



## Konferencje – Zjazdy – Spotkania

### **Kodeks rodzinny i opiekuńczy po nowelizacji. Konferencja naukowa, Wrocław, 11 grudnia 2009 r.**

W czerwcu 2009 r. weszła w życie znacząca nowelizacja kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, dotycząca przede wszystkim władzy rodzicielskiej, w tym osobistych kontaktów z dzieckiem, oraz pochodzenia dziecka, przewidując zmiany co do ustalania ojcostwa, ale i po raz pierwszy odnosząc się *expressis verbis* do ustalania macierzyństwa.

Problematyce tych zmian poświęcona została konferencja naukowa „Kodeks rodzinny i opiekuńczy po nowelizacji”, którą na Wydziale Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego zorganizował 11 grudnia 2009 r. tamtejszy Zakład Prawa Cywilnego i Prawa Międzynarodowego Prywatnego, we współpracy i dzięki wsparciu przede wszystkim Rady Izby Notarialnej we Wrocławiu oraz wrocławskiej Okręgowej Rady Adwokackiej. Konferencję otworzył dziekan Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego prof. dr hab. W. Gromski, trzy kolejne konferencyjne sesje prowadzili zaś prof. dr hab. P. Machnikowski, kierownik zakładu organizującego konferencję, prof. dr hab. J. Pisuliński z UJ oraz prof. dr hab. S. Kalus z UŚ.

Wśród doniosłych zmian czerwcowej nowelizacji kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Warto wskazać na uwzględnienie szczególnej roli rodziców, którzy w sytuacjach wymagających rozstrzygnięć z zakresu władzy rodzicielskiej i utrzymywania kontaktów z dzieckiem winni odgrywać główną rolę, zaś ich zgodna wola, dotycząca tej władzy oraz kontaktów,

może być poddana jedynie kontroli sądu, usprawiedliwiając jego ingerencję tylko wówczas, gdy ustalenia rodziców pozostawałyby w sprzeczności z dobrem dziecka, pominąwszy oczywiście konieczność dokonywania samodzielnych rozstrzygnięć sądowych, gdyby do porozumienia między rodzicami nie doszło. W lapidarny sposób wyraża tę ideę zd. 2 § 1 art. 58 k.r.o., zgodnie z którym sąd „uwzględnia porozumienie małżonków o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem po rozwodzie, jeżeli jest ono zgodne z dobrem dziecka [...]”, a także zd. 2 § 1a tego artykułu, na podstawie którego 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”. Warte przywołania jest tu też nowe postanowienie zawarte w art. 113<sup>1</sup> § 1 k.r.o., zgodnie z którym, jeżeli „dziecko przebywa stale u jednego z rodziców, sposób utrzymywania kontaktów z dzieckiem przez drugiego z nich rodzice określają wspólnie, kierując się dobrem dziecka i biorąc pod uwagę jego rozsądne życzenia; w braku porozumienia rozstrzyga sąd opiekuńczy”, którą to regulację, na podstawie § 2 tego artykułu, „stosuje się odpowiednio, jeżeli dziecko nie przebywa u żadnego z rodziców, a pieczę nad nim sprawuje opiekun lub gdy zostało umieszczone w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo-wychowawczej”. W przepisie tym znalazła odzwierciedlenie przede wszystkim konstytucyjna norma, z trudem torująca sobie drogę przed polskimi sądami, zgodnie z którą w „toku ustalania praw dziecka organy władzy publicznej oraz osoby odpowiedzialne za dziecko są obowiązane do wysłuchania i w miarę możliwości uwzględnienia zdania dziecka” (art. 72 ust. 3 Konstytucji RP).

Przedstawione rozwiązania są pokłosiem postulatów formułowanych w piśmiennictwie prawniczym przed kilkudziesięciu laty, nawiązanie zaś do przepisu Konstytucji jest spóźnione o ponad dekadę, choć należy być zadowolonym z nowych unormowań zawartych w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym. Nie wszystko bowiem, co ustawodawca winien dawno temu uwzględnić, podobnego finału już się doczekało.

