprawozdanie dotyczące sytuacji dziecka 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. Z art. 112 w brzmieniu ustawy z dnia 6 listopada 2008 roku wynika, że pozbawienie władzy rodzicielskiej lub jej zawieszenie może być orzeczone także w wyroku orzekającym rozwód, separację albo unieważnienie małżeństwa. Przy zastosowaniu art. 110 w przypadku przemijającej przeszkody, a w przypadku, gdy 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, stosując przepis art. 111, sąd opiekuńczy pozbawi rodziców władzy rodzicielskiej. Pozbawienie władzy rodzicielskiej może być orzeczone także w stosunku do jednego z rodziców. Według § 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. W świetle § 2 w razie ustania przyczyny, która była podstawą pozbawienia władzy rodzicielskiej, sąd opiekuńczy może władzę rodzicielską przywrócić.

Ustanie władzy rodzicielskiej – zgodnie z przepisami prawa – może nastąpić z przyczyn naturalnych (wskutek śmierci rodziców lub śmierci dziecka), z mocy prawa (z chwilą uzyskania przez dziecko pełnoletniości) oraz w wypadku (całkowitego lub częściowego ubezwłasnowolnienia rodziców); na podstawie orzeczenia sądowego władza rodzicielska ustaje w wypadkach:

pozbawienie władzy rodzicielskiej przez sąd; zaprzeczenie ojcostwa; zaprzeczenie macierzyństwa; unieważnienie uznania dziecka; przysposobienia, chyba że dokonał go małżonek rodzica dziecka; rozwiązania przysposobienia; uchylenia prawomocnego wyroku ustalającego ojcostwo na skutek wznowienia postępowania.

Ustawodawca zdecydował się nadać nowe brzmienie art. 113 dotyczącemu osobistej styczności z dzieckiem rodzica poprzez wydzielenie specjalnego Oddziału 3 pod nazwą „Kontakty z dzieckiem”, dodając sześć punktów do tego artykułu, poświęconych zasadom kontaktu, ograniczeniu, zakazowi, skierowaniu na terapię, jak również stosowaniu odpowiednio przepisów do kontaktów rodzeństwa, powinowatych oraz innych osób, które sprawowały pieczę nad dzieckiem. Artykuł ten wskazuje na ingerencje sądu opiekuńczego w osobistą styczność rodziców z dziećmi. Z art. 113 § 1 wynika wprost, że niezależnie od władzy rodzicielskiej, rodzice oraz ich dziecko mają prawo i obowiązek utrzymywania ze sobą kontaktów oraz że kontakty z dzieckiem obejmują w szczególności przebywanie z dzieckiem (odwiedziny, spotkania, zabieranie dziecka poza jego miejsce stałego pobytu) i bezpośrednie porozumiewanie się, utrzymywanie korespondencji, korzystanie z innych środków porozumiewania się na odległość, w tym ze środków komunikacji elektronicznej (§ 2). Prawo rodziców do osobistej styczności z dzieckiem nie jest elementem władzy rodzicielskiej, przysługuje ono zatem także tym rodzicom, którym z jakiegokolwiek powodu władza rodzicielska nie przysługuje. Tak więc pozbawienie rodziców władzy rodzicielskiej samo przez się nie zakazuje ich prawa do osobistej styczności z dzieckiem. Zasady kontaktu z dzieckiem określa art. 113¹, w którym ustawodawca stwierdził, że 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 między rodzicami w tej kwestii rozstrzyga sąd opiekuńczy. Przepis § 1, o którym wyżej mowa, stosuje się odpowiednio, jeżeli dziecko nie przebywa u żadnego z rodziców, a pieczę nad nim sprawuje opiekun, lub gdy zostało umieszczone w rodzinie zastępczej bądź w placówce opiekuńczo-wychowawczej. Według przepisu art. 113², sąd opiekuńczy, jeżeli wymaga tego dobro dziecka, może ograniczyć utrzymywanie kontaktów rodziców z dzieckiem, w szczególności: zakazać spotykania się z dzieckiem; zakazać zabierania dziecka poza miejsce jego stałego pobytu; zezwolić na spotkanie się z dzieckiem tylko w obecności drugiego z rodziców albo opiekuna, kuratora sądowego lub innej osoby wskazanej przez sąd; ograniczyć kontakty

do określonych sposobów porozumiewania się na odległość; zakazać porozumiewania się na odległość. Natomiast mocą art. 113³, jeżeli utrzymywanie kontaktów rodziców z dzieckiem poważnie zagraża dobru dziecka lub je narusza, sąd zakaże ich utrzymywania. Jeżeli wymaga tego dobro dziecka, sąd opiekuńczy może, gdy poweźmie tylko wiadomość, dokonać zmiany rozstrzygnięcia w sprawie kontaktów. Stanowi o tym dodany art. 113⁵. Ustawodawca zdecydował się (przez użycie w art. 113⁴) na kierowanie przez sąd w uzasadnionych przypadkach na terapię rodzinną, jako pomoc, stwierdzając: „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 z jednoczesnym wskazaniem sposobu kontroli wykonania wydanych zarządzeń”. Z brzmienia ustalonego przez art. 113⁶ wynika, że przepisy Oddziału 3 stosuje się odpowiednio do kontaktów rodzeństwa, dziadków, powinowatych w linii prostej, a także innych osób, jeżeli sprawowały przez dłuższy czas pieczę nad dzieckiem. O dopuszczalności uregulowania utrzymywania takich kontaktów pod rządami poprzedniej ustawy wypowiedział się niejednokrotnie Sąd Najwyższy w swoich uchwałach.

