

Justyna Stadniczeńko

PROJEKT KODEKSU RODZINNEGO Z 2018 ROKU (REFLEKSJE)

Wprowadzenie

Analizie projektu Kodeksu rodzinnego towarzyszyły słowa wypowiedziane przed laty przez Prymasa Tysiąclecia, Stefana Kardynała Wyszyńskiego. Naród – mówił Prymas – musi uznać prawa rodziny, a zwłaszcza prawo do trwałości. I nic złego przeciwko temu podejmować nie może, bo szkodziłby sam sobie. Na służbie rodziny musi być cały człowiek, cały dorobek narodu, jego język, dzieje, obyczaje i tradycje. Co więcej, rodzina powinna być uprzywilejowana przez naród i państwo. Chodzi tu o uprzywilejowanie prawno-społeczne. To znaczy, że system prawa państwowego, sankcjonowanego przez naród, musi służyć rodzinie, jej trwałości, bytowi i zadaniom wobec młodego pokolenia Polski. Naród jest w stanie i ma obowiązek wesprzeć rodzinę, zwłaszcza w wypełnianiu jej podstawowych zadań, którym niekiedy sama podołać nie może. Mam na myśli – kontynuował S. Wyszyński – ochronę obyczaju rodzinnego, społecznego, kultury narodowej i tradycji, które nie są dziś właściwie docenione¹.

Rodzina jest przedmiotem zainteresowania wielu dyscyplin naukowych, w tym – co najmniej kilku szczegółowych gałęzi prawa, zwłaszcza prawa rodzinnego. W projekcie Kodeksu dużą wagę przywiązuje się do statusu rodziny i jej funkcji w wychowaniu dziecka. Po raz pierwszy w prawie polskim definiuje się na poziomie ustawy pojęcia: rodzina, małżeństwo, konkubinat, współdziałanie dla dobra rodziny.

Dr JUSTYNA STADNICZEŃKO, adiunkt w Katedrze Prawa Cywilnego i Prawa Prywatnego Międzynarodowego, Wydział Prawa i Administracji, Akademia Ekonomiczno-Humanistyczna w Warszawie; ul. Okopowa 59, 01-043 Warszawa, Polska; e-mail: j.stadniczenko@interia.pl; <https://orcid.org/0000-0001-5447-6950>

¹ Szerzej zob. S. Wyszyński, *Rodzina – naród – społeczeństwo*, II Kazanie świętokrzyskie w dniu 18 stycznia 1976 r.

Rodzina będąc najstarszą strukturą społeczną pojawiającą się na wszystkich etapach rozwoju społeczeństw we wszystkich ich formacjach, jest najbardziej naturalną i immanentną dla człowieka instytucją, co wynika z jego przyrodzonej godności. Z tego powodu założenie rodziny i zapewnienie jej stałej ochrony staje się fundamentalnym prawem każdego człowieka. Za naturalną podstawę rodziny uważa się małżeństwo, zaś za istotne cechy wspólnoty rodzinnej uważa się ściśle i trwale więzi i relacje interpersonalne łączące jej członków. K. Wojtyła w książce pt. „Miłość i odpowiedzialność” napisał: „im więcej poczucia odpowiedzialności za drugą osobę, tym więcej prawdziwej miłości wobec niego” [Wojtyła 1986, 119].

Projektowany Kodeks wprowadza zasadę ochrony rodziny, zgodnie z którą „organy władzy publicznej” obowiązane są wspierać rodzinę oraz umacniać więzi ją łączące. Ponadto wprowadza m.in.: zasadę autonomii rodziny: „autonomia rodziny wymaga poszanowania wolności i praw członków rodziny w procesie wzajemnych relacji, kształtowania solidaryzmu wewnątrzrodzinnego oraz pierwszeństwa rodziców w wychowaniu dzieci” oraz zasadę wychowania dziecka w środowisku rodzinnym. Nie bez znaczenia jest fakt, że po raz pierwszy w historii naszego prawodawstwa m.in.: 1) zdefiniowano pojęcie „dziecko” i jego dobro; stwierdzono, iż dziecko jest osobą posiadającą godność osobową. Naczelną sprawą jest zakorzenienie w świadomości rodziców i wychowawców, że dziecko od momentu poczęcia jest człowiekiem; 2) wprowadzono definicję rodziny i naczelną zasadę prawa rodzinnego, co jest tak bardzo potrzebne antyrodzinnej polityce Europy; 3) wprowadzono odpowiedzialność rodzicielską za dziecko, za jego rozwój, wychowanie, co jest nieporównywalnie lepszym rozwiązaniem niż dotychczasowe uregulowania w postaci władzy rodzicielskiej. Odpowiedzialność rozumiana jest jako konstytutywna właściwość człowieka, tak jak w swojej koncepcji K. Wojtyła dotyczącej odpowiedzialności w sposób szczególnie podkreśla ważność podmiotowego sensu tego pojęcia [Wojtyła 1985, 178].

W tekście Kodeksu odpowiedzialność rodzicielska rozumiana jest jako odpowiedź na dobro dziecka. Podstawowym wyróżnikiem odpowiedzialności rodzicielskiej jest jej niezbywalność. Odpowiedzialność rodzicielską cechuje jej totalność, oznacza że rodzic jest odpowiedzialny za to, co leży w granicach jego możliwości, odnosi się ona do wszystkich

aspektów życia dziecka, od zaspokajania jego podstawowych potrzeb fizjologicznych, po rozwój umysłowy i emocjonalny oraz kulturowy. H. Jonas wskazuje na odpowiedzialność, która rodzi się nie *post fatum*, lecz pojawia się uprzednio i do odpowiedniego czynu zobowiązuje. Taki rodzaj odpowiedzialności określa mianem odpowiedzialności materialnej i akcentuje jej pozytywny charakter [Jonas 1996].

