

FILINA SZTANDERA

Doktorantka w Katedrze Prawa Cywilnego, Handlowego i Ubezpieczeniowego
członkini Koła Naukowego Prawa Rzymskiego „Bona Fides”
Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu

Glosa częściowo krytyczna do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2018 r. (sygn. III CZP 11/18)

„Czy w świetle przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego¹ rodzicom dorosłego dziecka, które jest ubezwłasnowolnione całkowicie z powodu niepełnosprawności umysłowej i dla którego ustanowiono opiekuna niebędącego rodzicem, przysługuje roszczenie o uregulowanie kontaktów z tym dzieckiem?”

Wprowadzenie

Zagadnienie prawne leżące u podstaw uchwały Sądu Najwyższego (SN) z dnia 17 maja 2018 r.², a traktujące o kontaktach rodziców z ich pełnoletnim, lecz ubezwłasnowolnionym całkowicie dzieckiem,

¹ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 2086 ze zm.), dalej: k.r.o.

² Uchwała SN z dnia 17 maja 2018 r., III CZP 11/18, Legalis nr 1771545.

wpisuje się w linię orzeczniczą SN dotyczącą bezpośrednio materialnoprawnych zagadnień opieki nad osobą ubezwłasnowolnioną całkowicie, z tym zastrzeżeniem, że w uchwale mowa wyłącznie o osobach pełnoletnich ubezwłasnowolnionych całkowicie, a więc niezajdujących się pod władzą rodzicielską (art. 175–177 k.r.o.)³.

Warto podkreślić, że nie bez znaczenia dla analizowanego zagadnienia pozostaje liczba wydawanych w Polsce w ostatnich kilku latach orzeczeń o ubezwłasnowolnieniu całkowitym⁴. Dane Wydziału Statystycznej Informacji Zarządczej Departamentu Strategii i Funduszy Europejskich przy Ministerstwie Sprawiedliwości wskazują, że: po pierwsze, na przestrzeni lat 2009–2018 daje się zaobserwować wyraźna, coroczna tendencja wzrostowa liczby zapadłych orzeczeń o ubezwłasnowolnieniu całkowitym z 6184 (w 2009 r.) do 9177 (w 2018 r.); po drugie, orzeczenia o ubezwłasnowolnieniu całkowitym zapadają znacznie częściej (w 2018 r. nawet ponad dziesięciokrotnie częściej) niż orzeczenia o ubezwłasnowolnieniu częściowym (w 2018 r. zapadło zaledwie 841 orzeczeń o ubezwłasnowolnieniu częściowym)⁵.

³ Z zakresu zagadnień materialnoprawnych zob. jeszcze m.in.: postanowienie SN z dnia 25 października 2000 r., IV CKN 1628/00, *Legalis* nr 56354 (kryteria wyboru osoby opiekuna prawnego); wyrok SN z dnia 25 listopada 2009 r., II CSK 262/09, *Legalis* nr 254068 (zezwoleń sędu opiekuńczego na dokonanie czynności prawnej a bezwzględna nieważność tej czynności); postanowienie SN z dnia 9 października 2014 r., I CSK 572/13, *Legalis* nr 1160545 (kolizja interesów pomiędzy ubezwłasnowolnionym całkowicie a osobami wymienionymi w art. 159 § 1 pkt 2 k.r.o.). Z kolei w zakresie zagadnień proceduralnych dotyczących opieki nad ubezwłasnowolnionym całkowicie warto zwrócić uwagę na następujące orzeczenia Sądu Najwyższego: postanowienie SN z dnia 3 kwietnia 1981 r., IV CZ 38/81, *Legalis* nr 22564 (podejmowanie czynności procesowych wyłącznie przez ustanowionego opiekuna prawnego); uchwała SN z dnia 13 maja 2016 r., III CZP 9/16, *Legalis* nr 1445171 (o wynagrodzeniu opiekuna prawnego sąd orzeka w postępowaniu nieprocesowym, wszczętym na podstawie art. 597 k.p.c., także wtedy, gdy opiekun wystąpi o przyznanie mu wynagrodzenia po śmierci osoby, nad którą sprawował opiekę).

⁴ Dla ubezwłasnowolnionego całkowicie ustanawia się opiekę, chyba że pozostaje on jeszcze pod władzą rodzicielską (art. 13 § 2 k.c.).

⁵ Informator Statystyczny Ministerstwa Sprawiedliwości, *Opracowania wieloletnie. Ubezwłasnowolnienie w latach 2004–2018 oraz w I półroczu 2019 roku* <<https://isws.ms.gov.pl/pl/baza-statystyczna/opracowania-wieloletnie>> [dostęp: 15.03.2020].

