

JANINA PANOWICZ-LIPSKA

ZGODA NA PRZYSPOSOBIENIE

1. Do najistotniejszych zmian, jakie w obecnym stuleciu zaszły w obrębie instytucji przysposobienia w większości ustawodawstw państw europejskich, należy przekształcenie kontraktowej formy przysposobienia na przysposobienie ustanawiane przez organ państwowy. Zerwaniem z konstrukcją umowy adopcyjnej dawało wyraz, jak podkreśla się w literaturze¹, generalnemu założeniu, że wszelkie ważniejsze sprawy dotyczące rodziny, a zwłaszcza jej ustroju, nie mogą być, ze względu na ich doniosłość społeczną, pozostawione swobodnemu kształtowaniu przez zainteresowane osoby przy pomocy instrumentów właściwych dla stosunków majątkowych. Wprowadzenie systemu adopcji ustanawianej przez organ państwowy, w szczególności przez sąd, oznaczało też z reguły uproszczenie trybu jej dokonania. W naszym kraju system ten został przyjęty w kodeksie rodzinnym z 1950 r., który w art. 67 § 1 przewidywał, że przysposobienie następuje przez orzeczenie władzy opiekuńczej na żądanie przysposabiającego². Podobnie też obecnie obowiązujący k.r.o. z 1964 r. przyznaje wyłącznie sądowi opiekuńczemu kompetencję do ustanowienia przysposobienia (art. 117. § 1).

Odejście od kontraktowej postaci przysposobienia oznacza zarazem zasadniczą zmianę pozycji osób uczestniczących w dokonaniu przysposobienia oraz charakteru składanych przez nie związanych z tym oświad-

¹ A. Stelmachowski, *Przysposobienie w polskim prawie rodzinnym*, Warszawa 1967, s. 170; B. Walaszek, *Przysposobienie w polskim prawie rodzinnym oraz polskim prawie międzynarodowym prywatnym i procesowym*, Warszawa 1966, s. 47; S. Szer, *Prawo rodzinne w zarysie*, Warszawa 1969, s. 214.

² Według poprzednio obowiązującego prawa rodzinnego z 1946 r. do przysposobienia dochodziło w drodze umowy między przysposabiającym a przysposabianym, zawieranej przed notariuszem lub władzą opiekuńczą i zatwierdzonej następnie, przez władzę opiekuńczą. Do niej należało też udzielanie przedstawicielowi ustawowemu małoletniej osoby przysposabianej zezwolenia na zawarcie umowy adopcyjnej w imieniu małoletniego oraz zezwolenia na wyrażenie zgody na złożenie oświadczenia w sprawie przysposobienia przez samego imającego, który ukończył 14 lat. Dopuszczalne było także przysposobienie osoby pełnoletniej. Udział władzy opiekuńczej w dokonaniu przysposobienia ograniczał się w zasadzie do kontroli, czy zachowane zostały formalne przesłanki przysposobienia. Zob. Z. Ziemiński, *Podłoże społeczne przysposobienia dziecka*, Warszawa 1056, s. 26-31.

czeń. Krąg tych osób, z uwagi na skutki przysposobienia, pozostał nie zmieniony. Obejmuje on przysposabiającego, przysposobianego, rodziców lub opiekunów małoletniego przysposobianego, małżonka osoby przysposabiającej, a jeśli dane ustawodawstwo dopuszcza adopcję osoby pełnoletniej, jej małżonka. W systemie przysposobienia kontraktowego osoby te biorą udział w dokonaniu przysposobienia bądź jako strony umowy, bądź w charakterze osób trzecich, wyrażających zgodę na czynność stron.

System przysposobienia ustanawianego przez organ państwowy zapewnia wymienionym osobom uczestnictwo w dokonaniu przysposobienia na odmiennych zasadach. Według k.r.o. osobie, która pragnie uzyskać pozycję przysposabiającego i spełnia przewidziane w ustawie wymagania, przysługuje kompetencja do złożenia stosownego wniosku, w którym zawarte jest jej żądanie orzeczenia przysposobienia przez sąd (art. 117 § 1 k.r.o. i 585 k.p.c.). Formą prawną udziału innych osób w dokonaniu przysposobienia, a mianowicie przysposobianego, jeśli ukończył 13 lat, jego rodziców albo opiekuna, oraz małżonka osoby przysposabiającej, jeśli małżonkowie nie przysposabiają wspólnie, jest ich zgoda na przysposobienie (art. 116, 118, 119 k.r.o.). Udzielenie przez te osoby zgody jest niezbędne do przysposobienia, chyba że wystąpią określone w ustawie okoliczności, które uchylają potrzebę jej uzyskania, np. rodzice dziecka są nieznanymi albo pozbawieni władzy rodzicielskiej, małżonek przysposabiającego nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych. Odmowa zgody w sytuacji, gdy jest ona potrzebna powoduje, że sąd nie może orzec przysposobienia, poza szczególnym przypadkiem braku zgody opiekuna — o ile przysposobienia wymaga dobro dziecka (art. 119 k.r.o.). Zakończony zaś orzeczeniem przysposobienia postępowanie, do udziału w którym określone osoby nie zostały wezwane i nie występowały w nim w charakterze składających oświadczenie o zgodzie, chociaż ich zgoda na przysposobienie była potrzebna, dotknięte jest sankcją nieważności³. Uwaga ta nie dotyczy oczywiście przypadku, gdy rodzice przysposobianego wyrazili tzw. blankietową zgodę na przysposobienie (art. 118 § 3 k.r.o. i 586 § 3 k.p.c), ponieważ nie wzywa się ich na rozprawę i nie mogą oni uczestniczyć w postępowaniu.

Powstanie stosunku przysposobienia według systemu przyjętego w k.r.o. wiąże się wyłącznie z orzeczeniem sądu. Postanowienie sądu opiekuńczego o przysposobieniu kształtuje nową sytuację prawnorodzinną określonych osób, ma więc, jak głosi powszechny pogląd, charakter konstytutywny⁴. Niezbędna do dokonania przysposobienia zgoda wska-

³ Tak postanowienie SN Z 112 II 1976 r., OSN-IC 1976, nr 12, poz. 265 w odniesieniu do opiekuna, choćby zachodziły przesłanki uzasadniające orzeczenie przysposobienia mimo braku jego zgody.

⁴ Zob. K. Koman, *Orzeczenia konstytutywne w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 1912, s. 165.

zanych w ustawie osób nie stanowi elementu konstruującego stosunek przysposobienia, należy ją więc kwalifikować jako ustawową przesłankę (*conditio iuris*), od której zależy dopuszczalność wydania przez sąd orzeczenia o przysposobieniu.

Ze zgodą na przysposobienie jako materialną przesłanką orzeczenia przysposobienia, uregulowania w k.r.o. w sposób bardzo lakoniczny, wiąże się cały szereg problemów, wokół których od dawna toczy się dyskusja. W szczególności wspomnieć należy o budzącej kontrowersje kwestii, czy źródłem kompetencji rodziców do udzielenia zgody na przysposobienie ich dziecka jest prawo osobiste rodziców, czy też sprawowana przez nich władza rodzicielska. Liczne wątpliwości wyłaniają się przy interpretacji przepisów dotyczących zgody blankietowej na przysposobienie. Dyskusyjna jest kwestia stosowana w odniesieniu do zgody na przysposobienie przepisów k.c. o czynnościach prawnych. W niniejszym opracowaniu omówione zostanie jedno z ważniejszych zagadnień o znaczeniu ogólnym dla całej instytucji zgody na przysposobienie w k.r.o., związane z jej miejscem w konstrukcji dokonania przysposobienia, a mianowicie zagadnienie charakteru prawnego oświadczenia o zgodzie na przysposobienie. Zajęcie się kwalifikacją prawną tego oświadczenia, w szczególności rozważenie, czy mamy tu do czynienia z oświadczeniem woli (czynnością prawną)⁵ w rozumieniu k.c. wydaje się celowe z tego głównie względu, że dotychczasowe wyjaśnienia doktryny nie usunęły wątpliwości w tej podstawowej i doniosłej dla praktyki kwestii, a niektóre wypowiedzi całe to zagadnienie wręcz zagmatwały.