Macierzyństwo i ojcostwo oraz rodzicielstwo to trudne role i niezwykle trudna praca, która jest wymagająca, wielozadaniowa, wielozawodowa, odpowiedzialna, wykonywana w nienormowanym czasie pracy, ukierunkowana na realizację dobra dziecka. „W przykładzie rodzicielskim mamy do czynienia z przypadkiem odpowiedzialności ustanowionej przez naturę, odpowiedzialności niezależnej od uprzedniego uznania czy wyboru, nieodwołalnej i niepodatnej na zmiany jej warunków przez osoby w niej partycypujące. Ponadto, w tymże pierwszorzędnym przykładzie odpowiedzialność ogarnia całkowicie swój przedmiot. Inaczej ma się sprawy z odpowiedzialnością ustanowioną «sztucznie», poprzez nadanie lub przyjęcia jakiegoś zadania [...] Za dobro, to którego egzystencja jest zawsze niepewne i całkowicie zależna od nas, odpowiedzialność jest tak bezwarunkowa i nieodwołalna, jak tylko może być odpowiedzialność ustanowiona przez naturę – jeśli sama w sobie taka nie jest” [tamże, 174-75].

Wydaje się, iż model myślenia o odpowiedzialności ma charakter zarówno moralny, jak i prawny, a łatwo w nim dostrzec odpowiedzialność pojmowaną jako odpowiedzialności roli (małżeńskiej, rodzicielskiej, itd.) wynikające z ról społecznych. Można więc uchybić danej odpowiedzialności roli i działać nieodpowiedzialnie, np. jeżeli rodzic działać będzie nieodpowiedzialnie, nie przestanie być rodzicem, tak więc odpowiedzialność roli wiąże się z pewnym wzorcem osoby należycie pełniącej daną rolę. Przez pozycję społeczną rozumieć należy układ norm, którym towarzyszą oczekiwania członków grupy co do sposobów wypełniania tych norm [Szmatka 2000, 321n.; Wronkowska i Zmierczak 2002, 38-39]. Odpowiedzialność roli związana jest pojęciowo z rolą społeczną, charakteryzuje odpowiedzialność z tytułu pełnienia określonej roli społecznej. Pojęcie roli społecznej może pomóc w odróżnieniu odpowiedzialności roli od innych przypadków odpowiedzialności oraz obowiązku.

Zasadniczym celem prawa jest to, aby adresaci realizowali swoją odpowiedzialność roli – aby realizowali obowiązki związane z szeroko pojętą lojalnością tak wobec prawa, jak i państwa [Cane 2002, 16]. Odpowiedzialność roli ma charakter prospektywny, bowiem dotyczy dobra, wartości, które nie zostały naruszone. Odpowiedzialność roli ma zatem ważne zadanie w prawie, w tym znaczeniu, że stopień jej realizowania przez adresatów odpowiada w znacznej mierze skuteczności prawa.

1. Preambuła

W ramach analizy projektu Kodeksu należy wyeksponować kilka elementów występujących w przygotowanym akcie, który rozpoczyna się od „Preambuły”.

Preambuła spełnia wymagania stawiane językowi prawnemu i stanowi integralny element aktu normatywnego. Istotą jej jest komunikowalność intencji autora aktu. W niej zawarte są wartości, których realizacji ten akt ma służyć, stanowiąc typ preambuły etyczno-motywacyjnej. Służy ona uzasadnieniu przyjętych w projekcie Kodeksu normatywnych rozwiązań. Preambuła pełni przede wszystkim funkcję prawno-interpretacyjną. Wydaje się, że można przyjąć, iż preambuła Kodeksu rodzinnego ma charakter deklaratywno-normatywny. Projekt Kodeksu prezentuje podejście do zagadnienia w nim zawartych, jak do idei, a nie ideologii. Zauważyć należy, że preambuła występuje w orzecznictwie TK, SN, NSA, WSA i sądach powszechnych.

Preambuła została umieszczona w akcie normatywnym, co stanowi element współokreślający łącznie z przepisami merytorycznymi, zawarte są w akcie normatywne dyrektywy postępowania (w szczególności ich uwzględniania przy wykładni funkcjonalnej i celowościowej przepisów merytorycznych).

2. Normy

Tekst projektu zawiera 483 artykuły i zbudowany został według wzorca charakterystycznego dla wypowiedzi normatywnych. Przyjęta systematyka wewnętrzna tego aktu normatywnego ukazuje nam wydzielenie w tekście jego części składowych z nadanymi tym wydzielonym części określonych

oznaczeń.

Tekst aktu normatywnego stanowi całość treściową i komunikacyjną. Złożony i całościowy charakter tekstu aktu normatywnego wiąże się z porządkiem, w jakim występują i łączą się ze sobą poszczególne jego składniki, czyli, tzw. kompozycje danej wypowiedzi. Strukturę stanowią uporządkowane jednostki redakcyjne oznaczone symbolami cyfrowymi lub literowymi (numery artykułów, paragrafów, ustępów, liter), ponadto składają się z wyodrębnionych zespołów podstawowych jednostek redakcyjnych oznaczonych przy użyciu symboli słowno-cyfrowych (nazwa i numer rozdziału, części, itp.) z reguły występujących w połączeniu z napisem słownym (napisem hasłowym, tytułem). Struktura ta łącznie tworzy systematykę wewnętrzną tekstu aktu normatywnego. Artykuły zachowują ciągłość numeracji niezależnie od tego, czy w ustawie występują podziały jej tekstu na części bardziej szczegółowe niż artykuł.