Ewentualna kontynuacja powyższych tendencji prowadzi do wniosku, że w przyszłości należy się liczyć z jeszcze większą liczbą osób ubezwłasnowolnionych. Już teraz jednak powyższe statystyki winny budzić niepokój, szczególnie w zakresie dysproporcji pomiędzy liczbami orzeczeń ubezwłasnowolnienia całkowitego i częściowego. Stale rosnąca liczba orzeczeń ubezwłasnowolnienia całkowitego, jako najdalej idącej ingerencji w zakres praw i wolności⁶, budzi zatem tę wątpliwość, czy sądy każdorazowo należycie rozważają celowość⁷ jego orzekania.

1. Stanowisko Sądu Najwyższego

Istotne zagadnienie prawne stanowiące przedmiot analizy Sądu Najwyższego zapadło na gruncie następującego stanu faktycznego i prawnego. Sąd I instancji w przedmiotowej sprawie uznał, że rodzic pełnoletniej, a więc nieznajdującej się pod władzą rodzicielską, osoby ubezwłasnowolnionej całkowicie z powodu niepełnosprawności intelektualnej jest uprawniony do żądania wszczęcia postępowania nieprocesowego o ustalenie kontaktów z ich dzieckiem, mimo sprzeciwu jego opiekuna prawnego, tj. żony ubezwłasnowolnionego całkowicie, oraz mimo osiągnięcia pełnoletności przez ubezwłasnowolnionego całkowicie. W konsekwencji

⁶ Zgodnie z treścią art. 12 k.c. osoby ubezwłasnowolnione całkowicie oraz osoby, które nie ukończyły lat trzynastu, nie mają zdolności do czynności prawnych.

⁷ Ta pozanormatywna przesłanka „celowości” ubezwłasnowolnienia, gwarantująca powściągliwość w jego orzekaniu, powinna być rozumiana w ten sposób, że ubezwłasnowolnienie całkowite może nastąpić tylko wtedy, gdy jest to podyktowane dobrem osoby, wobec której toczy się postępowanie o ubezwłasnowolnienie i leży w jej szeroko pojętym interesie. Zob. m.in. postanowienie SN z dnia 8 stycznia 1966 r., II CR 412/65, Legalis nr 12541. Z kolei czynnikami świadczącymi o niecelowości ubezwłasnowolnienia całkowitego są: ustabilizowana sytuacja życiowa, dostateczna i korzystna opieka faktyczna oraz brak potrzeby działań wymagających ustanowienia opieki (zob. m.in. postanowienie SA w Krakowie z dnia 18 czerwca 2014 r., I ACa 559/14, LEX nr 1544766), brak potrzeby podejmowania czynności urzędowych oraz decyzji dotyczących zmiany sposobu leczenia (zob. m.in. postanowienie SA w Krakowie z dnia 11 lipca 2016 r., I ACa 140/16, Legalis nr 1504825).

sąd I instancji ustalił kontakty wnioskodawczynie z jej ubezwłasnowolnionym całkowicie synem. Postanowienie to zostało następnie zaskarżone apelacją uczestniczki postępowania, tj. opiekuna prawnego. Sąd II instancji powziął poważną wątpliwość wyrażoną w zagadnieniu prawnym. Przyjął przy tym stanowisko, że art. 113 § 1 k.r.o. nie stwarza uprawnienia rodziców do domagania się ustalenia kontaktów z pełnoletnim dzieckiem, gdyż kodeksowe regulacje (art. 113–113⁶ k.r.o.) dotyczą małoletniego, a więc osoby, która nie ukończyła 18. roku życia.

Sąd Najwyższy w przedmiotowej uchwale wskazuje, że rodzicom pełnoletniej osoby, która jest ubezwłasnowolniona całkowicie z powodu niepełnosprawności intelektualnej i dla której ustanowiono opiekuna (niebędącego rodzicem), nie przysługuje uprawnienie do żądania rozstrzygnięcia przez sąd opiekuńczy o sposobie utrzymywania kontaktów z tym dzieckiem. Po pierwsze, SN oparł powyższe stanowisko na twierdzeniu, że podstawy prawnej uprawnienia do sądowego ustalenia kontaktów z pełnoletnim dzieckiem nie należy upatrywać w treści art. 87 k.r.o. stanowiącym, że rodzice i dzieci są obowiązani do wzajemnego szacunku i wspierania się. Zdaniem Sądu przepis ten ma charakter postulatyczny. Po drugie, podstawy takiej nie stanowią też przepisy art. 113–113⁶ k.r.o., gdyż przepisy te, zdaniem SN, dotyczą jedynie małoletnich dzieci i nie ma podstaw do odnoszenia ich do sytuacji dorosłych. Głównym argumentem przemawiającym za obroną przez Sąd tezę są dyrektywy językowe i systemowe, a mianowicie to, że pojęcie „dziecko” odnosi się – zarówno w regulacjach krajowych, jak i międzynarodowych – wyłącznie do osób poniżej 18. roku życia. Dalej Sąd Najwyższy wskazuje, że regulacje dotyczące opieki nad ubezwłasnowolnionym całkowicie nie zawierają swoistych dla instytucji opieki rozwiązań legislacyjnych co do kontaktów osób ubezwłasnowolnionych całkowicie z ich rodzicami ani odesłania do przepisów o kontaktach rodziców z dziećmi (art. 113–113⁶ k.r.o.), wobec czego niezasadne jest ich stosowanie i bezpośrednio, i odpowiednio. Po trzecie, podstawy takiego roszczenia, zdaniem SN, nie stanowi ani przepis art. 168 k.r.o., ani przepis art. 165 k.r.o.