Na wrocławskiej konferencji problematyce tej poświęcone było wystąpienia dziekana Wydziału Prawa i Administracji UAM prof. dr hab. T. Sokołowskiego, zatytułowane „Prawo i obowiązek kontaktu z dzieckiem” oraz dr A. N. Schulz z Centrum Prawa Rodzinnego i Praw Dziecka

INP PAN w Poznaniu, pt. „Styczność z dzieckiem – nowelizacja kodeksu rodzinnego i opiekuńczego w świetle standardów europejskich”.

Do wzbudzających zainteresowanie nie tylko prawników należą zawarte w czerwcowej noweli regulacje dotyczące ustalania i zaprzeczania macierzyństwa, których w dotychczasowym prawie brakowało, choć nie stanowiło to przeszkody dla procesów sądowych dotyczących takich stosunków filiacyjnych. Przyjęta za fundament tych regulacji zasada zawarta w art. 61<sup>o</sup> k.r.o., stwierdzająca, że matką „dziecka jest kobieta, która je urodziła”, przesądza (ale czy na długo?) dotychczasowe spory dotyczące skutków filiacyjnych zastępczego macierzyństwa. Uznając ten skutek za pozytywny, nie można jednak uwolnić się od refleksji, że analogiczna próba asocjacji narodzin z powstaniem stosunku prawnego ojcostwa, musi wydawać się co najmniej dyskusyjna, o stosunkach filiacyjnych decyduje bowiem pokrewieństwo, choćby je współcześnie kojarzyć zasadnie z „pokrewieństwem” genetycznym, co widać pośrednio także w innym znowelizowanym przepisie kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, który przewiduje, że jeżeli „dziecko urodziło się po zawarciu przez matkę małżeństwa z innym mężczyzną niż ten, który uznał ojcostwo, przepisu art. 62 nie stosuje się (art. 75 § 2)”. Piszącemu te słowa wolno zauważyć, że postulat ten przedstawił i uzasadnił 35 lat temu, z czego wynika, że żywi nie powinni nigdy tracić nadziei...

Bez przesady, ogrom zagadnień związanych ze znowelizowanym prawem dotyczącym ustalania ojcostwa wymusza tutaj ograniczenie się do dwóch zagadnień. Pierwsze z nich wiąże się z postanowieniem zawartym w znowelizowanym art. 68 k.r.o., który zgodnie z przyjętym orzecnictwem ustala, że zaprzeczenie „ojcostwa nie jest dopuszczalne, jeżeli dziecko zostało poczęte w następstwie zabiegu medycznego, na który mąż matki wyraził zgodę.” Druga z filiacyjnych kwestii podniesiona podczas wrocławskiej konferencji dotyczy ustalania stosunków pokrewieństwa po śmierci dziecka. Wcześniejsze rozwiązania w tej mierze były nader restrykcyjne, z nim „zderzył się” Mariusz Kaźmierczyk z Gdańska<sup>1</sup>, któremu „z jego związku z Magdaleną Szafirowicz przyszła na świat córka Marianna, ale dziecko urodziło się martwe. Urząd Stanu Cywilnego w Gdańsku

---

<sup>1</sup> Dane uczestników tego sporu zostały ujawnione, co ma prawo zastanawiać, w niżej wskazanym werdykcie Trybunału Konstytucyjnego.