Projekt Kodeksu rodzinnego stanowi złożony ze wzajemnie powiązanych elementów, logicznie uporządkowanych i wewnętrznie zharmonizowanych, całość nie jest przypadkowym czy bezładnym nagromadzeniem norm prawnych. Normy prawne składają się na tzw. gałąź prawa. Gałęzią prawa nazywamy zespół norm prawnych regulujących stosunkowo szeroką grupę jednorodnych stosunków społecznych. Przyczyną wyodrębnienia jej jest to, że stosunki rodzinne oparte są współcześnie na więziach osobowych, a nie na majątkowych.

Analiza projektu Kodeksu rodzinnego pozwala stwierdzić, że w jego obrębie dokonuje się także podziału na prawo materialne i formalne (procesowe) i wykonawcze, skłaniać to może do stwierdzenia, iż konstruowane w tym akcie jest gałąź rodzinne prawo osobowe. Normy prawa materialnego mają charakter pierwotny. Stanowią one istotę systemu prawa rodzinnego. Normy wskazujące sposób dochodzenia należności przed sądem – to prawo formalne. Norma prawa formalnego cywilnego i administracyjnego mają więc charakter wtórny. Spełniają one rolę służebną wobec norm prawa materialnego. Normy zawarte w części wykonawczej, jak sama ich nazwa określa, służyć mają wykonaniu orzeczeń.

3. Znaczenie zasady w projekcie

W prawie ogromną rolę odgrywa odróżnienie zwykłych norm prawnych od tych norm prawnych, które mają status zasad prawnych. Wśród zasad prawnych można wyróżnić zasady uniwersalne, tj. zasady całego systemu prawa oraz zasad części systemu prawa, które odnoszą się do jednej lub kilku gałęzi prawa. Termin zasada prawna jest wieloznaczny zarówno w języku prawnym, jak i prawniczym. Zasady są formułowane przede wszystkim w konstytucjach i ustawach. W wewnętrznej systematyce aktów normatywnych umieszcza się je najczęściej w przypisach ogólnych w rozdziale, który nosi nazwę „Podstawowe zasady prawa rodzinnego” lub „Zasady prawa rodzinnego”.

W teorii prawa przyjmuje się, aby system prawa mógł efektywnie oddziaływać na życie społeczne tworzyć musi spójną całość, tj. taki zbiór norm, dla którego na podstawie odpowiednio spójnej wiedzy można znaleźć odpowiednie uzasadnienie aksjologiczne w uporządkowanym systemie wartości. Uporządkowaniu tego zbioru służą m.in. zasady prawa.

R. Alexy uzupełniając koncepcję R. Dworkina utrzymuje, że zasady prawa pełnią w systemie prawa funkcję optymalizacyjną, nakazują bowiem realizację określonych stanów rzeczy w możliwie najwyższym stopniu [Alexy 1985].

Normy – zasady wyznaczają zatem określony standard zachowań. Zasady prawa spełniają szczególną rolę w konstrukcji systemu prawnego, gałęzi prawa czy instytucji prawnej i ich funkcjonowaniu [Wronkowska i Ziemiński 1997, 187]. Zasady prawne odnaleźć można w ogólnej części systematyki wewnętrznej aktów normatywnych. Są to normy ustawowe o najwyższym stopniu generalności. Poprzedzają one i wyznaczają normy szczegółowych regulacji. Wpływają na kształt instytucji prawnych. Formalnie rzecz biorąc – zasady mają tę samą moc prawną, co zwykle normy prawne zawarte w danym akcie normatywnym, to jednak odgrywają ono rolę szczególną w procesach stosowania i wykładni prawa. Zwrot „zasady prawa” używany jest w prawoznawstwie w dwóch, odmiennych znaczeniach: opisowym oraz dyrektywalnym [Wronkowska i Ziemiński 1974, 28-48].

„Zasady prawa przyczyniają się do uporządkowania norm prawnych

kształtujących dane instytucje oraz do zharmonizowania procesów wykładni przepisów i stosowania prawa, a także podejmowania decyzji co do sposobu korzystania ze swoich praw, tak by normy prawne tworzyły funkcjonalnie powiązaną całość, a ich realizowanie służyło możliwie harmonijnemu osiągnięciu wyznaczonych stanów rzeczy. Istotną funkcję zasad prawa jest zatem harmonizowanie porządku prawnego, zapewnienie jego spójności. Zasady prawa wyznaczają bowiem podstawy prawodawstwa oraz aktów interpretowania i stosowania prawa” [Wronkowska i Ziemiński 1997, 188]. Podkreślić należy, że zasady prawne, poza szczególną treścią, miejscem w hierarchicznej strukturze systemu prawa i rolą w konstrukcji instytucji prawnych, wyróżniają się także nadrzędnością nad zwykłymi normami prawa. Ma to szczególne znaczenie przy przeprowadzaniu wykładni systemowej oraz celowościowej. Jedną z dyrektyw tej wykładni postuluje, aby interpretowany przepisom przypisywać takie znaczenie, które jest koherentne z uznanymi zasadami prawa. W razie sprzeczności przepisu z zasadą prawną należy tak ustalić jego sens, aby był on z zasadą zgodny.

Zasady zobowiązują nas do podejmowania wszelkich starań, by zrealizować je w jak największym stopniu. R. Alexy trafnie wskazuje, że taką samą cechą mają przepisy o prawach i wolnościach obywatelskich. Zasady pozwalają dokonać charakterystyki określonych instytucji prawnych, np. orzec, że polski Kodeks rodzinny oparty jest na zasadach określonego rodzaju.