2. Analiza stanowiska Sądu Najwyższego

2.1. Przepis art. 87 k.r.o.

W pierwszej kolejności należy się zgodzić ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, że treść art. 87 k.r.o. nie stanowi materialnoprawnej podstawy uprawnienia rodziców do ustalenia kontaktów z ich pełnoletnim i ubezwłasnowolnionym całkowicie dzieckiem. Obowiązek wzajemnego szacunku oznacza nakaz podmiotowego traktowania, z kolei obowiązek wzajemnego wspierania się obejmuje wszelkie formy pomocy majątkowej i niemajątkowej, może się więc sprowadzać do pomocy w codziennych czynnościach, w czasie choroby lub w innych trudnych sytuacjach życiowych⁸. W piśmiennictwie nie budzi zastrzeżeń, że obowiązki określone w treści art. 87 k.r.o. mają charakter ściśle osobisty i trwają do końca życia⁹. Okres trwania władzy rodzicielskiej (art. 92 k.r.o.) nie stanowi więc granicy zakresu temporalnego obowiązku wzajemnego szacunku i wspierania się. Za taką tezę przemawia argument *a rubrica*, a mianowicie usytuowanie przez ustawodawcę tego obowiązku w przepisach ogólnych (oddziale 1) rozdziału II „Stosunki między rodzicami a dziećmi” k.r.o., nie zaś w przepisach o władzy rodzicielskiej (oddziale 2) tego rozdziału. Kontakty rodziców z dziećmi są, oczywiście, warunkiem *sine qua non* realizacji obowiązku wzajemnego szacunku i wspierania się. Jednakże, jak słusznie zauważa Sąd Najwyższy, obowiązek, o którym mowa w treści art. 87 k.r.o., nie jest opatrzony sankcją bezpośrednio przymusu państwowego. Rozwijając tę myśl, należy bowiem podkreślić, że źródłem obowiązku wzajemnego szacunku i wspierania

⁸ J. Słyk, *Komentarz do art. 87*, teza B.6, [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Legalis/el. 2020.

⁹ Zob. m.in.: J. Haberko, *Charakter prawny relacji rodzice–dorosłe dzieci w kontekście zobowiązań alimentacyjnych rodziców*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2015, z. 4, s. 47; K. Pietrzykowski, *Komentarz do art. 87*, teza 4, [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Legalis/el. 2020; K. Gromek, *Komentarz do art. 87*, teza 3, [w:] idem, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Legalis/el. 2018.

się jest pokrewieństwo, które powstaje między rodzicami a dziećmi wskutek ściśle określonych zdarzeń prawnych, tj. zdarzenia naturalnego¹⁰, orzeczenia sądu¹¹ lub oświadczenia woli¹². Jest to stosunek rodzinnoprawny oparty na szczególnej więzi społecznej, jaką jest więź rodzinna. Sama więź rodzinna kreuje natomiast zasadniczo powinności moralne względem członków rodziny¹³, które nie zawsze są egzekwowalne w drodze przymusu państwowego¹⁴. Ustawodawca wychodzi bowiem z założenia, że członków rodziny zasadniczo łączy uczucia miłości, przyjaźni i zrozumienia, które są najlepszą gwarancją spełniania wobec siebie obowiązków. Bezpośrednia ingerencja państwa w przypadku niezrealizowania obowiązków o charakterze osobistym (np. art. 23 i 87 k.r.o.), a wynikających z więzi rodzinnej, jest zatem wyłączona, co nie oznacza, że zaniechanie ich wykonywania nie rodzi żadnych relewantnych prawnie konsekwencji. Efektem niewykonywania obowiązku wzajemnego szacunku i wspierania się może być m.in. skuteczne wydziedziczenie w testamencie przez spadkodawcę zstępnego lub wstępnego (art. 1008 pkt 3 k.c.¹⁵), o ile zachowanie to cechować będzie uporczywość, a wydziedzicznemu będzie można przypisać winę¹⁶.

¹⁰ Jako przykład należy wskazać urodzenie dziecka.

¹¹ Jako przykład należy wskazać m.in. orzeczenie sądu opiekuńczego o ustaleniu ojcostwa (art. 72 k.r.o.) czy orzeczenie sądu opiekuńczego o przysposobieniu dziecka (art. 117 § 1 k.r.o.).