2. Przepisy prawne, w szczególności przepisy k.r.o., nie wyjaśniają jaką czynnością jest oświadczenie o zgodzie na przysposobienie. Wprawdzie brzmienie przepisu art. 116 k.r.o., który wymaga pełnej zdolności do czynności prawnych po stronie wyrażającego zgodę na przysposobienie małżonka osoby przysposabiającej, mogłoby sugerować określone wnioski w tym względzie, jednakże byłyby one zbyt niepewne: W doktrynie bowiem zauważa się, że od tych personalnych kwalifikacji, od których zależy skuteczność czynności prawnych, ustawa może także uzależnić skuteczność innych zdarzeń prawnych⁶. Poza tym przepisy dotyczące zgody pozostałych osób na przysposobienie nie przewidują podobnej przesłanki, co również nakazuje ostrożność w formułowaniu ogólnych wniosków o charakterze prawnym oświadczenia o zgodzie na przysposobienie, z powołaniem się na wspomniany przepis.

⁵ Zamienne użycie tych terminów nie oznacza, bym identyfikowała pojęcie czynności prawnej i oświadczenia woli. Tłumaczy się ono tym, że w omawianej sytuacji nie występują, poza oświadczeniem o zgodzie, jakieś inne elementy, które składałyby się na — problematyczną tutaj — czynność prawną.

⁶ A. Klein, *Zdolność prawna, zdolność do czynności prawnych i inne zdolności a klasyfikacja zdarzeń prawnych*, SC t. XIII - XIV, Kraków 1969, s. 173.

Panujący w polskiej literaturze pogląd zalicza zgodę na przysposobienie do oświadczeń woli (czynności prawnych)⁷. Także orzecznictwo Sądu Najwyższego skłania się do przyznania oświadczeniu o zgodzie na przysposobienie takiej właśnie kwalifikacji⁸. Dla ścisłości należy jednak zaznaczyć, że nie zawsze autorzy zajmujący się problematyką zgody na przysposobienie wypowiadają się stanowczo w sprawie charakteru prawnego oświadczenia o zgodzie, co świadczy chyba o pewnych ich wahaaniach⁹, zaś stanowiska Sądu Najwyższego, prezentowanego w nielicznych publikowanych orzeczeniach, nie można uważać za przejaw utrwalonej linii judykatury. Dążąc do rozstrzygnięcia zagadnienia, czy zgoda na przysposobienie odpowiada skonstruowanej normami prawa cywilnego ogólnej postaci czynności prawnej, a właściwie niezbędnemu jej elementowi, jakim jest oświadczenie woli, należy przede wszystkim rozważyć, czy oświadczenie o zgodzie charakteryzują te istotne cechy, które decydują o kwalifikowaniu czynu człowieka jako oświadczenie woli.

Określenie istotnych znamion pojęcia oświadczenia woli jest, jak wiadomo, przedmiotem kontrowersji w doktrynie prawa cywilnego. Według tradycyjnej koncepcji oświadczenia woli, opartej na psychologicznie rozumianym akcie woli, która w różnych zresztą wariantach w piśmiennictwie polskim znajduje niemało zwolenników, stanowi ono ujawniony zamiar wywołania skutków prawnych¹⁰. Przy użyciu różnych słów, z odmiennym położeniem akcentów na wolę wewnętrzną bądź na jej zewnętrzny objaw, reprezentanci tego nurtu powtarzają w istocie tę samą zasadniczą myśl, iż znamionną cechą oświadczenia woli jest ist-

⁷ B. Walaszek, *Przysposobienie*, s. 48, 150 - 151, 171, 212; M. Pazdan, *Zdolność do czynności prawnych osób fizycznych w polskim prawie prywatnym międzynarodowym*, ZN UJ Prace Prawnicze, z. 29, Kraków 1967, s. 38-39; A. Klein, *Zdolność*, s. 174; B. Lewaszkierwicz-Petrykowska, *Wady oświadczenia woli w polskim prawie cywilnym*, Warszawa 1973, s. 27.

⁸ Ząb. orzeczenie SN z 17 XI 1969 r., OSPiKA 1971, nr 6, poz. 117 z głosa B. Walaszka (tamże).

⁹ Np. J. Winiarz. *Prawo rodzinne*, Warszawa 1963; S. Grzybowski, *Prawo rodzinne. Zarys wykładu*, Warszawa 1980; A. Stelmachowski, w: *Komentarz do k.r.o.*, Warszawa 1975.

¹⁰ Zob. np. A. Wolter, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1971 (1 s. 222; S. Szer, *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 1967, s. 310; S. Grzybowski, *System prawa cywilnego*, t. I, *Część ogólna*, 1974, s. 473, a także S. Grzybowski, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 1974, s. 203. Zobiektywizowaną definicję pojęcia oświadczenia woli zaproponował J. Gwiazdomorski, *Próba korektury pojęcia czynności prawnej*, ZN UJ, Prace z wynalazczości i ochrony własności intelektualnej, z. 1, Kraków 1974, s. 65 - 66, jednak, jak wykazał Z. Radwański (*Teoria umów*, Warszawa 1977, s. 39) nie oznacza ona zerwania z psychologicznymi wyobrażeniami o oświadczeniu woli, lecz tylko „ogranicza podstawy do ich rekonstrukcji, wskazując na miarodajne w tym względzie jedynie okoliczności z zewnątrz dostrzegalne”.

nienie po stronie działającego podmiotu zamiaru (woli, decyzji, dążenia, chęci) spowodowania określonych skutków prawnych.

W świetle tak pojmowanej istotnej cechy oświadczenia woli kwalifikacja prawna zgody na przysposobienie może wydawać się oczywista — ten, kto wyraził zgodę na przysposobienie, objawił tym samym swą wolę powstania skutków w postaci nawiązania stosunku przysposobienia i jego konsekwencji, złożył więc oświadczenie woli. Takie rozumowanie leży chyba u podstaw wywodów B. Walaszka¹¹; skoro autor stwierdza, że w postępowaniu o przysposobienie wola osób wyrażających zgodę na przysposobienie i wola przysposabiającego zmierza do tego samego celu i wyjaśnia, że „zgoda osoby która ma być przysposobiona, zgoda rodziców lub opiekuna — jest [. . .] czynnością materialno-prawną, oświadczeniem woli, aprobującym ewentualne przejście przysposobionego do rodziny adoptującego w charakterze jego dziecka prawnego”, a wniosek o przysposobienie jest „aktem stwierdzenia, że przysposabiający (wnioskodawca) zdecydował się na przyjęcie określonej osoby do swej rodziny w charakterze swego dziecka prawnego, a więc jest czynnością materialno-prawną, oświadczeniem woli”.

