RUCH PRAWNICZY, EKONOMICZNY I SOCJOLOGICZNY
ROK LXV – zeszyt 3 – 2003

TOMASZ SOKOŁOWSKI

POWRÓT DZIECKA DO RODZINY BĄDŹ FAKULTATYWNE POZBAWIENIE WŁADZY RODZICIELSKIEJ

1. Jak wyważyć proporcje pomiędzy ochroną dwóch podstawowych wartości stanowiących elementy dobra dziecka: możliwością wychowywania się w rodzinie naturalnej a ustrzeżeniem go przed skutkami wadliwego postępowania jego własnych rodziców? Ustawodawca, a także sąd stosujący prawo, znajduje się tutaj w sytuacji Odyseusza: sterować musi wąską, właściwą drogą pomiędzy Scyllą nadmiernego zaufania do rodziców a Charybdą zbytniego wobec nich krytycyzmu. Wydaje się, iż nowelizacja art. 109 i 111 k.r.o. oraz dodanie art. 579[1] k.p.c., dokonane ustawą z 21 grudnia 2000 r.[1], umożliwia obecnie bardziej precyzyjne uregulowanie sytuacji dziecka pochodzącego z dysfunkcjonalnej rodziny.

W literaturze przedmiotu dominuje pogląd, iż należy bardzo stanowczo dążyć do pozostawienia dziecka jak najdłużej w rodzinie naturalnej, a odłączenie go od rodziców uznaje się za środek zupełnie ostateczny[2]. Silne są zarazem glosy krytycznie oceniające skutki wieloletniego pobytu dziecka w placówkach opiekuńczych, będącego przyczyną nieodwracalnej deformacji osobowości, poważnego opóźnienia rozwojowego i pozbawienia umiejętności nawiązywania normalnych kontaktów społecznych[3]. Zwraca się także uwagę, iż obecnie zdecydowana większość (ponad 90%) dzieci przebywających w tych placówkach[4] to „sieroty społeczne"[5], czyli dzieci pochodzące z rodzin rozbitych lub nie funkcjonujących prawidłowo[6].

Poglądy, dotyczące optymalnej formy pieczy nad takimi dziećmi, podlegały w Polsce długiej ewolucji. Warto przypomnieć, że już na początku XIX w. wysunięto ideę tzw. „wiosek sierocych", jednak z przyczyn politycznych jej

---

[1] Ustawa weszła w życie 1 stycznia 2001 r.; Dz. U. 2000, nr 122, poz. 1322.

[2] Postanowienie SW w Katowicach z 22 marca 1956, „Nowe Prawo" 1956, nr 11-12, s. 319; B. Dobrzański, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 1975, s. 686; J. Winiarz, *Prawo rodzinne*, Warszawa 1993, s. 222; J. Ignatowicz, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2000, s. 322; T. Smyczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 1999, s. 175.

[3] A. Strzembosz, *Zapobieganie niedostosowaniu społecznemu dzieci i młodzieży*, Warszawa 1969, s. 168; M. Safjan, *Instytucja rodzin zastępczych. Problemy prawno-organizacyjne*, Warszawa 1982, s. 13 i n.

[4] A. Strzembosz, op. cit., s. 168, podaje odsetek 7% sierot naturalnych, a M. Safjan, op. cit., s. 14 i n. wskazuje odsetek 6%, Warto także podkreślić, że – jak wynika z moich wcześniejszych badań – najpierw występuje faza braku kontaktu z jednym tylko rodzicem, ponieważ w postępowaniu opiekuńczym dominują sprawy dotyczące dzieci pochodzących z rodzin niepełnych; por. T. Sokołowski, *Ochrona interesu osobistego dziecka z rodziny niepełnej*, „Praca i Zabezpieczenie Społeczne" 1981, nr 5, s. 26 i n.