¹² Jako przykład należy wskazać m.in. oświadczenie mężczyzny o uznaniu ojcostwa dziecka (art. 73 k.r.o. i n.).

¹³ T. Smoczyński, *Zagadnienie stosunku rodzinnoprawnego*, [w:] T. Smoczyński (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 11: *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Legalis/el. 2014.

¹⁴ Jako przykład należy wskazać także obowiązki małżonków do wzajemnej pomocy czy do wspólnego pożycia (art. 23 k.r.o.).

¹⁵ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tj. Dz.U. z 2019 r., poz. 1145 ze zm.), dalej: k.c.

¹⁶ T. Sokołowski, *Komentarz do art. 1008*, teza 12, [w:] M. Gutowski (red.), *Kodeks cywilny*, t. 3: *Komentarz. Art. 627–1088*, Legalis/el. 2019. Z kolei niewykonywanie obowiązków małżeńskich określonych w treści art. 23 k.c. skutkować może przypisaniem winy rozkładu pożycia małżeńskiego. Tak m.in.: G. Jędrejek, *Komentarz do art. 23*, teza 2, [w:] idem, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, LEX/el. 2019.

2.2. Przepis art. 113 k.r.o. oraz art. 1131–1136 k.r.o.

Należy się także zgodzić z twierdzeniem Sądu Najwyższego, że podstawy materialnoprawnej uprawnień rodziców do domagania się sądowego ustalenia kontaktów z ubezwłasnowolnionym całkowicie pełnoletnim dzieckiem nie stanowi ani przepis art. 113 k.r.o., ani przepisy art. 113¹–113⁶ k.r.o., choć uzasadnienie SN w tym aspekcie jest niewyczerpujące i oparte na błędnych ustaleniach. Źródłem wątpliwości interpretacyjnych w przedmiotowej sprawie jest pojęcie „dziecka”, stanowiące niejednorodną kategorię prawną¹⁷, nawet w ramach jednego aktu normatywnego, jakim jest Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Choć Sąd słusznie wskazuje, że w świetle Konwencji o prawach dziecka¹⁸ „dziecko” oznacza każdą istotę ludzką w wieku poniżej osiemnastu lat, chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletność (art. 1 Konwencji)¹⁹, to jednak pomija fakt, że na gruncie Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego ustawodawca tym samym pojęciem „dziecka” określa dwie różne kategorie podmiotów: po pierwsze, niekiedy pojęcie „dziecko” odnosi się wyłącznie do osób małoletnich²⁰; po drugie, niekiedy pojęcie „dziecko” odnosi się zarówno do osób małoletnich, jak i pełnoletnich²¹. Dlatego w pierwszej kolejności należy odróżnić regulację art. 113 § 1 k.r.o. odnoszącą się do relacji rodzic–dziecko niezależnie od

¹⁷ Zob. szerzej M. Rzewuski, *Definicja dziecka w Polsce. Uwagi de lege lata i de lege ferenda*, „Rejent” 2007, nr 4, s. 186–191.

¹⁸ Konwencja o prawach dziecka przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych z dnia 20 listopada 1989 r. (Dz.U. z 1991 r., Nr 120, poz. 526 ze zm.).

¹⁹ Zgodnie z dyrektywami fazy percepcyjnej wykładni dla ustalenia znaczenia użytego w tekście ustawy sformułowania w pierwszej kolejności należy się odwołać do jego definicji legalnej zawartej w tejże ustawie, a wobec braku definicji w danym akcie prawnym – w kodeksie lub ustawie uznanej za podstawową dla danej dziedziny, nie zaś jego definicję słownikową. Zob. M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2012, s. 332.

²⁰ Zob. m.in. art. 92–112 k.r.o. Z kolei na gruncie Kodeksu cywilnego zob. także art. 26 czy art. 301.

²¹ Zob. m.in. art. 61⁹ i 87 k.r.o. Zob. także art. 931 i 936 k.c.

wieku rodzica i dziecka²² (za twierdzeniem takim przemawia argumentacja *a rubrica*²³) od pozostałych regulacji instytucji kontaktów, w tym zwłaszcza od przepisów art. 113¹ k.r.o. (zasady kontaktów z dzieckiem przebywającym stale u jednego rodzica), art. 113² k.r.o. (ograniczenie przez sąd opiekuńczy kontaktów z dzieckiem, gdy wymaga tego dobro dziecka) czy art. 113³ k.r.o. (zakaz kontaktów z dzieckiem), które to regulacje, ze względu na swą specyfikę, niewątpliwie odnoszą się wyłącznie do relacji rodzic-dziecko małoletnie. Dla dopełnienia wywodu w tym zakresie należy wskazać, że przepis art. 113 k.r.o., statuujący wzajemny obowiązek i prawo kontaktów rodzica i dziecka, w odniesieniu do osób pełnoletnich nie jest opatrzone sankcją przymusu państwowego²⁴. Przemawia za tym podobna argumentacja zaprezentowana przy okazji analizy obowiązku, o którym mowa w art. 87 k.r.o. Obowiązek i prawo kontaktów nie wygasa wraz z ustaniem władzy rodzicielskiej, jednakże nie są one już egzekwowalne w takiej postaci, jaka została przewidziana w odziale 3 rozdziału II k.r.o.²⁵