Pogląd, że zgoda na przysposobienie, a także żądanie przysposobienia odpowiadają cywilistycznemu wzorcowi czynności prawnej może jednak budzić zastrzeżenia nawet na gruncie psychologicznej koncepcji oświadczenia woli. Pojawiają się one między innymi dlatego, że czynności prawne, jak zgodnie głoszą cywiliści, są w systemie prawa cywilnego szczególnym instrumentem, przewidzianym po to, by podmioty prawa cywilnego mogły samodzielnie kształtować wiążące je stosunki cywilnoprawne¹². Innymi słowy, społeczno-gospodarcze znaczenie instytucji czynności prawnej polega na tym, że umożliwia ona zmianę sytuacji prawnej określonych podmiotów, w razie złożenia — posłużmy się najczęściej używanym określeniem — „zmierającego” do tego celu oświadczenia woli, a niekiedy przy wystąpieniu innych jeszcze przewidzianych ustawą przesłanek. Ani oświadczenie o zgodzie na przysposobienie, ani też żądanie orzeczenia przysposobienia nie mogą realizować tej właściwej czynnościom prawnym funkcji. Chodzi tu nie tylko o to, że według k.r.o. o powstaniu stosunku przysposobienia decyduje wyłącznie sąd. Ze złożeniem tych oświadczeń nie wiążą się też jakieś inne skutki, które modyfikowałyby dotychczasową sytuację prawną podmiotów¹³. W szczególności nie występuje tutaj „związanie” składającej

¹¹ B. Walaszek, *Przysposobienie*, s. 45 - 46.

¹² Zob. np. A. Wolter, *Prawo*, s. 218; S. Grzybowski, *System*, s. 467; Z. Radwańska, *Zarys części ogólnej prawa cywilnego*, Warszawa 1979, s. 160.

¹³ Zob. dla porównania przepisy o adopcji obowiązujące w RFN, które przewidują m. in., że z wyrażeniem zgody rodzica na przysposobienie ustaje władza rodzicielska i nie może być wykonywane uprawnienie do osobistych kontaktów z dzieckiem (§ 1751 BGB według noweli z 2 VII 1976 r.).

oświadczenie o zgodzie osoby, ograniczające swobodę odwołania zgody. Odwołanie nie jest wprawdzie możliwe po uprawomocnieniu się orzeczenia o przysposobieniu¹⁴, a w przypadku blankietowej zgody rodziców, po wszczęciu sprawy o przysposobienie (art. 118 § 3 k.r.o.), nie jest to jednak skutek związany ze złożeniem oświadczenia o zgodzie na przysposobienie, lecz określona w ustawie konsekwencja innych niż to oświadczenie zdarzeń¹⁵.

Trzeba tu podkreślić raz jeszcze, że wprowadzenie systemu adopcji ustanawianej przez sąd zmierzało właśnie do wyłączenia możliwości kształtowania stosunku przysposobienia przez zainteresowane osoby. Zgoda na przysposobienie i żądanie przysposobienia mają w systemie tym doniosłe znaczenie, ponieważ są niezbędne do orzeczenia przysposobienia, ale nie one rozstrzygają o sytuacji prawnej podmiotów. Zachęca to do sformułowania tezy, że jakkolwiek w konstrukcji dokonania przysposobienia przewiduje się uczestnictwo określonych osób i złożenie przez nie odpowiednich oświadczeń, to jednak nie znalazła tutaj zastosowania instytucja czynności prawnej (oświadczenia woli), jako nieadekwatna do roli wyznaczonej tym oświadczeniem przez ustawę. Stąd też budzą zastrzeżenia przytoczone wyżej wypowiedzi B. Walaszka, a także zapatrywanie B. Lewaszkievicz-Petrykowskiej¹⁶, że wyrażenie zgody na przysposobienie, tak jak np. uznanie dziecka, należy do czynności prawnych z zakresu prawa rodzinnego, które powodują powstanie stosunków rodzinnych.

W piśmiennictwie wątpliwości co do kwalifikowania żądania przysposobienia jako czynności prawnej sygnalizował pod rządem k.r. M. Pazdan¹⁷ wskazując, że z oświadczeniem tym przepisy nie wiążą skutku, do którego zmierza przysposabiający, to znaczy powstania przysposobienia. Rozstrzygające o takiej kwalifikacji znaczenie przyznał jednak autor okoliczności, że oświadczenie to „jest przesłanką materialnoprawną przysposobienia, a zatem jest takim oświadczeniem woli, z którym prawo rodzinne wiąże ten skutek, iż o ile zostanie złożone w postępowaniu sądowym, może wywołać pewne skutki przewidziane przez przepisy prawa o postępowaniu sądowym, a w rezultacie doprowadzić do powstania

¹⁴ Zob. S. Grzybowski, *Prawo rodzinne*, s. 211. Zob. też postanowienie SN z 17 VI 1983 r., OSN-IC 1984, nr 5, poz. 73.

¹⁵ Nie mogę zgodzić się z poglądem B. Walaszka, (*Przysposobienie*, s. 182) wyrażonymi w odniesieniu do zgody rodziców in blanco: „Tego rodzaju oświadczenie woli rodzi określone skutki prawne, a mianowicie wiąże jego autorówna-), wiąże sąd oraz stwarza sytuację à la uprawnione oczekiwanie dla osoby, która ma być przysposobiona, jak również dla nie oznaczonej jeszcze osoby przysposabiającego”.

¹⁶ B. Lewaszkievicz-Petrykowska, *Wady*, s. 27.

¹⁷ M. Pazdan, *Zdolność przysposabiającego do żądania przysposobienia*, ZN UJ, Prace Prawnicze, z. 9, Kraków 1962, s. 102 - 103. Zob. też tego samego autora *Zdolność do czynności*, s. 36.

stosunku prawnorodzinne (przysposobienia)". Zdaniem zaś A. Kleina¹⁸ o uznaniu za czynność prawną tak żądania przysposobienia, jak i oświadczenia o zgodzie na przysposobienie decyduje to, że mają one „własny skutek prawny w postaci powstania materialnej przesłanki wydania, orzeczenia o przysposobieniu”.

Argumenty te nie wydają się jednak przekonujące. Wystarczają one zapewne do wykazania, że oświadczenia te są zdarzeniami prawnymi, lecz nie usuwają, z przyczyn o których była już mowa, wątpliwości dotyczących zaliczenia ich do klasy czynności prawnych. Trafnie natomiast przytoczone wypowiedzi wskazują na materialno-prawne znaczenie tych oświadczeń, jako przesłanek ustanowienia przysposobienia.

Prezentowane wyżej zapatrywania opierały się na psychologicznej koncepcji oświadczenia woli. Z kolei należy poddać ocenie oświadczenie o zgodzie na przysposobienie w świetle nowszego, bronionego w polskiej cywilistyce przez Z. Radwańskiego¹⁹ poglądu o oświadczeniu woli jako wypowiedzi normatywnej, wypowiedzi wyróżnionej przez autora spośród czynności konwencjonalnych ze względu na jej funkcję regulującą sytuację prawną podmiotów, których dotyczy. U podstaw tej koncepcji leży spostrzeżenie, że model oświadczenia woli, według którego* wyrażone w nim skutki prawne znajdują pokrycie w przeżyciu psychicznym działającego podmiotu zawodzi na tle obowiązującego prawa, polskiego, które konstruując czynność prawną bierze pod uwagę przede wszystkim społeczne aspekty działania podmiotów prawa²⁰. Pogląd ten nie neguje znaczenia aktu woli (decyzji) podmiotu jako impulsu podejmowania działań i uznaje przydatność tego psychologicznego pojęcia do charakterystyki podstawowej funkcji instytucji czynności prawnej²¹, odrzuca natomiast psychologiczny punkt widzenia przy definiowaniu oświadczenia woli. Istotną cechą oświadczenia woli jest, zdaniem Z. Radwańskiego, ustanowienie jakiejś zmiany w stosunkach cywilnoprawnych, przy czym dla ustalenia takiego sensu czyjegoś postępowania miarodajna jest ocena według reguł znaczeniowych odnoszących się do zachowania człowieka, niekoniecznie zbieżna z oceną, do której mogłaby prowadzić analiza przeżyć psychicznych działającego podmiotu²². Na gruncie tej koncepcji, która sens oświadczenia woli widzi w stanowieniu indywidualnej normy postępowania, regulującej w podstawowym co najmniej zakresie stosunki prawne podmiotów, nie może chyba być wątpliwości, że oświadczenie o zgodzie na przysposobienie, (a także oświadczenie doty-

¹⁸ A. Klein, *Zdolność*, s. 174.