4. Przepis artykułu 19 § 1 Prawa Prywatnego Międzynarodowego poddaje stosunki prawne między rodzicami a dzieckiem prawu ojczystemu dziecka. Zakres ten może być również zastosowany do art. 2 i 3 PrPrywM. Należy liczyć się z możliwością odesłania w związku z wystąpieniem w obcych systemach kolizyjnych odmiennych rozwiązań, jak np. właściwości prawa personalnego matki lub ojca. Zaznaczyć trzeba, że nie ma podstaw do wyłączenia odesłania, jeżeli norma kolizyjna w skład ojczystego systemu dziecka wskazuje prawo merytoryczne przy wykorzystaniu łącznika obywatelstwa lub domicylu, męża matki bądź domniemanego ojca.

Umowy w obrocie prawnym przyjmują w zasadzie taką samą koncepcję jak ustawa Prawo Prywatne Międzynarodowe. Zagadnienia więc pochodzenia dziecka, jego stosunki z rodzicami podlegają prawu ojczystemu dziecka.

Statut stosunków między rodzicami a dzieckiem obejmuje m.in. wszystkie kwestie dotyczące władzy rodzicielskiej: przysługiwanie władzy rodzicielskiej, jej treść i wykonywanie, modyfikacje władzy przez zawieszenie, pozbawienia, ograniczenie lub ustanie. Według postanowień tego statutu, ustalanie miejsca zamieszkania dziecka winno się odbywać dla celów merytorycznych, a nie kolizyjnych. Omawianemu statutowi poddano też kwestię nabycia przez dziecko nazwiska, przy czym w takim przypadku należy wziąć pod uwagę prawo

ojczyste dziecka z chwili zdarzenia, które wywiera wpływ na nabycie lub zmianę nazwiska. W przypadku natomiast uznania dziecka poczętego, lecz jeszcze nie urodzonego, o nazwisku decydować będzie jego prawo ojczyste w chwili urodzenia.

UWAGI KOŃCOWE

Ustawą z dnia 6 listopada 2008 roku²⁰, która weszła w życie 13 czerwca 2009, ustawodawca nadał nowe brzmienie poszczególnym artykułom Kodeksu Rodzinnego i Opiekuńczego, regulując stosunki między rodzicami a dziećmi, które odpowiadają obecnej rzeczywistości społecznej i potrzebom rodzin, uwzględniając zasadę dobra dziecka. Nadano nowe brzmienie niektórym tytułom, rozdziałom i oddziałom.

W artykule wskazano na zmiany normatywne w zakresie omawianych stosunków oraz na złożoność tych stosunków, które są uwikłane w wiele zagadnień społeczno-psychologiczno-prawnych. Praktyka orzecznicza wypróbuje zapewne odpowiednią wykładnię poszczególnych unormowań stosunków rodzice–dzieci po rozwodzie i separacji, uwzględniając migrację oraz regulacje wynikające z umów międzynarodowych multilateralnych i bilateralnych, których Rzeczypospolita Polska jest stroną.

PARENTS-CHILDREN RELATIONS AFTER CESSATION OF MARRIAGE (BY DIVORCE) AND AFTER DISSOLUTION OF CONJUGAL COMMUNITY (BY SEPARATION)

S u m m a r y

The family is a social group of unique character and utmost social importance as it plays an eminent role in the personal development of a child who grows up in a given family. Disruption of the family leads to so-called “spiritual orphanhood” and “social orphanhood” of the offspring. Therefore, it is immensely important to regulate the parents-children relationship after cessation of marriage (by divorce) and also after the conjugal community has been dissolved (by separation).

²⁰ Dz. U. nr 220, poz. 1431.

The relations between parents and children constitute interpersonal experiences based on communication and responsibility. After cessation of marriage, and also in the case of separation, these relations change. The substance of a particular legal relationship holding between parents and children is chiefly the parental power. Moreover, parents-children relations based on consanguinity entail an obligation to support each other, the right of parents to determine the names for their children, the obligation of children to contribute financially to the family budget and to help run the household, and the right to personal contact between parents and their children. This article details particular elements of the parents-children relationship following divorce and separation. New legal regulations were made public on 6 November, 2008, entering into force on 13 June, 2009.

As regards the parents-children relationship after the marriage has ceased and in the case of separation, both Polish Family Law and international legal order have to be respected. Poland is a party to numerous international, multilateral agreements. When dealing with foreign elements, one has to observe private international law, which regulates a collision of interests. Moreover, rich international standards, discussed in this work, cater for the parents-children relationship after divorce or separation have occurred.

In the Polish Family Law the institution of divorce is an exception to the principle of marriage permanence. So is separation, which is an autonomous institution of Family Law. These institutions formally impose a legal order on the personal and property matters of a natural person. However, divorce or separation are not permissible if they should endanger the well-being of their common and minor children. Indeed, all solutions (both actual and legal ones), prior to, during and after the cessation of marriage, should be considered in the light of fundamental principle of a child's interest. This precept sets trends in the development of legal regulations.

Translated by Tomasz Palkowski

Słowa kluczowe: rodzina, stosunki rodzice–dzieci, rozwód, separacja.

Key words: family, parents–children relationships, divorce, separation.