Następnie znaczenie ma analiza, czy dopuszczalne jest stosowanie przez analogię przepisów o kontaktach do relacji łączących pełnoletnie osoby ubezwłasnowolnione całkowicie i ich rodziców, którzy nie są opiekunami. Wniosek, do którego dochodzi SN, że przepisów tych nie należy stosować przez analogię, zasługuje na pełną aprobatę. Analogia z ustawy może być bowiem zastosowana jedynie wtedy,

²² Tak też m.in.: J. Haberko, op. cit., s. 41; P. Mostowik, *Komentarz do art. 113, teza I. 84*, [w:] K. Osajda (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, t. 5: *Przepisy wprowadzające KRO*, Warszawa 2017, s. 1341. Odmienne: J. Strzebinczyk, *V. Kontakty z dziećmi*, teza 2, [w:] T. Smyczyński (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 12: *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2011, s. 374.

²³ Wskutek wejścia w życie Ustawy z dnia 6 listopada 2008 r. o zmianie ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2008 r., Nr 220, poz. 1431) kontakty rodziców z dziećmi stały się atrybutem niezależnym od władzy rodzicielskiej (regulacja znalazła wyraz w oddziale 3 „Kontakty z dzieckiem” rozdziału II „Stosunki między rodzicami a dziećmi” k.r.o.).

²⁴ Tak m.in. J. Gajda, *Komentarz do art. 113, teza III. 7*, [w:] K. Pietrzykowski (red.), op. cit.

²⁵ J. Zajączkowska, *Aspekty prawne kontaktów z dzieckiem*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 2018, z. 1, s. 272.

gdy „dyrektywy językowe i systemowe jednoznacznie nie wskazują na to, że określony przepis dotyczy wyłącznie stanu faktycznego w nim wyznaczonego, a równocześnie silna argumentacja funkcjonalna pozwala przyjąć, że ustanowiona w przepisie prawnym regulacja odnosi się także do okoliczności w istotny sposób podobnych do tej, jaka została w nim opisana”²⁶. Do zastosowania *analogia legis* konieczne jest więc: po pierwsze, niejednoznaczność dyrektyw językowych i systemowych; po drugie, istotne podobieństwo między okolicznościami a regulacją ustanowioną w przepisie prawnym; po trzecie, uzasadnienie aksjologiczne przemawiające za zastosowaniem tej regulacji do nieobjętego zakresem normy stanu faktycznego. W analizowanym stanie prawnym okoliczności te nie występują.

Przede wszystkim nie występuje wspomniane powyżej podobieństwo pomiędzy sytuacją prawną ubezwłasnowolnionego całkowicie a sytuacją prawną dziecka. Sytuacja prawna tych dwóch kategorii podmiotów – mimo pewnych podobieństw²⁷ – jest jednak odmienna, co dostrzega SN. Rozwijając i uporządkowując argumentację Sądu, należy wskazać, co następuje.

Po pierwsze, pieczę nad osobą ubezwłasnowolnioną całkowicie – w przeciwieństwie do pieczy nad osobą dziecka – nie zostało objęte jej wychowanie, a więc podejmowanie działań mających na celu ukształtowanie jej tożsamości, osobowości lub postaw²⁸. Treść pieczy nad osobą ubezwłasnowolnioną całkowicie zawiera przede wszystkim dbałość o zaspokojenie jej podstawowych potrzeb życiowych oraz troskę o jej prawidłowe leczenie²⁹.

Po drugie, odmienne jest rozumienie klauzuli „dobra podopiecznego” i klauzuli „dobra dziecka”. Niemożność kierowania swoim postępowaniem wynikająca z niepełnosprawności intelektualnej nie pozbawia dorosłej osoby ubezwłasnowolnionej całkowicie jej cech charakteru, przekonań, poglądów religijnych, politycznych, pasji,

²⁶ Z. Radwański, A. Olejniczak, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2011, s. 73.

²⁷ Zob. art. 12 k.c.

²⁸ Hasło „wychowanie” <<https://encyklopedia.pwn.pl/haslo/wychowanie;3998683.html>> [dostęp: 31.08.2019].