4. Słownik pojęć jako jeden z ważniejszych elementów projektu

Słownik pojęć (definicje legalne) w systemie tekstu projektu stanowi bardzo istotny element rozumienia przyjętych pojęć w tym akcie. Projektodawca Kodeksu rodzinnego sformułował i umieścił przepisy zawierające definicje legalne, kierując się w głównej mierze przewidywanym zakresem jej stosowaniem. Z tego punktu widzenia istotne znaczenie ma miejsce w hierarchii tego aktu normatywnego, w którym definicje zostały umieszczone, gdyż w większości przypadków rzutuje to bezpośrednio na zakres stosowania zawartej w akcie definicji.

Projektodawca zdecydował się na umieszczenie w wyodrębnionej części aktu normatywnego, zwanej słownikiem pojęć (lub słowniczym)

w innych aktach określa się je jako „wyjaśnienie wyrażeń”, „definicje legalne”, uznając, że mają być używane w jednym znaczeniu w obrębie całego aktu normatywnego albo całej jednostki systematyzacyjnej aktu normatywnego. Słowniczek ten zamieszczony jest w przepisach ogólnych aktu normatywnego i ma być językiem teorii dogmatyki prawa. Podkreślić należy, że język tekstów prawa obowiązującego jest językiem zbliżonym wprawdzie do języka naturalnego, nie jest nim jednak ze względu na fakt, iż zawiera elementy języka sztucznego w postaci licznych konstrukcyjnych definicji legalnych.

T. Gizbert–Studnicki stwierdza, że z punktu widzenia procesu interpretacji język przepisów prawnych to język prawodawcy, związany z indywidualnymi właściwościami prawodawcy (jego wiedzą, systemem wartości, itp.), co prowadzi do przypisywania wyrazom pewnych swoistych dla tekstów prawnych znaczeń. Zatem język przepisów prawnych jest skorelowany z czynnikami, które nie są przedmiotem analiz lingwistycznych i stąd może być traktowany jako idiolekt prawodawcy [Gizbert–Studnicki 1986; Tenże 2004, 37n.]. W kwestii rozumienia języka prawnego jako języka rodzajowego zajmuje stanowisko J. Pieńkos uznając, że język prawny jest językiem specjalistycznym, to znaczy jest on odmianą języka etnicznego przystosowaną do możliwie dokładnego opisu zjawiska z zakresu określonej gałęzi wiedzy lub techniki [Pieńkos 1999, 71].

Definicja legalna może być sformułowana wyłącznie w języku prawnym [Zieliński 2002, 188n.]. S. Czepita podnosi, że definicje legalne nadają określonym stanom lub czynnościom znaczenie konwencjonalne – sformułowanie definicji legalnej jest warunkiem koniecznym do ustanowienia konwencjonalnego sensu każdej konwencjonalnej czynności [Czepita 1996]. Tak więc za kryterium rozumienia definicji legalnej jest więc umieszczenie jej w akcie normatywnym – nie jest istotna budowa takiej definicji ani też rodzaj aktu normatywnego (ustawa, rozporządzenie, itd.), w którym definicja została zamieszczona oraz fakt, że przedmiotem definicji jest wyraz/wyrażenie (definiendum) występujące w tekście aktu normatywnego, tego samego, w którym sformułowano definicję lub w tekście innego aktu normatywnego.

Definicją legalną jest każda definicja, która została sformułowana przez projektodawcę, legislatora, umieszczona w tekście prawnym i dotyczy

wyrażeń występujących w tekście prawnym. Sam fakt umieszczenia jej w tekście prawnym przesądza o uznaniu za definicję legalną, nie ma znaczenie cel i uzasadnienie jej sformułowania, budowa itd.

Wydaje się, za stosowne wskazać, że w sytuacji, w której ustawa (kodeks) w której sformułowano definicję legalną, ma podstawowe znaczenie dla danej dziedziny spraw, znaczenie danego określenia sformułowane w tej ustawie powinno być zachowane w obrębie pozostałych aktów dotyczących tej dziedziny. Jakikolwiek odstępstwa od tej zasady muszą być wyraźnie określone w tekście prawnym łącznie z podaniem innego znaczenia danego określenia i ustalenia jego zakresu stosowania (zakresu odniesienia).

Analiza definicji legalnych użytych w projekcie wskazuje, iż występują definicje legalne projektujące [Malec 2000, 29-32] w postaci definicji konstrukcyjnych i regulacyjnych, a także definicje sprawozdawcze. W tych definicjach występuje innowacyjność znaczenia określonego w odniesieniu do języka prawnego, ale i również w odniesieniu do współczesnej polszczyzny.

5. Systematyka projektu

Projekt ukazuje kompleksowe podejście do zagadnień dotyczących prawa rodzinnego, regulując w jednym akcie normatywnym prawo rodzinne w trzech obszarach: prawa materialnego, prawa procesowego i prawa wykonawczego. Uległa zmianie systematyka regulowanych zagadnień, w kontekście obowiązującego *Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*. Projekt składa się z siedmiu ksiąg.

Księga pierwsza zawiera przepisy ogólne dotyczące prawa rodzinnego. Umożliwia dokonywanie jednolitej, poprawnej interpretacji przepisów prawa i ich stosowanie w praktyce, tak przez orzekających, jak i korzystanie z przepisów osobom niemającym przygotowania prawniczego.