[5] Sieroctwo społeczne ujmowane jest w znaczeniu węższym i szerszym. W węższym ujęciu obejmuje zjawisko długotrwałego odłączenia dziecka od rodziców, połączone z brakiem ich oddziaływań wychowawczych oraz kontaktów emocjonalnych z dzieckiem, a w szerszym ujęciu dotyczy także dzieci utrzymujących nadal kontakty ze swoimi rodzicami; A. Szymborska, *Sieroctwo społeczne*, Warszawa 1969, s. 14 i n.; M. Safjan, op. cit., s. 14; B. Passini, *Sieroctwo społeczne*, Warszawa 1996, s. 9 i n.

[6] M. Safjan, op. cit., s. 13.

realizacja nastąpiła dopiero w 1876 r. Na początku XX w. powstały następnie tzw. „gniazda sieroce", a po odzyskaniu niepodległości w 1918 r. – uchwałą Sejmu – tzw. „wioski kościuszkowskie"[7]. Niestety, w 1949 r. obie te formy pieczy uległy likwidacji, ponieważ przyjęto założenie, że najlepszą formę stanowią „zakładowe" placówki opiekuńczo-wychowawcze[8]. Odwrócenie tego niekorzystnego dla rodzin zastępczych nastawienia nastąpiło w 1958 r., a wprowadzona w 1975 r. nowelizacja k.r.o. umożliwiła powiązanie instytucji rodzin zastępczych z instytucją opieki.

Obecnie nie kwestionuje się już poglądu, że rodzina zastępcza stanowi lepszą od placówek opiekuńczych formę pieczy nad dziećmi. Dyskusyjne jest jednak to, kiedy i na jak długo umieścić dziecko poza rodziną naturalną, tym bardziej, że najczęściej dziecko przebywa przez pewien czas w placówce opiekuńczej zanim zostanie dla niego znaleziona rodziny zastępcza. Z kolei pojawia się pytanie, czy rodzina zastępcza może pełnić funkcje „docelowego" środowiska wychowawczego, czy też stanowi ona w zasadzie środowisko o charakterze „przejściowym", a dziecko powinno następnie wrócić do rodziny naturalnej albo zostać adoptowane[9]. Kontrowersyjne jest, jak długo warto zabiegać o pozostawienie dziecka w rodzinie naturalnej oraz to, czy – i jak usilnie – należy dążyć w przyszłości do jego powrotu do rodziców[10].

Są jednak w tej mierze wypowiadane także poglądy na rzecz szybszego orzekania o odebraniu dziecka rodzicom oraz traktujące jego pobyt w środowisku zastępczym jak dogodną i w zasadzie „docelową" (ewentualnie z uwzględnieniem adopcji) formę wychowania dziecka[11]. Można także wskazać pewien nurt pośredni, w którym umieszczenia dziecka w rodzinie zastępczej traktuje się jako jedną z form „socjalnej opieki państwa nad dziećmi i młodzieżą" z jednoczesnym docenieniem argumentów przemawiającym przeciwko takiemu rozwiązaniu[12].

Nowelizacja k.r.o. z 21 grudnia 2000 r. ma „przeciwdziałać nieuzasadnionym, wieloletnim pobytom dzieci w placówkach opiekuńczo-wychowawczych"[13]. Dokonane zmiany mają zatem poprawić sytuację dzieci umieszczonych w rodzinach zastępczych albo placówkach opiekuńczo-wychowawczych. Służyć temu ma udzielenie pomocy ich rodzinom naturalnym, tak aby – po pierwsze – stworzyć dzieciom możliwość powrotu do rodziny naturalnej, co w myśl art.7 Konwencji o prawach dziecka z 20 listopada 1989 r.[14] stanowi

---

[7] A. Łapiński, *Ograniczenia władzy rodzicielskiej*, Warszawa 1975, s. 80-100, obszernie omawia genezę instytucji rodzin zastępczych, także w aspekcie prawno porównawczym, a także M.Safjan, op. cit., s. 12-21; por. również J. Ignatowicz, *Prawo rodzinne*, Warszawa 2000, s. 84 i n.