²⁹ S. Kalus, *Opieka nad osobą całkowicie ubezwłasnowolnioną*, Katowice 1989, s. 132.

nawet w sytuacji, gdy nie jest ona w stanie ich wyraźnie i samodzielnie uzewnętrznić. Z powyższym aspektem wiąże się konieczność takiej wykładni klauzuli „dobra podopiecznego” w przypadku osób pełnoletnich, która uwzględnia dyrektywę poszanowania, w najwyższym możliwym stopniu, ich autonomii, wyrażonych życzeń i uczuć³⁰.

Po trzecie, odmienny jest też charakter kontaktów rodziców z dziećmi w zależności od wieku rodziców, a przede wszystkim dzieci. W piśmiennictwie podkreśla się, że w pierwszych latach życia dziecka rodzice mają wobec niego przede wszystkim obowiązki, które wynikają z pieczy nad osobą dziecka, a dziecko ma przede wszystkim prawo do kontaktu z rodzicem³¹. Natomiast w miarę rozwoju psychofizycznego dziecka, a także po osiągnięciu przez nie pełnoletności, czyli w miarę jego usamodzielniania, akcenty te odwracają się³². Dorosłe już dzieci mają przede wszystkim obowiązek wspierania swoich rodziców, którzy wskutek procesu starzenia stopniowo tracą samodzielność. Zmienia się więc cel kontaktu rodzica z dzieckiem wraz z osiągnięciem przez to „dziecko” pełnoletności. W przypadku małoletniego osobista styczność rodzica z dzieckiem stanowi środek wychowawczego oddziaływania na dziecko³³. Kontakt rodzica z jego dorosłym już „dzieckiem” pozbawiony jest tego elementu. Powyższe okoliczności nie uzasadniają więc zastosowania *analogia legis*.

³⁰ Ten właśnie kierunek wykładni „dobra podopiecznego” proponuje się w dokumentach przygotowanych m.in. przez Radę Europy, ze szczególnym uwzględnieniem rekomendacji nr R (1999) 4 Komitetu Ministrów Rady Europy w sprawie zasad dotyczących prawnej ochrony dorosłych, niemogących samodzielnie prowadzić swych spraw z dnia 23 lutego 1999 r. Na wzajemne oddziaływania zasady dobra podopiecznego oraz zasady uwzględniania w możliwym stopniu jego autonomii wskazuje się wprost w treści pkt 45 zd. 2 rekomendacji, ta zaś odwołuje do treści pkt 44 (zasady nr 8) oraz pkt 48 (zasady nr 9) rekomendacji. Zob. także L. Kociucki, *Zdolność do czynności prawnych osób dorosłych i jej ograniczenia*, Warszawa 2011, s. 178-195.

³¹ J. Gajda, *Komentarz do art. 113*.

³² Tę swoistą cechę kontaktów rodzica z dzieckiem J. Zajączkowska nazywa zmiennością lub też obrotowością. Zob. szerzej J. Zajączkowska, op. cit., s. 270-272.

³³ Zob. G. Jędrejek, *Komentarz do art. 113*, teza 2, [w:] idem, op. cit.

2.3. Nadzór sądu opiekuńczego nad sprawowaniem opieki

Należy krytycznie odnieść się do uzasadnienia przedmiotowej uchwały, a ściślej – do całkowitego pominięcia przez SN istotnej kwestii związanej z wykonywanym przez sąd opiekuńczy nadzorem nad sprawowaniem opieki. Nadzór ten sąd opiekuńczy sprawuje z urzędu przez cały okres trwania opieki³⁴. Sąd opiekuńczy dysponuje wachlarzem różnorodnych instrumentów nadzoru. Przede wszystkim ma obowiązek³⁵ bieżącego zaznajamiania się z działalnością opiekuna (art. 165 § 1 k.r.o.), co więcej, może udzielać opiekunowi wskazówek i poleceń (art. 165 § 1 k.r.o.) lub żądać od niego wyjaśnień we wszelkich sprawach należących do zakresu opieki (art. 165 § 2 k.r.o.). Sąd opiekuńczy zapoznaje się także ze sprawozdaniami opiekuna dotyczącymi osoby podopiecznego (art. 166 § 1 k.r.o.), a więc stanu jego zdrowia, sytuacji mieszkaniowej, osobistej, rodzinnej, co obejmować może również relacje z rodzicami. Wreszcie, w sytuacji gdy opiekun nie sprawuje należycie opieki, sąd opiekuńczy wydaje „odpowiednie” zarządzenia (art. 168 k.r.o.), tzw. zarządzenia nadzorcze (korygujące), dostosowane do potrzeb indywidualnej sprawy. Zarządzenia nadzorcze, w przeciwieństwie do zapobiegawczych wskazówek i poleceń z art. 165 k.r.o., mają charakter następczej reakcji sądu opiekuńczego na stan nienależytego sprawowania opieki przez opiekuna prawnego³⁶. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu poprzestaje na (*notabene* słusznym) twierdzeniu, że zarządzenie, o którym mowa w treści art. 168 k.r.o., nie jest źródłem uprawnienia rodziców do ustalenia kontaktu z dzieckiem. Zarządzenie nadzorcze nie wywoła więc skutków postanowienia o kontaktach (art. 113 k.r.o. w zw. z art. 582¹ k.p.c.³⁷) ani ugody zawartej w tym

³⁴ Zob. S. Kalus, op. cit., s. 175.