Księga druga zajmuje się rodziną i zawiera treści wymagające uregulowania prawnego. Relacje kreujące rodzinę i inne środowiska opiekuńczo-wychowawcze, dziecko w rodzinie, m.in. odpowiedzialność rodzicielska, wykonywanie obowiązków i praw wynikających

z odpowiedzialności rodzicielskiej, nadzór nad wykonywaniem praw i obowiązków wynikających z odpowiedzialności rodzicielskiej, miejsce zwykłego pobytu dziecka, reprezentacja dziecka, zarząd majątkiem dziecka, nazwisko dziecka, utrzymywanie relacji z dzieckiem, rola i znaczenie tej instytucji dla ochrony dobra dziecka, jego praw i wolności oraz ochrony rodziny, rozwoju stosunków rodzinnych w obszarze stosunków międzyludzkich, a także budowy podmiotowości dziecka i rodziny. Na uwagę zasługuje kolejność poszczególnych tytułów w tej księdze, pierwszy z nich zawiera treści związane z powstaniem rodziny, drugi – dotyczy statusu dziecka w rodzinie.

Księga trzecia – to regulacja prawna instytucji małżeństwa, jako podstawowe formy kreującej powstanie rodziny. Projekt Kodeksu pozostawia wiele instytucji i rozwiązań zawartych w *Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym*, takich jak: małżeńskie ustroje majątkowe, separacja, ustanie małżeństwa, itd. W odniesieniu do małżeńskich ustrojów majątkowych projekt wprowadza ich definicje, poprzez wskazanie, że ustrój majątkowy pomiędzy małżonkami powstaje z mocy ustawy, umowy majątkowej małżeńskiej albo orzeczenia sądu i służyć ma osobowemu prawom człowieka (małżonka). Przepisy odnoszą się do stosunków osobistych małżonków. W przepisach wstępnych księgi występują trzy zasady odnoszące się do małżeństwa: zasada trwałości związku małżeńskiego, zasada solidarności i wspólnoty życia małżeńskiego oraz zasada równouprawnienia małżonków.

Czwarta księga dotyczy alimentacji, zaś piąta reguluje zagadnienia opieki i kurateli.

W szóstej księdze ujęte zostało postępowanie w sprawach rodzinnych i opiekuńczych. W jej skład wchodzi następujące tytuły: postępowanie rozpoznawcze, postępowanie w sprawach małżeńskich, sprawy między dziećmi a rodzicami i innymi osobami ponoszącymi taką odpowiedzialność jak rodzice. W postępowaniu sądowym w sprawach rodzinnych przyjmuje ogólną zasadę, że w kwestii nieuregulowanych stosuje się odpowiednio przepisy *Kodeksu postępowania cywilnego*, dlatego też wiele przepisów i rozwiązań zostało zaczerpniętych z tego aktu normatywnego. Wydaje się, że nie zachodziła potrzeba ich radykalnych zmian. Projekt wprowadza priorytet ugodowego załatwiania spraw rodzinnych, kierując się zasadą

mediacyjnego rozwiązywania konfliktów i sporów rodzinnych, poprzez wyznaczenie posiedzenia informacyjnego, posiedzenia pojednawczego lub skierowanie sprawy do mediacji.

Księga siódma projektu reguluje postępowanie wykonawcze. W pierwszym tytule – przepisy wstępne – zawarto zakres zastosowania oraz cel postępowania wykonawczego. Jest nim w szczególności: pomoc w prawidłowym wypełnianiu przez rodziców, opiekunów oraz kuratorów ich obowiązków i praw wobec dziecka, a także innych osób, pomoc w kształtowaniu i utrwalaniu społecznie pożądanej postawy i odpowiedzialności rodzicielskiej zapewniającej ochronę dobra dziecka, jego praw i wolności. W kolejnych tytułach określono organy wykonawcze i ich właściwości.

Na uwagę zasługuje wprowadzona instytucja adwokata dziecka, który ma reprezentować dziecko w postępowaniach m.in. w sprawach rodzinnych. Uwzględniając status dziecka jako uczestnika postępowania sądowego, wzmocnienie ochrony dobra dziecka, jego praw i wolności, a także mając na uwadze złożoność problematyki rodzinnej oraz prawa rodziny adwokat ma być wyspecjalizowany w sprawach ochrony praw dziecka oraz rodziny i działać dla dobra dziecka w przypadkach przewidzianych w projekcie. Adwokat dziecka reprezentuje je także w procedurze prowadzonej wobec kobiety w ciąży oraz ustanowienia go kuratorem kolizyjnym w innych niż rodzinne postępowaniach.

Działania adwokata dziecka przewidziano w projekcie mogą być obligatoryjne lub fakultatywne.

Obligatoryjność działania adwokata dziecka występuje w sprawach o: ustalenie macierzyństwa (projekt, art. 43 § 4), zaprzeczenie macierzyństwa (art. 45 § 6), zaprzeczenie ojcostwa (art. 52 § 2), uznanie ojcostwa przez osobę mającą ukończone 16 lat, a która nie jest pełnoletnia (art. 64 § 2), ustalenie bezskuteczności uznania ojcostwa za żądanie dziecka (art. 69 § 2), sądowe uznanie ojcostwa (art. 72 § 3), adopcję zagraniczną (art. 78 § 3), rozwiązanie adopcji (art. 97 § 2), unieważnienie adopcji (art. 101 § 3), ograniczenie lub pozbawienie odpowiedzialności rodzicielskiej obojga rodziców (art. 128 § 6), żądanie dziecka zawieszenia, ograniczenia lub pozbawienia odpowiedzialności rodzicielskiej (art. 130 § 2), przy czynnościach między dziećmi lub między dzieckiem a rodzicem lub jego

małżonkiem (art. 136 § 4), z wniosku dziecka o zmianę imienia/imion lub nazwiska (art. 148 § 2), złożenie przez dziecko adoptowane wniosku o orzeczenie rodzaju i sposobu relacji dziecka z rodzicami biologicznymi (art. 149 § 4), ograniczenie lub zawieszenie relacji osobistych dziecka z obojgiem rodziców (art. 153 § 2), zakaz relacji osobistych dziecka z obojgiem rodziców (art. 154 § 2). Projektowane przepisy odnoszą się do nieodpowiedniej regulacji obowiązującej w art. 99 *Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego* oraz braku możliwości uczestniczenia przez dziecko w postępowaniu sądowym i reprezentowania jego interesów.