wpisał w akcie urodzenia dziecka w rubryce »nazwisko dziecka« – nazwisko matki i w rubryce »nazwisko ojca« – nazwisko matki. Skarżący wystąpił do Prokuratury Rejonowej w Gdańsku o wytoczenie powództwa w celu ustalenia jego ojcostwa. Prokuratura Rejonowa Gdańsk-Południe pismem z 30 listopada 2004 r. odmówiła wytoczenia powództwa o ustalenie ojcostwa. Skarżący wraz z Magdaleną Szafirowicz wystąpił do Sądu Rejonowego w Gdańsku o sprostowanie aktu urodzenia poprzez zmianę nazwiska rodzowego ojca z »Szafirowicz« na »Każmierczyk«. Sąd postanowieniem z 30 maja 2005 r. oddalił wniosek. Postanowieniem z 12 października 2005 r. Sąd Okręgowy w Gdańsku oddalił apelację wnioskodawców<sup>2</sup>. Panu Każmierczykowi z Gdańska zawdzięczamy nie tylko wniesienie skargi konstytucyjnej, ale w znacznym stopniu i werdykt Trybunału Konstytucyjnego z 16 VII 2007 r.<sup>2</sup>, który uznał jego skargę. Pokłosem tego werdyktu stał się zaś w czerwcowej nowelizacji art. 76 § 2 k.r.o. stanowiący, że jeżeli „dziecko zmarło przed osiągnięciem pełnoletności, uznanie ojcostwa może nastąpić w ciągu sześciu miesięcy od dnia, w którym mężczyzna składający oświadczenie o uznaniu dowiedział się o śmierci dziecka, nie później jednak niż do dnia, w którym dziecko osiągnęłoby pełnoletność.” Niestety, nie brakuje w znowelizowanym prawie innych postanowień, które się z potrzebą ustalania stosunków filiacyjnych *post mortem* podobnie, a więc dostatecznie, nie liczą, przede wszystkim dotyczy to art. 61<sup>15</sup> zd. 1 k.r.o. przewidującego, że ustalenie „i zaprzeczenie macierzyństwa nie jest dopuszczalne po śmierci dziecka.”<sup>3</sup>

Przedsięwzięcie, które wziął na swoje barki pan Każmierczyk, jest wymownym wyzwaniem dla prawników i powinno budzić, jeśli nie wyrzuty sumienia, to przynajmniej zażenowanie, gdy o należyty kształt naszego prawa muszą się troskać, nierzadko w pojedynkę, nie zawodowi legislatorzy, ale skrzywdzeni przez niedobre prawo ludzie.

---

<sup>2</sup> SK 61/06; jego sentencję opublikowano w Dz.U. z 2007 r. Nr 134, poz. 947, zaś wraz z uzasadnieniem wyrok ten ukazał się w: OTK Zbiór Urzędowy, seria A, nr 7/2007, poz. 77.

<sup>3</sup> W zd. 2 tego artykułu zastrzeżono tylko, że „w razie śmierci dziecka, które wytoczyło powództwo, ustalenia macierzyństwa mogą dochodzić jego zstępni [...]”, zaś w kolejnym art. 61<sup>16</sup> k.r.o., w jego drugiej części dodano, że „wytoczenie powództwa o zaprzeczenie macierzyństwa nie jest dopuszczalne po śmierci dziecka [...]” nawet przez prokuratora, z czego wolno wnosić, iż zakaz ten nie dotyczy dochodzenia przez niego ustalania macierzyństwa.

Zajmująca jest też obserwacja, że zagadnień prawnorodzinnych w kontekście *post mortem* wydaje się być dużo więcej, na gruncie prawa polskiego skłania do tego stwierdzenia zadziwiająca regulacja zawarta w art. 143 k.r.o.<sup>4</sup>, w istocie wymuszająca w swym zd. 2 „ustalenie ojcostwa”, w przypadku martwych narodzin dziecka, ze skutkiem tylko *inter partes* i wyłącznie w uzasadnieniu orzeczenia<sup>5</sup>, w oczywisty sposób zasługując od dawna na „delegalizujący” werdykt Trybunału Konstytucyjnego<sup>6</sup>, a na gruncie praw obcych instytucja uznania ojcostwa, w istocie „dziadkostwa”, przez rodziców zmarłego ojca dziecka, znana (niegdyś?) w prawie greckim, czy instytucja małżeństwa pośmiertnego, wprowadzonego do szacownego kodeksu Napoleona pół wieku temu, w czasach walk z wyzwalającą się spod kolonialnego jarzma Algierią, które to rozwiązanie nieoczekiwanie okazało się żywotne dziś, w okolicznościach wymuszonych nowymi przedsięwzięciami zbrojnymi starych imperiów<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> Zgodnie z którym, jeżeli „ojcostwo mężczyzny, który nie jest mężem matki, nie zostało ustalone, zarówno dziecko, jak i matka mogą dochodzić roszczeń majątkowych związanych z ojcostwem tylko jednocześnie z dochodzeniem ustalenia ojcostwa. **Nie dotyczy to** roszczeń matki, gdy dziecko urodziło się nieżywe [podkr. J.M.]