[8] M.Safjan, op. cit., s. 13.

[9] W doktrynie i judykaturze amerykańskiej podkreśla się, że rodzina zastępcza ma dwie następujące cechy: 1) „pełni nie instytucjonalną pieczę nad dzieckiem", 2) ustanawiana jest zawsze „na czas określony" (podkr. T. S.); orzeczenie Sądu Najwyższego USA w *sprawie Smith v. Organization of Foster Families for Equality & Reform*, w: H. D. Krause, *Family Law*, 1992, s. 1336 i n.

[10] Orzecznictwo sądów amerykańskich uznaje także celowość powrotu dziecka do rodziny naturalnej. W doktrynie podnosi się jednak, że może to kolidować z utrzymaniem „jednolitej i stabilnej pieczy nad dzieckiem"; H. H. Clark Jr., *The Law of the Domestic Relation in the United States*, 1988, s. 911.

[11] H. Spionek, *Rozwój i wychowanie małego dziecka*, Warszawa 1963, s. 336.

[12] A. Łapiński, op. cit., s. 99 i n.

[13] Uzasadnienie projektu ustawy zgłoszonej przez Komisję Rodziny Sejmu RP III kadencji (druk 1770 z 14 marca 2000 r.); cyt.dalej jako „Uzasadnienie projektu".

[14] Dz. U. 1989, Nr 120, poz. 527.

najbardziej pożądane rozwiązanie. W literaturze wskazano, że w tej Konwencji „znajdujemy preferencję dla rodziców naturalnych przed rodziną zastępczą i adopcyjną"[15]. Po drugie jednak – jeżeli mimo udzielonej pomocy nie nastąpi poprawa i utrzymywać się będzie nadal sytuacja patologiczna, dziecko pozostanie poza rodziną naturalną, a rodzice sprawować będą nad nim nadal ograniczoną władzę rodzicielską. Po trzecie – jeżeli wymagać tego będzie dobro dziecka – możliwe będzie fakultatywne pozbawienie rodziców ich władzy. Pozwoli to rozstrzygać wiele ważnych spraw dzieci pozostających w placówce, a także – po czwarte – ułatwić może w określonych sytuacjach usamodzielnienie się dorastającego dziecka[16]. Po piąte wreszcie – pozbawienie władzy rodzicielskiej otwiera drogę do adopcji, zwłaszcza małych dzieci[17].

2. Przed omawianą nowelizacją, z chwilą odebrania dziecka rodzicom i umieszczenia go w trybie art. 109 § 2 w rodzinie zastępczej albo placówce opiekuńczo-wychowawczej, w polu zainteresowania sądu nie pozostawała dalej rodzina naturalna, ponieważ w rodzinie tej nie było już dziecka. W toku debaty w Sejmie dotyczącej omawianej nowelizacji wskazano, że stwarza to „paradoksalną sytuację", ponieważ „z chwilą umieszczenia dziecka w placówce opiekuńczo-wychowawczej lub rodzinie zastępczej ustaje wszelka praca z rodziną naturalną dziecka"[18]. Nie uwzględniano więc dotąd tego, że rodzina ta jest naturalnym środowiskiem dziecka, a tworzący ją rodzice dziecka mogą sami wymagać pomocy. Pomoc taka może polepszyć na tyle sytuację rodziny, aby dziecko mogło do niej wrócić. Z punktu widzenia dobra dziecka wielkie znaczenie ma próba udzielenia pomocy jego rodzicom, ponieważ daje to im szansę poprawy sytuacji rodzinnej, a dziecku stworzyć może warunki powrotu do rodziny pochodzenia.