Fakultatywność reprezentacji dziecka przez adwokata dziecka projekt Kodeksu przewiduje w następujących sprawach rodzinnych: zawieszenie odpowiedzialności rodzicielskiej – wymaganą przesłanką jest ochrona dobra dziecka (art. 127 § 2), przy konflikcie interesów dziecka i rodzica albo osoby ponoszącej taką odpowiedzialność jak rodzice – przesłanką wymaganą jest dobro dziecka (art. 136 § 5), obok kuratora, dla dziecka jeszcze nieurodzonego – w uzasadnionych przypadkach, gdy jest to potrzebne dla ochrony przyszłych praw dziecka (art. 280), wniesienia skargi kasacyjnej od orzeczenia o uznanie i stwierdzenie wykonalności orzeczenia sądu zagranicznego (art. 425 § 2), w toku postępowania wykonawczego, żądania zmiany orzeczenia lub zażalenia na postępowanie (art. 443 § 2), do wzięcia udziału w badaniu rachunku końcowego z opieki (art. 467). W projekcie przewidziano zasadę, że adwokat dziecka może być ustanowiony jako jego pełnomocnik w każdej sprawie, jeżeli sąd uzna to za potrzebę.

6. Refleksje wynikające z analizy Kodeksu

Projekt Kodeksu rodzinnego spełnia wymagania stawiane normatywnemu aktowi prawnemu. Ukazuje, iż podjęto próbę spojrzenia na rodzinę i małżeństwo nie tylko jako grupę osób fizycznych, ale jako na odrębny, aktywny i niezbędny podmiot życia społecznego. Podkreślono znaczenie podmiotowości wszystkich członków rodziny. Projekt stanowi spójny kompleks norm, regulujących stosunki społeczne według założeń ogólnych wynikających z prawa konstytucyjnego. Tekstu preambuły, definicje legalne (słowniczek pojęć) oraz bardzo ważna część tego aktu prezentująca zasady prawa rodzinnego mogą stać się efektywnym

instrumentem, interpretacyjnym w praktycznym korzystaniu z kodeksu. Przyjęta aksjologia w projekcie i jego podstawy wynikają niewątpliwie z filozofii antropologicznej, filozofii personalistycznej, filozofii dialogu, filozofii odpowiedzialności, filozofii praw człowieka, standardów praw dziecka i rodziny nawiązuje do Karty Praw Rodziny. Zgłębienie podstaw, które przyświecały autorom projektu być może ułatwi jego zrozumienia. Dotychczasowe pozytywistyczne spojrzenie na system prawa musi być zrewidowane. Przy analizie tego projektu rodzi się pytanie: czy można za pomocą racjonalnych argumentów przekonać kogoś do uznania godności osobowej i odpowiedzialności? Obok intelektualnego ważenia argumentów uznać należy, iż potrzebna jest zmiana mentalności, postaw i etyki oraz wychowania – pedagogiki prawa [Stadniczeńko i Zamelski 2016].

Niezbędna jest zmiana nawyków interpretacyjnych, zwłaszcza wyzwolenie się z więzów wynikających z wykładni językowej. Wspomnieć należy, iż w dobie multicytrycznej rzeczywistości społecznej, która odznacza się brakiem, przynajmniej osłabieniem, jednego, przeważającego centrum decyzyjnego, system prawny zaczyna być postrzegany jako system wzajemnie warunkujących się komunikatów.

W projekcie Kodeksu rodzinnego podkreślono rolę sądownictwa rodzinnego. Przyjęto zasadę wyłącznej właściwości sądu rodzinnego, jako sądu orzekającego w sprawach rodzinnych w obu instancjach, uwzględniając w ten sposób szczególną rolę sądownictwa rodzinnego w ochronie wartości wskazanych w preambule oraz potrzebę realizacji i rozwoju idei tego sądownictwa. Proponowana reforma kreuje nowy system prawa rodzinnego, choć powtarza niektóre z regulacji obowiązującego *Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*.

Projekt Kodeksu zmienia właściwość rzeczową sądów. Do kognicji sądu rejonowego wprowadza sprawy o separację, o rozwód, o unieważnienie małżeństwa oraz ustalenie istnienia albo nieistnienia małżeństwa. Podziału majątku dorobkowego małżonków dokonuje sąd rodzinny. Projektowane zmiany są efektem przyjęcia w projekcie zasady prawa rodzinnego, że sądami wyłącznie właściwymi do orzekania w sprawach rodzinnych są sądy i sędziowie rodzinni oraz wprowadzenia dwuinstancyjności sądów rodzinnych.