¹⁹ Z. Radwański, *Teoria umów*, s. 43 - 44.

²⁰ Ibidem, s. 39-42, 56-62; Zob. też. Z. Radwański, *Zarys części ogólnej*, s. 160- 161.

²¹ Por. polemiczne uwagi J. Preussner-Zamorskiej, *Nieważność czynności prawnych w prawie cywilnym*, Warszawa 1983, s. 66, 214 i nast.

²² Z. Radwański, *Teoria umów*, s. 44 - 45; *Zarys części ogólnej*, s. 161.

czące żądania przysposobienia) nie należy do oświadczeń woli. Ze względu na to, że oświadczenie woli stanowi rdzeń pojęcia czynności prawnej, aczkolwiek nie jest z nim tożsame²³, można tę myśl wyrazić też w ten sposób, iż udzielenie zgody na przysposobienie nie jest dokonaniem czynności prawnej. Skutek prawny oświadczenia o zgodzie, w postaci powstania przesłanki orzeczenia przysposobienia przez sąd, nie odpowiada bowiem tym konsekwencjom, w których przejawia się sens oświadczenia woli.

Nawiązując do teorii czynności konwencjonalnych można powiedzieć, że złożenie przez właściwy podmiot oświadczenia o zgodzie na przysposobienie oznacza uczynienie użytku z kompetencji do dokonania określonej czynności konwencjonalnej, wskutek czego adresat normy kompetencyjnej, w tym przypadku sąd, obowiązany będzie odpowiednio na czynność tę zareagować²⁴.

W odróżnieniu od oświadczenia woli, sens oświadczenia o zgodzie na przysposobienie, jako czynności konwencjonalnej doniosłej prawnie, polega nie na ustanowieniu normy postępowania, lecz wyłącznie na stworzeniu — wraz z innymi przesłankami — sytuacji, w której znajdzie zastosowanie norma poprzednio już ustanowiona²⁵ i zaktualizują się obowiązki sądu dotyczące należytego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy o przysposobienie, z uwzględnieniem stanowiska, jakie zajęły osoby składające to oświadczenie. O przypisaniu takiego sensu omawianemu oświadczeniu decydują przepisy ustawy, ściślej wysłowione w nich reguły sensu²⁶, które wypowiedzi aprobowanej przysposobienie, dokonanej przez osobę o określonych właściwościach, w oznaczonych okolicznościach, przy założeniu, że osoba ta działa racjonalnie, przyznają wskazane wyżej stypizowane, społeczne znaczenie. Inny sens, wyznaczony także przez ustawę będzie miała wypowiedź typu „wyrażam zgodę”, sformułowana w odmiennym kontekście sytuacyjnym, np. w odpowiedzi na ofertę, czy też jako zezwolenie na czynność podjętą przez osobę trzecią.

Można zauważyć, że z wnioskami dotyczącymi zgody na przysposobienie, do których prowadzi koncepcja oświadczenia woli jako wypowiedzi normatywnej, w pełni harmonizuje teza, iż w konstrukcji dokonania przysposobienia, określonej normami k.r.o., nie została przewidziana instytucja czynności prawnej (oświadczenia woli), ze względu

²³ Z. Radwański, *Zarys części ogólnej*, s. 161.

²⁴ Zob. Z. Ziemiński, *Kompetencja i norma kompetencyjna*, RPEiS 1969, z. 4, s. 23 i n., a także Z. Ziemiński, *Problemy podstawowe prawoznawstwa*, Warszawa 1980, s. 164.-165.

²⁵ L. Nowak, S. Wronkowska, M. Zieliński. Z. Ziemiński, *Czynności konwencjonalne w prawie*, SP 1972, z. 33, s. 96.

²⁶ Ibidem, s. 80, 88.

na nieadekwatność jej funkcji do roli spełnianej przez oświadczenie o zgodzie na przysposobienie.

3. Przedstawione wyżej, płynące z kilku źródeł zastrzeżenia i wątpliwości co do uznania zgody na przysposobienie za oświadczenie woli (czynność prawną) wystarczyłyby, jak się wydaje, do podważenia tego rozpowszechnionego zapatrywania. Szczególną wagę dla tej negatywnej kwalifikacji mają ustalenia dokonane w oparciu o ostatnio referowany pogląd, gdyż operuje on precyzyjnymi kryteriami, które pozwalają odróżnić oświadczenie woli od innych doniosłych prawnie czynów człowieka. Do jego zaś aprobaty skłania przede wszystkim to, że wolny jest od licznych niedostatków i ograniczeń, jakie płyną z psychologicznego podejścia co kategorii oświadczenia woli²⁷. Licząc się jednak z przeważającym poglądem przeciwnym, należy zagadnienie kwalifikacji prawnej zgody na przysposobienie rozważyć w innym jeszcze aspekcie, a mianowicie zastanowić się, czy zaliczenie jej do czynności prawnych jest użyteczne z punktu widzenia stosowania norm prawnych dotyczących tych czynności. Trzeba mieć bowiem na względzie, że podstawowym założeniem systematyki zdarzeń prawnych jest taki ich podział albo typologia, by do wydzielonych postaci zdarzeń można było odnieść odpowiednią ilość istotnych reguł ogólnych²⁸. Przyjmowana w doktrynie i orzecznictwie kwalifikacja nie byłaby zatem uzasadniona, gdyby okazało się, że unormowanie dotyczące czynności prawnych — wyróżnianego z reguły zdarzenia cywilnoprawnego — jest nieprzydatne do rozstrzygania zagadnień związanych ze zgodą na przysposobienie.

Zacznijmy od kwestii, które wydają się najbardziej dyskusyjne. Należy do nich w szczególności problem stosowania w odniesieniu do zgody na przysposobienie przepisów k.c. dotyczących wad oświadczenia woli (art. 82 - 88). Argumentacja doktryny i orzecznictwa na rzecz stosowania tych przepisów opiera się oczywiście na założeniu, że zgoda na przysposobienie jest oświadczeniem woli, a zatem jak każde oświadczenie woli, może być dotknięta wadą²⁹. Wskazuje się jednak zarazem, że

²⁷ Zob. Z. Radwański, *Teoria umów*, s. 56 - 62. Przyznają to też autorzy polemizujący z poglądami Z. Radwańskiego. Zob. J. Preussner-Zamorska, *Nieważność*, s. 66.

²⁸ Zob. A. Wolter, *Prawo*, s. 96; S. Grzybowski, *System*, s. 100; Z. Radwański, *Zarys części ogólnej*, s. 157.