Umieszczenie dziecka w rodzinie zastępczej nie musi zresztą wynikać zawsze z przyczyn zawinionych przez rodziców. Zgodnie z obecną treścią art. 109 k.r.o., przesłanką obligującą sąd do ograniczenia władzy rodzicielskiej jest zagrożenie dobra dziecka, a zatem jest to element o charakterze obiektywnym[19]. Często jedną z przyczyn takiej złej i zagrażającej dobru dziecka sytuacji rodzinnej jest także nieporadność życiowa rodziców, a w szczególności nieumiejętność zapewnienia rodzinie dostatecznych warunków mieszkaniowych czy brak pracy zarobkowej rodziców.

Pojawia się tutaj, podstawowy dla niniejszych rozważań, problem udzielenia pomocy rodzinie dysfunkcjonalnej, tak aby dziecko mogło wrócić do ro-

---

[15] T. Smyczyński, *Prawo dziecka do rodziny*, w: *Konwencja o prawach dziecka*, pod red. T. Smyczyńskiego, Warszawa 1994, s. 67.

[16] Por. w tej mierze rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 3 grudnia 1999 r. w sprawie udzielania pomocy na usamodzielnienie wychowankom opuszczającym niektóre placówki opiekuńczo-wychowawcze, resocjalizacyjne, zakłady dla nieletnich oraz rodziny zastępcze, (Dz. U. 1999, Nr 98, poz. 1147).

[17] W uzasadnieniu projektu poselskiego wskazano, że chodzi o stworzenie „jak najdogodniejszej drogi adopcji do rychłej adopcji dziecka, tak aby maksymalnie skrócić czas pobytu dziecka w placówce opiekuńczo wychowawczej".

[18] Wystąpienie sejmowe z 12 kwietnia 2000 r. poseł U. Wachowskiej, sprawozdawcy projektu nowelizacji, Sprawozdanie z 75 posiedzenia Sejmu RP III kadencji, s. 33.

[19] Tak J. Ignatowicz, w: *Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem*, pod red. J. Pietrzykowskiego, Warszawa 1993, s. 515. Odmienne stanowisko zajmuje H. Ciepła, wskazując nadto drugą przesłankę, a mianowicie „nienależyte wykonywanie władzy rodzicielskiej", w: *Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem*, pod red. K. Piaseckiego, Warszawa 2000, s. 604 i n. Przesłanka ta występowała w poprzednim brzmieniu art. 109 k.r.o. przed nowelizacją dokonaną ustawa z 19 grudnia 1975 r. (Dz. U. Nr 45, pkt 234).

dziców. Dotychczasowe, restrykcyjne w istocie, a nie opiekuńcze podejście polskiego prawa wydawało się zbyt surowe w nowej, trudnej dla wielu rodzin rzeczywistości społecznej i gospodarczej.

Warto zaznaczyć, że prawo rodzinne innych państw zakłada wobec rodziny daleko idącą pomoc. I tak, § 1666a pkt 1 niemieckiego k.c. uzależnia ograniczenie praw rodziców poprzez pozbawienie ich pieczy nad dzieckiem i umieszczenia go poza rodziną także od stwierdzenia, że „poprzez udzielenie pomocy nie można zapobiec zagrożeniu dobra dziecka"[20]. Także § 41 czeskiego k.r. stanowi wyraźnie, że rodzice mają prawo „domagać się pomocy" od wielu instytucji, a dopiero w następnych przepisach (§ § 42-45 czeskiego k.r.) uregulowana jest problematyka ingerencji w prawa rodzicielskie[21].