Projekt Kodeksu rodzinnego nie rewolucjonizuje podejścia do rodziny,

lecz przywraca należne miejsce poszczególnym pojęciom. Fundamentalne znaczenie mają pojęcia wspólnota i instytucja społeczna, godność osobowa, która występuje w preambule do Kodeksu. Wskazano, na godność przyrodzoną, niezbywalną, będącą źródłem podstawowych praw i nienaruszalną, zwaną często godnością osobową. Uznanie nienaruszalnej godności za aksjologiczną podstawę prawa ma zabezpieczać przed oderwaniem od właściwego mu celu, którym jest dobro konkretnych ludzi (małoletniego, jak i dorosłego). Ani dobro narodu, ani państwa nie mogą być celami samymi w sobie. Ich wartość jest „nadbudowana” na wartości człowieka, którego dobru służą.

Wspólnotowy charakter rodziny przejawia się w tym, że jest ona „wspólnotą miłości i solidarności”, miejscem głębokich kontaktów opartych na uczuciu, a zarazem na dobrowolności. Wspólnotowy charakter rodziny oraz jej wymiar społeczny jako instytucji dopełniają się nawzajem. Istotę wspólnoty i uczestnictwa wyjaśnia dogłębnie K. Wojtyła w książce pt. „Osoba i czyn” [Wojtyła 1969]. Zdolność uczestnictwa we wspólnocie opiera na personalistycznej wizji osoby ludzkiej. Jest to właściwość przysługująca człowiekowi, ale nie jest dana w formie gotowej. Należy ją kształtować, wychowywać aby dojrzała.

Solidarność wyraża się w gotowości uzupełnienia swym czynem, tego co wypełniają inni we wspólnocie, jest to związane z istotą uczestnictwa. Uczestnictwo i bytowanie we wspólnocie rodzinnej nosi wszystkie znamiona tak pojętej solidarności. Rodzina jest środowiskiem, w którym wszyscy jej członkowie dopełniają się nawzajem w duchu solidarności podejmują działania na rzecz wspólnoty.

„Świat współczesny woła o odpowiedzialność. Nie może to jednak już być owa dotychczasowa negatywna odpowiedzialność, która patrząc wstecz postrzega jakieś dokonane zło, przypisuje je człowiekowi i pociąga go do odpowiedzialności. Idzie o ukazanie potęgi odpowiedzialności pozytywnej, która patrzy w przyszłość i ukazuje człowiekowi zdane na niego dobro. Rodzące się tu poczucie odpowiedzialności nie ma już charakteru poczucia winy, lecz jest udzielającym mocy poczuciem własnego zadania, własnej godności i istotności [...] Pamiętajmy: paradygmat odpowiedzialności, paradygmat drugiej osoby, nie tylko nie znosi paradygmatu trzeciej osoby, czyli paradygmat prawdy, ani

paradygmatu pierwszej osoby, czyli paradygmatu wolności, ale pozwala je lepiej zrozumieć, uwalniając je od grożących im jednostronności” [Filek 2003, 9-13].

W nowych warunkach społecznych i instytucjonalnych zmienia się rola prawa, które przestaje być jedynie odbierane w kategoriach normatywnych porządku zabezpieczonego przymusem państwowym. Rośnie natomiast znaczenie responsywności prawa. Podejście takie zakłada dynamiczny charakter prawa. Prawo postrzegane jest jako działający i stale zmieniający się (dzięki wspomnianej responsywności). System prawa kształtuje komunikaty o prawie w ramach społeczeństwa w tym o wartości, znaczeniu rodziny, o zmianach w podejściu do dziecka i dzieciństwa, pod warunkiem prawidłowo przyjętej aksjologii, którą przyjęli projektodawcy. Wyeksponowany jednak musi być byt osobowy – osoby, a nie jednostki (atomy społeczeństwa), zachowując poprawność antropologiczną człowieka jako osoby. W projekcie Kodeksu rodzinnego ujawnia się otwartość interdyscyplinarna, która jest najbardziej właściwą postawą w rozpoznawaniu spraw i potrzeb rodzin i fenomenowi człowieka.

Podsumowanie

Wydaje się, że projektodawcom przyświecała przewodnia myśl stworzenia systemu prawa rodzinnego materialno-proceduralnego, jak i wykonawczego, który gwarantowałby zabezpieczenie realności jego działania pozostając pod wpływem doświadczeń wynikających z stosowania aktów prawnych praw człowieka a w tym dziecka. W sposób ewidentny ilustrowana jest odpowiedzialność osób dorosłych za prawidłowe interpretowanie i wykonywanie norm prawnych. Szczególną funkcję i rolę projekt nadaje dwuinstancyjnemu sądownictwu rodzinnemu. Projekt jak się wydaje zawiera proces wychowawczego działania w rodzinie opartego na podmiotowości, dialogu, prawidłowych relacji, komunikacji interpersonalnej, empatii, perswazji, tworzenia prawidłowych sytuacji wychowawczych itd. niezwykle istotnym faktem jest podkreślenie autonomii rodziny, wskazując że autonomia rodziny wymaga poszanowania wolności i praw członków rodziny w procesie wzajemnych relacji, kształtowania solidaryzmu wewnątrz rodzinnego oraz pierwszeństwa w wychowaniu dzieci. Aby prawidłowo interpretować

prawo, a w sposób szczególny prawo rodzinne, powinno się zawsze dostrzegać człowieka. Normą praw człowieka jest uznanie podmiotowości dziecka, w tym jego godności osobowej, uznawanie dobra dziecka jako najlepiej pojęty jego interes.

Wprowadzono zasadę ochrony rodziny, która brzmi „organy władzy publicznej obowiązane są wspierać rodzinę oraz wzmacniać więzi ją łączące” oraz zasadę wychowania dziecka w rodzinie, która brzmi „dziecko ma prawo do wychowania w rodzinie biologicznej przez oboje rodziców zgodnie z ich odpowiedzialnością rodzicielską. W razie braku rodziny biologicznej lub niemożności ponoszenia przez rodziców odpowiedzialności rodzicielskiej, organy władzy publicznej mają obowiązek zapewnienia dziecku zastępczego środowiska zgodnie z odrębnymi przepisami”.