²⁹ Zob. B. Walaszek, *Przysposobienie*, s. 153 - 155, 171, a także ten sam autor w glosie do orzeczenia SN z 17 XI 1969 r., OSPiKA 1971, nr 6, poz. 117. Tak też SN w tymże orzeczeniu. B. Lewaszkievicz-Petrykowska, op. cit., s. 26 - 27 uważa, że przepisy k.c. dotyczące wad oświadczenia woli stosuje się w całej rozciągłości, gdy chodzi o czynności prawne z zakresu prawa rodzinnego, także i te, które powodują powstanie stosunków rodzinnych, jak np. wyrażenie zgody na przysposobienie. Inaczej jest, jej zdaniem, tylko w przypadku wad oświadczenia woli towarzyszących zawarciu małżeństwa. A. Szpunar, (*Uwagi o pojęciu czynności prawnej*

z samego systemu adopcji i z jej istoty (to znaczy z faktu, że ustanawia ją sąd, a orzeczenie jest skuteczne erga omnes) wynika, iż uchylenie orzeczenia o przysposobieniu, wydanego na skutek wady w oświadczeniu woli o zgodzie na przysposobienie, może nastąpić wyłącznie w drodze środków prawnych (rewizji), służących od orzeczeń sądowych. Sami więc zwolennicy poglądu, że zgoda na przysposobienie jest oświadczeniem woli stwierdzającym nieprzydatność reguł k.c. dotyczących skutków wad oświadczenia woli i sposobów powołania się na te wady. Należy też zauważyć, że dopóki istnieje możliwość odwołania zgody na przysposobienie, to ten niezawodny i nie wymagający dowodu sposób unicestwienia przesłanki orzeczenia o przysposobieniu przekreśla, a co najmniej w znacznym stopniu podważa praktyczne znaczenie instytucji wad oświadczenia woli w odniesieniu do zgody na przysposobienie. Samo uchylenie się od skutków zgody na przysposobienie przez oświadczenie złożone zainteresowanej osobie nie byłoby zresztą skuteczne, jeśli nie towarzyszyłoby mu odwołanie zgody przed sądem. Dodajmy, że po uprawomocnieniu się orzeczenia o przysposobieniu nie ma w zasadzie innej możliwości obalenia przysposobienia, niż jego rozwiązanie, w specjalnym postępowaniu i o ile istnieją ważne ku temu powody (art. 125 k.r.o.)³⁰. Niedopuszczalne byłoby kwestionowanie przysposobienia z powołaniem się na wady oświadczenia o zgodzie na przysposobienie w postępowaniu przed sądem lub innym organem ani też uchylenie się od skutków dotkniętego wadą oświadczenia na drodze pozasądowej. Takie uregulowanie, podyktowane potrzebą ochrony trwałości przysposobienia, zbieżne jest z realizowaną w obrębie innych instytucji prawa rodzinnego, opartą też na założeniu trwałości stosunków rodzinnych ideą, która zmierza do wyeliminowania wpływu wad oświadczenia woli na ważność czynności, od których zależy powstanie tych stosunków³¹.

W sumie można dojść do wniosku, że stosowanie reguł k.c. dotyczących wad oświadczenia woli jest w dziedzinie zgody na przysposobienie właściwie wyłączone, zwłaszcza z powodu szczególnej pozycji orzeczenia sądowego o przysposobieniu, a ze względu na możliwość odwo-

PiP 1974, nr 2, s. 11) stwierdza natomiast, że bardzo złożona jest sprawa stosowania przepisów k.c. o czynnościach prawnych przy czynnościach, które powodują powstanie stosunków rodzinnych, np. wyrażenie zgody na przysposobienie.

³⁰ Tak orzeczenie SN z 17 XI 1969 r., OSPIKA 1971, nr 6, poz. 117.

³¹ W 'szczególności przepisy k.c. o wadach oświadczenia woli nie znajdują zastosowania do czynności zawarcia małżeństwa, a przepisy k.r.o. dotyczące uznania dziecka (art. 80) ograniczają w porównaniu z k.c. możliwość powołania się na wady oświadczenia woli towarzyszące uznaniu. Zob. E. Holewińska-Łapińska, *Uznanie dziecka według kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*, Warszawa 1979, s. 117. Poglądu, że nie stosuje się reguł k.c. o wadach oświadczenia woli do czynności nadania dziecku imienia broni Z. Radwański, *Imię dziecka*, w: *Studia z prawa cywilnego*, Warszawa—Łódź 1983, s. 40, 42.

łania zgody na przysposobienie — nieefektywne z praktycznego punktu widzenia.

Z ewentualnym ustaleniem, że w odniesieniu do zgody na przysposobienie mogą znaleźć zastosowanie przepisy o wadach oświadczenia woli, nie należałoby zresztą łączyć kategorię twierdzenia, iż mamy tu do czynienia z oświadczeniem woli. W literaturze zauważa się bowiem, że przepisy o wadach oświadczenia woli mogą być traktowane jako zawierające reguły o nadrzędnej wartości, stosowane nie tylko do czynności prawnych sensu stricto, ale do wszystkich czynności konwencjonalnych doniosłych prawnie³².

Następnym zagadnieniem, które wymaga omówienia, jest sprawa stosowania do zgody na przysposobienie przepisów dotyczących tzw. zgody osoby trzeciej (art. 63 k.c.). Odnotować bowiem należy, że w doktrynie podjęto próbę zakwalifikowania zgody na przysposobienie jako zgody osoby trzeciej na dokonanie czynności prawnej³³. Według tego poglądu wniosek adopcyjny jest czynnością o charakterze zbliżonym do negotium claudicans, a jego skuteczność zależy od wyrażenia zgody na przysposobienie.

Wydaje się, że doszukiwanie się takiej relacji między wnioskiem o przysposobienie (raczej żądaniem przysposobienia) a zgodą na przysposobienie jest w świetle przepisów k.r.o. i k.c. skazane na niepowodzenie. Dysponujemy chyba nadmiarem argumentów, które wykluczają podobieństwo charakteru prawnego instytucji zgody na przysposobienie i zgody osoby trzeciej uregulowanej w art. 63 k.c. Zgoda na przysposobienie nie jest elementem wtórnym wobec żądania przysposobienia; każda z tych czynności ma walor samodzielnej przesłanki orzeczenia przysposobienia. Treść oświadczenia o zgodzie nie zawiera aprobaty dla czynności, jakiej dokonuje przysposabiający, lecz dotyczy stosunku przysposobienia, który ewentualnie zostanie przez sąd ustanowiony. Oświadczenia o zgodzie na przysposobienie nie składa się osobie, która występuje z odpowiednim wnioskiem. Skuteczność tego oświadczenia zależy od złożenia go przed sądem. W świetle poczynionych uprzednio uwag zastrzeżenia budzi zresztą traktowanie żądania przysposobienia jako czynności prawnej.

Wskazane cechy zgody na przysposobienie, charakterystyczne dla systemu adopcji ustanawianej przez organ państwowy sprawiają, że są tutaj dogodniejsze niż w systemie umownym warunki do włączenia

³² Zwraca na to uwagę, powołując się na literaturę obcą, Z. Radwański, *Imię dziecka*, s. 42.

³³ B. Walaszek, *Przysposobienie*, s. 146 - 151 oraz glosa powołana w przypisie 29. Pogląd ten aprobuje M. Pazdan, *Zdolność do czynności*, s. 38 - 39. Zob. jednak S. Grzybowski, *Prawo rodzinne*, s. 211, przypis 398, gdzie autor stwierdza, że zgody na przysposobienie nie składa się innej osobie, oraz że nie jest ona zgodą osoby trzeciej.

w konstrukcję dokonania przysposobienia tzw. zgody in blanco, udzielanej przez rodziców dziecka na przyszłość, z pozostawieniem oznaczenia osoby przysposabiającej organowi, który ustanawia przysposobienie (art. 118 § 3 k.r.o.)³⁴. Tymczasem na gruncie poglądu, który zgodę na przysposobienie traktuje jako zgodę osoby trzeciej, instytucja blankietowej zgody na przysposobienie stanowi swego rodzaju osobliwość. Próbuje się wprawdzie wyjaśnić jej charakter za pomocą konstrukcji zgody skierowanej do nieznannej osoby³⁵, jest to jednak spekulacja, dla której nie ma uzasadnienia w obowiązujących przepisach. Ogólnie biorąc koncepcja zgody na przysposobienie jako odmiany kodeksowej instytucji zgody osoby trzeciej wypacza istotę przyjętego w prawie rodzinnym systemu adopcji, przez wtłoczenie w jego ramy elementów adopcji umownej.