³⁵ O obowiązku sprawowania nadzoru przez sąd opiekuńczy świadczy już sformułowanie „sąd opiekuńczy wykonywa nadzór” użyte przez ustawodawcę w treści art. 165 § 1 zd. 1 k.r.o. Tak też S. Kalus, op. cit., s. 176.

³⁶ J. Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki nad małoletnim*, Warszawa 1975, s. 141.

³⁷ Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 1460 ze zm).

przedmiocie przed sądem lub mediatorem, wywiera bowiem skutki prawne zasadniczo na płaszczyźnie opiekun-sąd opiekuńczy, tj. stron, które łączy stosunek prawny o elementach publicznoprawnych³⁸. Sąd opiekuńczy dysponuje jednak skutecznymi instrumentami realnego wpływu na postawę opiekuna prawnego, a w konsekwencji także na zobowiązanie go do umożliwienia kontaktu ubezwłasnowolnionego całkowicie z jego rodzicami. Należy się zgodzić z poglądem wyrażonym przez T. Justyńskiego, że właśnie wskutek instrumentów nadzoru, w tym przede wszystkim zarządzeń nadzorczych z art. 168 k.r.o., kontakt ten winien zostać uskuteczniiony, o ile sąd dojdzie do przekonania, że brak osobistej styczności ubezwłasnowolnionego z rodzicami stanowi nienależyte sprawowanie opieki przez opiekuna³⁹. Sytuacja taka mogłaby zaistnieć w okolicznościach, w których ubezwłasnowolniony życzy sobie kontaktu z rodzicami⁴⁰, a mimo to opiekun prawny kontakt ten w sposób nieuzasadniony uniemożliwia lub przeszkadza w jego nawiązaniu. Jednocześnie, w okolicznościach, w których ubezwłasnowolniony całkowicie nie życzy sobie kontaktu z rodzicami⁴¹,

³⁸ Tak m.in.: J. Gajda, *Komentarz do art. 145*, [w:] K. Pietrzykowski (red.), op. cit.; J. Sadowski, *Komentarz do art. 145*, teza 3, [w:] J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, LEX/el. 2014.

³⁹ Zob. T. Justyński, *Kontakty z dorosłym ubezwłasnowolnionym dzieckiem. Glosa do uchwały SN z dnia 17 maja 2018 r., III CZP 11/18*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2019, nr 7–8, LEX/el. 2019. Zdaje się, że odmiennie, D. Wybrańczyk, *Kształtowanie kontaktów rodziców z ubezwłasnowolnionym dorosłym dzieckiem – glosa – III CZP 11/18*, „Monitor Prawniczy” 2018, nr 24, s. 1329.

⁴⁰ Tak też T. Justyński, op. cit.

⁴¹ D. Wybrańczyk (op. cit., s. 1330) stawia interesujące pytanie o granicę pomiędzy wolą podopiecznego a wolą jego opiekuna, słusznie zarzucając Sądowi Najwyższemu brak wskazania kryteriów jej ustalenia. Poza ogólnym przepisem o uwzględnianiu dobra podopiecznego i interesu społecznego w sprawowaniu opieki (art. 154 w zw. z art. 175 k.r.o.) oraz przepisami nakładającymi obowiązek uzyskania zezwolenia sądu opiekuńczego (art. 156 w zw. z art. 175 k.r.o.) brak szczegółowych rozwiązań ustawowych pozwalających odtworzyć kryteria podejmowania decyzji przez opiekuna w pozostałych sprawach dotyczących podopiecznego, z uwzględnieniem w możliwie najwyższym stopniu jego autonomii. Sąd opiekuńczy wskutek zastosowania instrumentów z art. 574 § 1 k.p.c. ma oczywiście możliwość w każdej sprawie szerszego zapoznania się ze stanem psychicznym podopiecznego, jego stosunkami z opiekunem i otoczeniem, a także z ewentualnymi jego życzeniami co do kształtowania relacji z bliskimi.

a opiekun realizuje jedynie wolę podopiecznego, trudniej doszukać się cech nienależytego sprawowania opieki, a w konsekwencji podstaw do wydania zarządzeń z art. 168 k.r.o.