<sup>5</sup> Zob. uchw. SN z 30 III 1961 r., 3 CO 44/60 (OSN 1962, poz. 38).

<sup>6</sup> Z prawie tożsamą argumentacją, którą zawarł SN w tezach swego wyroku z 29 XI 1972 r., III CRN 286/72, LEX nr 7189, iż niedopuszczalne „jest dochodzenie przeciwko ojcu, który nie jest mężem matki, jakichkolwiek roszczeń, których przesłanką byłoby jego ojcostwo, jeżeli ojcostwo to nie jest ustalone w sentencji orzeczenia ze skutkami *erga omnes* [...]”. Zasądzenie alimentów od osoby, która nie jest do tego zobowiązana z mocy przepisów prawa, godzi w zasadę porządku prawnego, a tym samym narusza interes Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej.”

<sup>7</sup> Możliwość taka wprowadzona została do francuskiego kodeksu cywilnego ustawą nr 59/1583 z 31 XII 1959 r., przewidując w art. 171 zd. 1 i 2, że prezydent „Republiki może z ważnych powodów zezwolić na zawarcie małżeństwa, jeśli jeden z małżonków zmarł po dopełnieniu formalności jednoznacznie wskazujących na jego wolę (zawarcia małżeństwa). W takim przypadku małżeństwo (zawarcie małżeństwa) wywołuje skutki wsteczne do dnia poprzedzającego dzień (datę) śmierci współmałżonka”. Stosownie do zdania trzeciego tego artykułu zawarcie takiego małżeństwa „w żadnym razie” nie daje prawa do dziedziczenia ustawowego po współmałżonku, nie uważa się też, aby między małżonkami powstawał jakikolwiek reżim majątkowy małżeński („*Le Président de la République peut, pour des motifs graves, autoriser la célébration du mariage si l'un des futurs époux est décédé après l'accomplissement de formalités officielles marquant sans équivoque son consentement. Dans ce cas, les effets du mariage remontent à la date du jour précédant celui du décès de l'époux. Toutefois, ce mariage n'entraîne aucun droit de succession ab intestat au profit*”).

Tym i innym zagadnieniom znowelizowanego prawa filiacyjnego poświęcone było wystąpienie prof. dr hab. S. Kalus z UŚ, zatytułowane „Zmiany w KRO dotyczące problematyki pochodzenia dziecka”, dr M. Gółwkin-Hudały z UO, pt. „Zgoda męża na poczęcie dziecka za pomocą metod wspomaganą prokreacji. Uwagi na tle art. 68 k.r.o.”, dr J. Haberko z UAM, „Ustalenie ojcostwa wobec braku obcowania płciowego w świetle znowelizowanych przepisów kodeksu rodzinnego i opiekuńczego”, mgr K. Mycek z UJ, pt. „Ustalenie macierzyństwa w nowelizacji kodeksu rodzinnego i opiekuńczego w świetle rozwiązań przyjętych w porządkach prawnych Kanady, Francji i Luksemburga”, mgr A. Wilk z UO, zatytułowane „(Nie)wzruszalność stanu cywilnego po śmierci”, mgr J. Zawadzkiej z UJ, pt. „Zaprzeczenie macierzyństwa w procesie wytoczonym przez ojca dziecka – zagadnienia procesowe” oraz niżej podpisanego, z UW, zatytułowane „Czego prawnicy mogą się nauczyć od pana Kazimierczyka z Gdańska? O potrzebie dopuszczalności ustalania stosunków filiacyjnych *post mortem*”.