Z kolei na uwagę zasługuje zagadnienie przedstawicielstwa. Nie chodzi tu właściwie tylko o to, czy ogólna regulacja pełnomocnictwa, zawarta w k.c. (art. 95 - 109) może znaleźć zastosowanie do zgody na przysposobienie. Ta sprawa nie budzi chyba wątpliwości. Nikt nie broni stanowiska, że zgodę na przysposobienie można wyrazić przez pełnomocnika. Możliwości takiej nie przewiduje k.r.o., a przepisy k.p.c. wymagają osobistego stawiennictwa w celu złożenia oświadczenia o zgodzie na przysposobienie (art. 586)^{35a}. Dodajmy, że w odniesieniu do udzielenia zgody przez przysposobianego, który ukończył 13 lat powszechnie podkreśla się, że nie może go w tym zastąpić przedstawiciel ustawowy oraz, że nie jest potrzebne jego zezwolenie na złożenie oświadczenia przez małoletniego.

Dla rozważań o charakterze prawnym zgody na przysposobienia istotne znaczenie ma nadto kina jeszcze kwestia, związana z przedstawicielstwem ustawowym. Otóż rozpowszechniony jest pogląd, że kompetencja do udzielenia zgody na przysposobienie dziecka pozostającego pod opieką (art. 119 k.r.o.) przysługuje opiekunowi jako przedstawicielowi ustawowemu, inaczej mówiąc — „wypływa z prawa reprezentacja dziecka”³⁶. Podobny pogląd — tym razem jednak odosobniony — wy-

³⁴ Społeczne zapotrzebowanie na taką formę adopcji sprawiło, że wprowadza się ją powszechnie w ustawodawstwach, które przyjęły system przysposobienia orzekanego przez organ państwowy. -Niekiedy jednak uprzednia zgoda rodziców dopuszczalna jest tylko wtedy, gdy wyrażający zgodę rodzic nie zna już ustalonego przysposabiającego (tzw. adopcja incognito) — zob. § 1747 BGB według noweli z 1976 r., który to przepis sankcjonuje praktykę, jaka istniała od 1928 r. na gruncie adopcji umownej.

³⁵ Tak B. Walaszek, *Przysposobienie*, s. 178.

^{35a} Zob. postanowienie SN, powołane w przypisie 14, w którym SN wyjaśnia, że pełnomocnik procesowy rodzica nie może w piśmie procesowym wyrazić takiej zgody, ani też odwołać zgody rodzica we wniesionej przez siebie rewizji od postanowienia orzekającego przysposobienie dziecka.

³⁶ B.. Dobrzański, *Przysposobienie*, skrypt CZSNPCRiO, Katowice 1965/66, nr 40, s. 13; B. Walaszek, *Przysposobienie*, s. 173; A. Stelmachowska, w: *Komentarz do k.r.o.*, Warszawa 1975, s. 722. Równie powszechny jest pogląd, że w razie przyspo-

rażony też został w odniesieniu do zgody rodziców dziecka na przysposobienie (art. 118 k.r.o.)³⁷. Konsekwencją takiego stanowiska musiałyby być stwierdzenie, że wyrażając zgodę na przysposobienie osoby te dokonują czynności prawnej. Pogląd, który kojarzy kompetencję opiekuna albo rodziców do udzielenia zgody na przysposobienie z reprezentacją dziecka, nie wydaje się jednak uzasadniony. Do złożenia oświadczenia o zgodzie k.r.o. w art. 118 powołuje rodziców, a w art. 119 opiekuna. Jest to uregulowanie inne niż w k.r. z 1950 r., który przewidywał zgodę przedstawiciela ustawowego na przysposobienie (art. 67 § 2), obejmując tym określeniem rodziców i opiekuna małoletniego przysposobianego. Można stąd w szczególności wnosić o odejściu twórców k.r.o. od koncepcji zgody opiekuna na przysposobienie jako kompetencji związanej z reprezentacją dziecka. Tylko taka interpretacja pozwala zresztą wyjaśnić przewidzianą w k.r.o. możliwość orzeczenia przysposobienia mimo braku zgody opiekuna, bez potrzeby uzyskania zgody innego przedstawiciela ustawowego (kuratora).

Sprawa jest bardziej złożona, gdy chodzi o zgodę rodziców dziecka na przysposobienie. Obecne bowiem uregulowanie otwiera drogę do dyskusji, czy kompetencja do wyrażenia tej zgody jest ich prawem osobistym, czy też atrybutem władzy rodzicielskiej³⁸. Rozstrzygnięcie tej kwestii wymagałoby obszernych wywodów, nie jest ono jednak konieczne dla potrzeb niniejszego opracowania. Ważne natomiast jest to, że w razie zajęcia stanowiska, iż zgoda rodziców na przysposobienie jest przejawem sprawowania władzy rodzicielskiej, nie byłoby uzasadnione traktowanie zarazem tej zgody jako oświadczenia składanego przez przed-

sobienia dziecka podlegającego opiece przez jego opiekuna, konieczne jest ustanowienie kuratora w celu reprezentowania dziecka, który też, w charakterze przedstawiciela ustawowego, udziela zgody na przysposobienie.

³⁷ S. Szer, *Prawo rodzinne w zarysie*. Warszawa 1969, s. 218. Wydaje się, że podobnie J...Winiarz, *Prawo*, s. 227. Por. B. Walaszek, *Przysposobienie*, s. 159 autor mówi wprawdzie o prawie reprezentowania dziecka z art. 118 § 1 k.c., lecz wskazuje zarazem, że w sytuacji, gdy rodzice pozbawieni są prawa reprezentowania dziecka, a ich zgoda jest potrzebna do przysposobienia, np. w razie ograniczenia władzy rodzicielskiej, udzielenie zgody jest ich prawem osobistym.

³⁸ przeważa pogląd, że zgoda rodziców na przysposobienie jest ich prawem osobistym — zob. A. Stelmachowski, w: *Komentarz do k.r.o.*, s. 715; S. Grzybowski, *Przysposobienie całkowite*, PiP 1979, nr 2, s. 43 oraz *Prawo rodzinne*, s. 209; A. Zieliński, *Sądownictwo opiekuńcze w sprawach małoletnich*, Warszawa 1975, s. 240. Stanowisko to zaaprobował SN w postanowieniu powołanym w przypisie 14; przesadne jest jednak stwierdzenie SN, że jest to pogląd ustalony w doktrynie. Za zgodą rodziców jako przejawem sprawowania władzy rodzicielskiej opowiada się S. Szer, *Prawo rodzinne*, s. 218, a obecnie pogląd taki głosi J. Winiarz, *Prawo*, s. 227 (zob. też poprzednie wydania). Natomiast B. Walaszek, *Przysposobienie*, s. 164 wywodził, że „konstrukcja zgody rodziców(a) z art. 118 § 1 k.r.o. stanowi swoistą syntezę koncepcji uprawnienia władzy rodzicielskiej, wynikającego z atrybutów władzy rodziców nad dzieckiem, oraz osobistego prawa rodziców(a) do dzieci”.