Podsumowując ten fragment rozważań, należy wyraźnie podkreślić, że zarządzenia nadzorcze z art. 168 k.r.o. zobowiązują opiekuna do określonego postępowania. Sposób usunięcia dostrzeżonych przez sąd opiekuńczy uchybień w sprawowaniu opieki jest dla opiekuna wiążący i może sprowadzać się do nakazania opiekunowi umożliwienia kontaktu lub nakazania nieingerowania w nawiązany przez podopiecznego kontakt z jego rodzicami. W razie dalszego w tym zakresie oporu opiekuna sąd może: po pierwsze, wymierzyć opiekunowi grzywnę (art. 598 § 2 zd. 1 k.p.c.); po drugie, zwolnić opiekuna z opieki (art. 169 § 2 *in fine* k.r.o.). Niezależnie jednak od tego, czy sąd wyda zarządzenie nadzorcze o podanej treści, czy też zarządzenie takie nie zostanie przez sąd opiekuńczy wydane ze względu na brak stwierdzenia nieprawidłowości w sprawowaniu opieki, po stronie rodziców pełnoletniej osoby ubezwłasnowolnionej całkowicie nie ma uprawnienia do ustalenia z nim kontaktu. W konsekwencji, nawet w przypadku wydania takiego zarządzenia, rodzice nie są w żadnej mierze uprawnieni do wyegzekwowania kontaktu na zasadach, które zostały przewidziane dla osób uprawnionych do kontaktu z dzieckiem w trybie, o którym mowa w przepisach art. 598¹⁵-598²² k.p.c.

Podsumowanie

Przedmiotowy stan faktyczny uwydatnia istniejącą w systemie prawa lukę. Dla określonego stanu faktycznego (tj. sądowego ustalenia kontaktu rodzica z jego ubezwłasnowolnionym całkowicie pełnoletnim dzieckiem) brak norm prawnych, które można w tym

Wydaje się jednak, że bardziej praktycznym rozwiązaniem legislacyjnym *de lege ferenda* na wzór ustawodawstw obcych byłoby wyraźne ustawowe zobligowanie opiekuna przy każdej decyzji lub czynności podejmowanej w imieniu podopiecznego do uwzględniania kolejno: po pierwsze, wyrażonych przez podopiecznego życzeń; po drugie, wartości i przekonań podopiecznego; po trzecie, w razie niemożności ustalenia powyższych, działania w najlepszym interesie podopiecznego (zob. m.in.: Niemcy (§ 1901-1901c BGB); Kanada – Manitoba (§ 76 The Vulnerable Persons Living with a Mental Disability Act)).

stanie faktycznym zastosować. Jednocześnie luki tej nie można wypełnić poprzez zastosowanie *analogia legis* (art. 113¹–113⁶ k.r.o.). Do rozważenia dla ustawodawcy pozostaje kwestia uregulowania *de lege ferenda* takiego kontaktu. *De lege lata* wydaje się, że należy wykonywany przez sąd opiekuńczy nadzór nad sprawowaniem opieki prowadzić może do uskutecznienia kontaktu pełnoletniego ubezwłasnowolnionego całkowicie z jego rodzicem. Służą temu instrumenty nadzoru, w szczególności zarządzenia z art. 168 k.r.o., które są wiążące dla opiekuna.

W piśmiennictwie wskazuje się jeszcze inną drogę, a mianowicie powództwo o ochronę dóbr osobistych (art. 23–24 k.c.), kiedy to domaganie się ustalenia kontaktów miałyby postać ochrony naruszanego dobra osobistego, tj. więzi z rodzicami⁴². Wobec najnowszej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego i odejścia od kwalifikowania więzi rodzinnej jako dobra osobistego⁴³, droga ta może jednak okazać się nieskuteczna.

Commentary on the resolution of the Supreme Court of 17 May 2018 (case no. III CZP 11/18)

Summary

The paper is a partially critical polemic with the Supreme Court's resolution of May 17, 2018, III CZP 11/18, in which the Supreme Court states that the parents of an adult child who is totally incapacitated due to mental disability and for whom a guardian has been appointed are not entitled to demand that the guardianship court decides on how to maintain contact with that child. This thesis deserves an approval but its justification is not exhaustive and based on erroneous findings. The basis of this right is neither the provision of article 87 nor the provisions of article 113 – article 113⁶ of the Family and Guardianship Code. Mutual obligations of support and contact between parents and children, based on family ties, are personal and do not bear the anction of direct state coercion. However, the Supreme Court ignores the importance of instruments for the supervision of the guardianship court

⁴² T. Justyński, *op. cit.*

⁴³ Zob. uchwała SN z dnia 22 października 2019 r., I NSNZP 2/19, LEX nr 2729318.

over the caregiver's care, including in particular supervisory orders (article 168 of the Family and Guardianship Code), which are binding on the legal guardian. As a result of the use of supervision instruments, there will be no judicial determination of parents' contacts with the adult child, but indirectly these instruments can make the contacts with the parents of the incapacitated possible, if their good does not prevent it.