Zagadnienie udzielenia niezbędnej pomocy rodzinie już po odebraniu rodzicom bezpośredniej pieczy nad dzieckiem nie było dotąd okolicznością braną pod uwagę w prawie polskim w ramach przepisów dotyczących ingerencji sądu w wykonywanie władzy rodzicielskiej. Mając to na uwadze do art. 109 k.r.o. dodano nowy § 4, który stanowi:

„W przypadku, o którym mowa w § 2 pkt 5, sąd opiekuńczy zawiadamia powiatowe centrum pomocy rodzinie, które udziela rodzinie małoletniego odpowiedniej pomocy i składa sądowi opiekuńczemu sprawozdania dotyczące sytuacji rodziny i udzielanej pomocy, w terminach określonych przez sąd, a także współpracuje z kuratorem sądowym. Sąd opiekuńczy, ze względu na okoliczności uzasadniające umieszczenie małoletniego w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo-wychowawczej, rozważy także ustanowienie nadzoru kuratora sądowego nad sposobem wykonywania władzy rodzicielskiej nad małoletnim".

Jest to rozwiązanie zupełnie nowe. Trudno w tej chwili ocenić, jak sprawdzi się ono w praktyce, ale niewątpliwie przełamana została istniejąca dotąd bariera oddzielająca ingerencję we wykonywanie władzy rodzicielskiej od okoliczności udzielenia pomocy rodzinie przeżywającej trudności.

Po pierwsze – przepis ten obliguje sąd do zawiadomienia powiatowego centrum pomocy rodzinie[22] o umieszczeniu dziecka w rodzinie zastępczej albo placówce opiekuńczo-wychowawczej, a centrum to „udziela rodzinie małoletniego odpowiedniej pomocy". Należy podkreślić, że z kolei obowiązek udzielania pomocy rodzinie przez to centrum wynika z zadań, które w zakresie polityki prorodzinnej spoczywają na samorządowym powiecie[23].

Zdanie pierwsze nowego przepisu art. 109 § 4 k.r.o. słusznie nie precyzuje charakteru udzielanej pomocy, poprzestając na stwierdzeniu, że ma to być pomoc „odpowiednia". Może to być więc nie tylko pomoc materialna, udzielana zresztą w zakresie ujętym w innych przepisach znajdujących się poza ramami k.r.o. (w szczególności jest to art. 3 ustawy o pomocy społecznej stanowiący, że pomocy udziela się także rodzinom wykazującym „bez-

---

[20] Por. A. Lüderitz, *Familienrecht*, München, 1999, s. 366-367.

[21] M. Holub, *Zakon o rodinie. Komentarz*, Praga 1995, s. 69 i n.

[22] Powiatowe centrum pomocy rodzinie stanowi jednostkę organizacyjną powiatu - art. 2 ust. 5 ustawy z 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. Nr 91, poz. 578) oraz § 66.2.1 wzorcowego statutu powiatu (rozporządzenie MSWiA z 27 listopada 1998 r.).

[23] Jest to zadanie powiatu wynikające z art. 4.1 ust. 4. ustawy z 5 czerwca 1998 r.o samorządzie powiatowym; Dz. U. Nr 91, pkt 578 z pózn. zm.

radność w sprawach opiekuńczo-wychowawczych i prowadzenia gospodarstwa domowego, zwłaszcza w rodzinach niepełnych lub wielodzietnych", rodzinach ubogich, bezdomnych i bezrobotnych[24]). Pomoc tę może stanowić tutaj zwłaszcza wskazanie sposobów poprawy sytuacji życiowej, pomoc w przeprowadzeniu spraw w określonych urzędach, konsultacje ze specjalistami z zakresu wychowania, psychologii, a także pomoc prawna.

Po drugie – jak stanowi obecnie art. 109 § 4 zd. 2 k.r.o. – powiatowe centrum pomocy rodzinie składa sądowi sprawozdania z udzielonej pomocy oraz współpracuje z kuratorem sądowym. Nowo utworzone powiatowe centra pomocy zostają więc włączone w funkcjonujący już od dawna, sprawdzony system, mający na celu ochronę dobra dziecka. Trzeba podkreślić, że w omawianej sytuacji powiatowe centrum udziela pomocy rodzinie, w której wystąpiły już nieprawidłowości w wykonywaniu władzy rodzicielskiej, ale nie miały one aż tak poważnego charakteru, aby – obok odebrania dziecka – uzasadnione było orzeczenie pozbawienia władzy rodzicielskiej. Tak więc z założenia może to być jeszcze sytuacja odwracalna, po której ustaniu dziecko powinno powrócić do rodziny naturalnej. W tym miejscu warto poświęcić nieco uwagi ewolucji, jaka dokonała się ostatnio w przepisach dotyczących rodzin zastępczych.