.stawiecia ustawowego. Wynika to nie tylko z porównania brzmienia przepisów art. 118 k.r.o. i 67 § 2 k.r. Zasadniczy argument płynie stąd, że k.r.o. wymaga do przysposobienia dziecka zgody rodziców nie pozbawionych władzy rodzicielskiej, choćby nie mogli reprezentować dziecka, w szczególności z powodu ograniczenia tej władzy (art. 58 § 1, 107, 109 jeśli ograniczenie polegałoby na zakazie reprezentacji dziecka).

Zwolennikom poglądu, że udzielenie przez rodziców albo opiekuna zgody na przysposobienie oznacza reprezentowanie dziecka można też postawić zarzut, że nie biorą pod uwagę sytuacji, w której do przysposobienia wymagana będzie zarówno zgoda dziecka, które ukończyło 13 lat, jak i jego rodziców, albo zgoda dziecka i opiekuna. Składanie wówczas przez rodziców albo opiekuna oświadczenia w imieniu dziecka, obok osobiście przez dziecko złożonego oświadczenia, nie miałoby przecież sensu.

Dokonana w k.c. zmiana świadczy o zerwaniu z reliktem kontraktowej formy przysposobienia, jakim niewątpliwie było pod rządem k.r. oświadczenie o zgodzie na przysposobienie, składane przez rodziców albo opiekuna w charakterze przedstawicieli ustawowych dziecka³⁹.

Poczynione uwagi skłaniają do wniosku, że udzielenie zgody na przysposobienie stanowi element innej niż reprezentacja małoletniego sfery władzy rodzicielskiej⁴⁰ bądź pieczy opiekuna. Wydaje się, że zgodę na przysposobienie należałoby raczej łączyć z kompetencją do kierowania dzieckiem, a ściślej z podejmowaniem decyzji o jego osobie⁴¹. Dokonywane zaś w tym zakresie czynności nie muszą mieć — co jest istotne dla naszych rozważań — charakteru czynności prawnych.

Powróćmy do sprawy stosowania dalszych przepisów k.c. dotyczących czynności prawnych w odniesieniu do zgody na przysposobienie. Zwróćmy uwagę na przepis art. 56 k.c, który eksponuje kompetencję podmiotu dokonującego czynności prawnej do decydowania o skutkach prawnych tej czynności i tym samym nie odpowiada charakterystycznym cechom zgody na przysposobienie. Przy jej udzieleniu bowiem swoboda decyzji polega na zajęciu pozytywnego albo negatywnego stanowiska w kwestii przysposobienia, konsekwencje zaś reguluje ustawa w sposób jednolity dla wszystkich przypadków zgody, wyznaczając jej w konstrukcji dokonania przysposobienia pozycję przesłanki orzeczenia o przysposobieniu. W związku z tym problematyczne jest także stosowanie przepisów dotyczących dopuszczalnej treści czynności prawnej w szczególności postanowień art. 58 k.c, które uzupełniają niezbyt pre-

³⁹ Zwracał na to uwagę w odniesieniu do zgody opiekuna A. Stelmachowski, *Przysposobienie*, s. 181.

⁴⁰ Oczywiście w razie aprobaty poglądu o zgodzie rodziców na przysposobienie jako przejawie sprawowania władzy rodzicielskiej.

⁴¹ 'Podobnie J. Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki nad małoletnim*, Warszawa 1975, s. 91.

czyjnie **zredagowany przepis art. 56 k.c.**⁴² Następnie nie znajdzie zastosowania przepis art. 61 k.c. o ograniczeniu dopuszczalności odwołania złożonego oświadczenia woli, z uwagi na całkowicie odmienne rozwiązanie kwestii odwołania zgody na przysposobienie w prawie rodzinnym⁴³. Nie wchodzi w rachubę reguły dotyczące interpretacji oświadczeń woli (art. 65 § 1 k.c.), oparte na założeniu, że nie powiódł się proces komunikacji między stronami⁴⁴. Także do określenia formy oświadczenia o zgodzie na przysposobienie nieadekwatne okazują się odpowiednie postanowienia k.c. (art. 73 - 81 oraz art. 60), skoro oświadczenie to składa się przed sądem. Wreszcie nie do pogodzenia z charakterem oświadczenia o zgodzie, które ma stanowić podstawę do rozstrzygnięcia sprawy przez sąd, byłoby uzależnienie powstania albo ustania jego skutków od warunku lub terminu. Stąd też nie mogą tu znaleźć zastosowania przepisy k.c. regulujące te zagadnienia (art. 89-94, art. 110-116)⁴⁵.

W rezultacie stwierdzić można, że ze względu na swe właściwości, oświadczenie o zgodzie na przysposobienie w zasadzie uchyla się spod regulacji k.c. dotyczącej czynności prawnych, co dodatkowo przemawia za odróżnieniem tej czynności od czynności prawnych.

4. Należy wobec tego odpowiedzieć na pytanie, jaka kwalifikacja prawna oświadczenia o zgodzie na przysposobienie wydaje się prawidłowa. Zadanie nie jest proste, zważywszy, że w nauce prawa cywilnego nie została opracowana jednolita, powszechnie stosowana systematyka zdarzeń prawnych⁴⁶. Nowsze opracowania preferują wszakże, jako bardziej użyteczną, systematykę, która polega na typologii zdarzeń prawnych, a nie na ich klasyfikacji⁴⁷. Dla naszych rozważań doniosłe znaczenie ma próba wyróżnienia typu czynności prawnorodzinnych, dla którego oparcie stanowią ogólne założenia prawa rodzinnego⁴⁸. Ich bowiem realizacja wymaga często odstępstw od konstrukcji cywilistycznych przy normatywnym kształtowaniu czynności dotyczących sfery stosunków rodzinnych, zwłaszcza tych czynności, które nie mają charakteru majątkowego. W literaturze wskazuje się, że charakter czynności prawnorodzinnych mają takie czynności, jak uznanie dziecka⁴⁹, zawarcie małżeństwa⁵⁰, nadanie dziecku imienia⁵¹. Ich szczególne, odbiegają-

⁴² Zob. S. Grzybowski, *System*, s. 471 - 472.

⁴³ Podkreśla to S. Grzybowski, *Prawo rodzinne*, s. 210.

⁴⁴ Zob. Z. Radwański, *Teoria umów*, s. 52.

⁴⁵ Talk słusznie B. Wałaszek, *Przysposobienie*, s. 153.

⁴⁶ Zob. S. Grzybowski, *System*, s. 190.

⁴⁷ Ibidem, s. 190, a także *Prawo cywilne*, s. 85. Zob. zwłaszcza Z. Radwański, *Zarys części ogólnej*, s. 158.

⁴⁸ Tak Z. Radwański, *Imię dziecka*, s. 42.

⁴⁹ E. Holewińska-Łapińska, *Uznanie dziecka*, s. 48.

⁵⁰ A. Zielonacki, *Zawarcie małżeństwa*, Wrocław 1982, s. 186 i n.

⁵¹ Z. Radwański, *Imię dziecka*, s. 42.

ce od wzorców cywilistycznych unormowanie znajduje wyłomienie we właściwościach stosunków rodzinnych, których dotyczą⁵². Poważne konsekwencje płyną przede wszystkim z założenia trwałości tych stosunków, z zaangażowania interesu społecznego w prawidłowym funkcjonowaniu instytucji prawa rodzinnego, z dążenia do zapewnienia ochrony interesów dzieci.