Osobną problematykę, wskazującą na liczne, doniosłe w praktyce rejestracji stanu cywilnego niedostatki czerwcowych nowelizacji, przedstawił dziekan Zamiejscowego Wydziału Administracyjno-Prawnego Wyższej Szkoły Prawa i Administracji Przemysł – Rzeszów, dr J. Gajda, w wystąpieniu zatytułowanym „Nowelizacja prawa o aktach stanu cy-

---

*de l'époux survivant et aucun régime matrimonial n'est réputé avoir existé entre les époux*”; zob. [http://www.legislation.cnaf.fr/textes/lo/cciv/TLR-LO\\_CCIV\\_171.htm](http://www.legislation.cnaf.fr/textes/lo/cciv/TLR-LO_CCIV_171.htm)). W „Le Parisien” z 4 września 2008 r. czytamy o wypowiedzi francuskiej minister sprawiedliwości R. Dati „otwierającej drzwi pośmiertnym ślubom zabitych żołnierzy”, spośród 10 Francuzów zabitych 18 sierpnia 2008 r. w Afganistanie, polecając rozpatrywanie bez zwłoki stosownych próśb, m.in. S. Biau czyniącej starania o małżeństwo *post mortem* z zabitym wówczas S. Devez. Profesorowi dr. hab. H. Mądrzakowi zawdzięczam informację o pośmiertnym ślubie w okupowanym Ostrowie Wielkopolskim, zachowaną we wspomnieniach M. Hądzelek: „Na ulicy Grabowskiej prowadził ogrodnictwo Niemiec Krause. Trudno o nim coś dobrego powiedzieć. Miał syna Eryka, który miał się ożenić z Edyta Sinnerówną. W 1944 roku jednak jego syn zginął, a pogrzeb odbył się na cmentarzu przy ulicy Grabowskiej. Był to nietypowy pogrzeb. Na jego grobie odbył się ślub zmarłego Eryka Krausego z Edyta Sinnerówną. W imieniu pana młodego odpowiadał jego ojciec. Edyta w tym czasie była już w zaawansowanej ciąży. Na tym pogrzebie było bardzo dużo ludzi. Został pochowany po lewej stronie ganku głównego” (*O ostatnich dniach okupacji niemieckiej i wyzwoleniu* [w:] Z.K. J e ż e w s k i, *Ostrowskie „Eleusis” 1939-1946*, Ostrów Wielkopolski 2007, s. 109).

wilnego w ustawie z dnia 6.11.2008 r.” Bardzo interesująca była też dociekliwa analiza krytyczna przyjętej w znowelizowanym prawie stosunkowo obszernej regulacji dotyczącej nazwisk, zawarta w referacie dr J. Strzebińczyka z UW, pt. „Nazwisko członków małej rodziny (według przepisów KRO)”.

Konferencja zgromadziła pokaźne grono słuchaczy: notariuszy, adwokatów, sędziów wszystkich instancji, także SN, poza referentami również pracowników innych ośrodków naukowych: z KUL, UMCS, UŁ, UKSW, UG i UW-M w Olsztynie, doktorantów, studentów, nawet zainteresowanych z pozauniwersyteckich społeczności. Dyskusje były interesujące, niekiedy zażarte, zawsze jednak z respektem dla spierających się i z troską o przyjazną, jak zawsze we Wrocławiu, atmosferę. W oczy rzucało się, wywołując radosne uczucia wśród płci brzydkiej, że wśród referentów i dyskutantów zdecydowanie dominowały panie.

*Dr Jacek Mazurkiewicz  
Uniwersytet Wrocławski*