Powyższe zadnienia pozostają zgodne z filozofią personalistyczną, filozofią antropologiczną, filozofia dialogu oraz nauką społeczną Kościoła, na którą zwracał uwagę Jan Paweł II. W książce pt. „Miłość i odpowiedzialność” napisał: „im więcej poczucia odpowiedzialności za drugą osobę, tym więcej prawdziwej miłości”.

PIŚMIENNICTWO

- Alexy, Robert. 1985. *Theorie der Grundrecht*. Baden–Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.
- Cane, Peter. 2002. *Responsibility in Law and Morality*. Oxford: Hart Publishing.
- Czepita, Stanisław. 1996. *Reguły konstytucyjne a zagadnienia prawoznawstwa*. Szczecin: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Szczecińskiego.
- Filek, Jacek. 2003. *Filozofia odpowiedzialności XX wieku*. Kraków: Społeczny Instytut Wydawniczy Znak.
- Gizbert–Studnicki, Tomasz. 1986. *Język prawny z perspektywy socjolingwistycznej*. Kraków: Nakładem Uniwersytetu Jagiellońskiego.
- Gizbert–Studnicki, Tomasz. 2004. „Tradycyjne uwarunkowanie językowych właściwości tekstów prawnych.” W *Język, prawo, społeczeństwo*, red. Ewa Malinowska, 37-38. Opole: Wydawnictwo Uniwersytetu Opolskiego.
- Jonas, Hans. 1996. *Zasada odpowiedzialności: etyka dla cywilizacji technologicznej*. Kraków: Wydawnictwo Platan.
- Malec, Andrzej. 2000. *Zarys teorii definicji prawniczej*. Warszawa: Philomath.
- Pieńkos, Jerzy. 1999. *Podstawy jurslingwistyki. Język w prawie – prawo w języku*. Warszawa: Oficyna Prawnicza Muza.

- Stadniczeńko, Stanisław Leszek, i Piotr Zamelski. 2016. *Pedagogika prawa. Vademecum – pójdz ze mną*. Warszawa: Wyższa Szkoła Finansów i Zarządzania.
- Szmatka, Jacek. 2000. Encyklopedia socjologii. T. 3. Warszawa: Oficyna Naukowa.
- Wojtyła, Karol. 1986. *Miłość i odpowiedzialność*. Lublin: Towarzystwo Naukowe KUL.
- Wojtyła, Karol. 1985. *Osoba i czyn*. Kraków: Wydawnictwo WAM.
- Wronkowska, Sławomira, i Zygmunt Ziemiński. 1974. *Zarys prawa. Zagadnienia podstawowe*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze.
- Wronkowska, Sławomira, i Zygmunt Ziemiński. 1997. *Zarys teorii prawa*. Poznań: Ars boni et aequi.
- Zieliński, Maciej. 2002. *Wykładnia prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*. Warszawa: Wolters Kluwer Polska.
- Wronkowska, Sławomira, i Maria Zmierzczak, red. 2002. *Kompendium wiedzy o społeczeństwie, państwie i prawie*. Warszawa–Poznań: Wydawnictwo Naukowe PWN.

Projekt Kodeksu rodzinnego z 2018 roku (refleksje)

Streszczenie

Projekt Kodeksu dużą wagę przywiązuje do statusu rodziny i jej funkcji w wychowaniu dziecka. Po raz pierwszy w prawie polskim definiuje się na poziomie ustawy pojęcia: naczelne zasady prawa rodzinnego, dobro dziecka, rodziny, małżeństwo, konkubinaty, współdziałanie dla dobra rodziny. Projektowany Kodeks wprowadza również zasadę ochrony rodziny. W tekście projektu Kodeksu odpowiedzialność rodzicielska rozumiana jest jako odpowiedź na dobro dziecka. Podstawowym elementem odpowiedzialności rodzicielskiej jest jej niezbywalność i cechuje ją totalność, co oznacza że rodzic jest odpowiedzialny za to, co leży w granicach jego możliwości. Odnosi się ona do wszystkich aspektów życia dziecka, od zaspokajania jego podstawowych potrzeb fizjologicznych po rozwój umysłowy i emocjonalny oraz kulturowy.

Słowa kluczowe: projekt kodeksu, rodzina, systematyka aktu, dobro dziecka, adwokat dziecka, sąd rodzinny

The Draft Family Code of 2018 (Reflections)

Summary

The draft code attaches great importance to the status of the family and its roles in child raising. For the first time in Polish law, the following concepts are defined

at the statutory level: the guiding principles of family law, the welfare of the child, family, marriage, cohabitation, cooperation for the good of the family. The draft code also introduces the principle of family protection. In the text of the draft code, parental responsibility is understood as a response to the welfare of the child. The basic element of parental responsibility is its inalienability and it is characterized by totality, which means that the parent is responsible for what lies within the limits of his or her ability. This applies to all aspects of the child's life, from satisfying its basic physiological needs to fostering its mental, emotional, and cultural development.

Key words: draft code, family, systematics of the law, welfare of the child, advocate of the child, family Cort

Information about Author: JUSTYNA STADNICZEŃKO, Ph.D., associate professor in the Department of Civil Law and Private International Law, Faculty Law and Administration, University of Economics and Human Sciences in Warsaw; ul. Okopowa 59, 01-043 Warszawa, Poland; e-mail: j.stadniczenko@interia.pl; <https://orcid.org/0000-0001-5447-6950>