Wydaje się, że czynność, która polega na wyrażeniu zgody na przysposobienie, odpowiada również typologicznemu pojęciu czynności prawnorodzinnej. Od wskazanych wyżej czynności prawnorodzinnych zgoda na przysposobienie różni się tym, że nie wywołuje zmian w sytuacji prawnej określonych podmiotów. Nie to decyduje jednak o wyłonieniu typu czynności prawnorodzinnych spośród zdarzeń prawnych, lecz charakterystyczne cechy ich regulacji prawnej.

Zgoda na przysposobienie jako element konstrukcji dokonania przysposobienia jest przejawem poszanowania autonomiczności podmiotów prawa rodzinnego przy kształtowaniu stosunków prawnych, które ich dotyczą. Przeposobienie dotyka ich sfery prywatnej, oznacza powstanie trwałego stosunku prawnego o charakterze rodzinnym, stąd też trudno nawet wyobrazić sobie pominięcie uczestnictwa najbardziej zainteresowanych tym osób «w procesie prowadzącym do utworzenia nowej organizacji rodzinnej. Jednak w samym już unormowaniu zgody na przysposobienie jako przesłanki orzeczenia sądu, które konstytuuje stosunek przysposobienia, znajduje wyraz to zasadnicze założenie prawa rodzinnego, iż sprawy ustrojowe rodziny, z uwagi na ich doniosłość społeczną, nie mogą być rozstrzygane wyłącznie decyzjami zainteresowanych podmiotów. Regulacja prawna przesłanek przysposobienia, w tym też zgody na przysposobienie, uwzględnia zarazem społeczne znaczenie przysposobienia jako struktury, która ma realizować funkcje właściwe rodzinie i wymaga wobec tego odpowiednio intensywnej ochrony. Przedmiotem szczególnej troski ustawodawcy jest trwałość stosunku przysposobienia, w związku z czym wzruszenie wadliwej czynności, która stanowiła przesłankę orzeczenia przysposobienia, nie jest już po nawiązaniu tego stosunku w zasadzie możliwe. Zarazem system prawny stwarza warunki do podjęcia dojrzałych i przemyślanych decyzji w sprawie przysposobienia. Służy temu między innymi szczególna regulacja odwołania zgody, składanie oświadczeń przed sądem, ustalenie terminu po upływie którego rodzice dziecka mogą wyrazić zgodę na przysposobienie (art. 120 k.r.o.). W wymaganii złożenia oświadczenia o zgodzie na przysposobienie osobiście przed sądem przejawia się zresztą także charakterystyczna dla czynności prawnorodzinnych cecha kontroli sprawowanej przez organ państwowy przy ich dokonywaniu. Unormowanie dotyczące kompetencji do udzielenia zgody na przysposobienie pozostaje nato-

⁵² Por. bliżej A. Zielonacki, *Zawarcie*, s. 186 - 188.

miast w ścisłym związku z naczelną zasadą prawa rodzinnego, jaką jest zasada ochrony dobra dziecka. Dobrem przysposobianego dziecka tłumaczy się tak potrzeba uzyskania jego zgody na przysposobienie, gdy ukończyło 13 lat, jak i rezygnacja ze złożenia przez nie oświadczenia o zgodzie w sytuacjach szczególnych (art. 118 § 1 k.r.o.). Przyznanie tej kompetencji opiekunowi zakłada, że podejmie on, zgodnie ze swym obowiązkiem ustawowym (art. 154 k.r.o.), decyzję odpowiadającą dobru dziecka, Założenie takie leży też u podstaw regulacji dotyczącej zgody rodziców dziecka na przysposobienie, a brakiem zaufania do rodziców w tym względzie wyjaśnić można odebranie kompetencji do udzielenia zgody na przysposobienie rodzicom pozbawionym władzy rodzicielskiej. Potrzebę uzyskania zgody na przysposobienie od małżonka osoby przysposabiającej (art. 116 k.r.o.) wyjaśnia zaś nie tylko wzgląd na jego własne interesy, lecz przede wszystkim należyte rozumiane dobro przysposobianego dziecka, gdyż pozytywne nastawienie małżonka jest niezbędne do prawidłowego funkcjonowania przysposobienia.

Wydaje się, że do czynności prawnorodzinnych należałoby też, poza zgodą na przysposobienie, zaliczyć dalsze, podobnie ukształtowane czynności, jak np. przewidzianą w obrębie instytucji przysposobienia zgodę przysposobianego na zmianę imienia (art. 122 § 3 k.r.o.), zgodę przysposabiającego na nadanie dziecku nazwiska złożonego z jego dotychczasowego nazwiska i nazwiska przysposabiającego (art. 122 § 2 k.r.o.) czy też uregulowaną w art. 89 § 2 k.r.o. zgodę dziecka, które ukończyło 13 lat, na nadanie mu nazwiska ojca w przypadku sądowego ustalenia ojcostwa.

THE CONSENT TO ADOPTION

S u m m a r y

According to Family and Guardianship Code (F.G.C.), adoption is realized by means of guardianship court decision on demand of an adopter. Unless it is otherwise provided by law, consent of specified persons is indispensable for adoption i.e.: consent of an adoptee when he turned thirteen, consent of his parents, of a guardian or an adopter's spouse if both spouses are not adopting jointly. The consent of the said persons as an element of adoption's effectuation is characterized by the fact that it is not creating the relationship of adoption but consists one of the premises of admissibility of deciding adoption by court. There are numerous question open to discussion related to the consent to adoption as a material premise of an adoption decision. One of those of a general impact for the whole institution of consent to adoption as well as related to the consent's positioning in a construction of adoption's realization is discussed in the article. It is a question of establishing legal character of a declaration of consent to adoption. That issue has not yet been satisfactorily clarified in the doctrine and jurisdiction of the Supreme Court. Particularly, the commonly adopted treatment of the consent as a declaration of will (legal (transaction) in the understanding of Civil Code (C.C.) must raise

objections. That view can be traced to a psychological concept of declaration of will according to which the declaration of will means as much as manifesting an intention to cause legal consequences. The reason for doubts lies in the nature of legal transaction an indispensable element of which is a declaration of will; the first is considered to be a (particular element of civil law system provided for the legal subjects to form independently binding legal relations. Whereas no results turning into a change of previous legal situation of -the subjects are observed with making a statement of consent to adoption. Consequently it can be advocated that the institution of legal transaction (declaration of will) is not applicable in the system of adoption instituted judicially and admitted by F.G.C, for the reason of inadequacy of its function to the statutorily set role of a declaration of consent to adoption.

The appraisal of a declaration of consent in the light of the newer concept of declaration of will as a normative statement instituting an individual norm of behavior is positively speaking against considering the consent to adoption to be a declaration of will. Referring to the theory of conventional acts, which generated the aforementioned concept, it can be maintained that a sense of declaration of consent to adoption as a conventional act of legal consequence consists entirely in creating a situation in which a formerly laid down norm becomes applicable and duties of court in a shape of an adequate reaction to that act would actualize themselves.

The results of study of the C.C. regulation of legal transactions to solve questions related to consent to adoption prove that it is of little avail what is *in consequence* speaking for differentiating consent to adoption from legal transactions. The article focuses on such controvertible questions as application of C.C. provisions to the consent to adoption i.e. defects in a declaration of will, consent of -the third party, statutory representation. It can be inferred that, irrespective of its features, a declaration of consent to adoption evades the C.C. regulation of legal transactions.

The authoress advocates that upon a legal qualification of declarations of consent to adoption, one ought to refer to a type of acts in the family law, already distinguished in the doctrine and based on general premises of family law. (Particular features of family relations are taken account of in those acts as well as a specific regulation of acts concerning those relations including consent to adoption and departing from the civil law constructions can find its explanation there.