Obowiązujące bardzo krótko rozporządzenie RM z 8 lipca 1999 r. w sprawie rodzin zastępczych[25] stanowiło w przepisie § 1 pkt 1, że: „Rodziny zastępcze zapewniają dziecku, pozbawionemu trwale lub przejściowo szansy wychowania w rodzinie własnej, bieżącą pieczę oraz właściwe warunki wychowania i rozwoju". Z kolei § 1 pkt 2 stanowił, że „Dziecko umieszcza się w rodzinie zastępczej na czas potrzebny do unormowania jego sytuacji życiowej". Nadto w myśl § 2 pkt 2 tego rozporządzenia, w przypadku umieszczenia dziecka w rodzinie zastępczej na okres powyżej sześciu miesięcy, powiatowe centrum pomocy rodzinie ustalało „nie rzadziej niż co pół roku konieczność dalszego pobytu dziecka w rodzinie zastępczej". § 11 rozporządzenia z 8 lipca 1999 stanowił, że „rodzina zastępcza jest obowiązana podtrzymywać, w miarę możliwości i odpowiednio do potrzeb dziecka, jego kontakt emocjonalny z rodziną naturalną".

Treść powołanych przepisów wskazuje na bliski związek z tym ze wskazanych wyżej nurtów w literaturze, który traktuje oderwanie dziecka od rodziny naturalnej jako środek wyjątkowy i ostateczny, a umieszczenie w rodzinie zastępczej za zabieg mający z założenia charakter przejściowy. Niebawem jednak doszła do głosu nieco inna tendencja, która traktuje pobyt dziecka w rodzinie zastępczej z trochę mniejszą ostrożnością.

Rozporządzenie z 8 lipca 1999 r. uchylono bowiem nowym rozporządzeniem RM z 26 września 2000 r. w sprawie rodzin zastępczych[26], w którym nieco inaczej określono istotę i charakter tych rodzin.

I tak, § 2.1 tego nowego rozporządzenia stanowi obecnie, że „rodzina zastępcza kieruje się dobrem przyjętego dziecka i poszanowaniem jego praw,

---

[24] Ustawa z 29 listopada 1990 r. (tekst jedn.: Dz. U. 1998, Nr 64, poz. 414 z pózn. zm.).
[25] Dz. U. 1998, Nr 64, poz. 414.
[26] Dz. U. 2000, Nr 83, poz. 939.

w szczególności prawa do: 1) wiedzy o swoim pochodzeniu, 2) podtrzymywania kontaktu emocjonalnego z rodziną naturalną oraz do swobodnego kontaktu z rodzicami i innymi osobami bliskimi, 3) poszanowania godności i ochrony przed wszelkimi formami przemocy". W § 2 pkt 2 wskazano następnie, że „rodzina zastępcza zapewnia dziecku warunki rozwoju i wychowania podobne do warunków w rodzinie naturalnej (...)".

O ile zatem poprzednio podtrzymywanie kontaktów z rodziną naturalną było na pierwszym miejscu obowiązkiem rodziny zastępczej, o tyle obecnie jest to prawo samego dziecka, i do niego właśnie zdaje się należeć inicjatywa utrzymywania takich „swobodnych" kontaktów. Nowa regulacja rozluźnia jednak praktycznie kontakty dziecka z jego rodziną naturalną, ponieważ istniejące w tej mierze obowiązki rodziców zastępczych postawiono niejako na dalszym planie. Wynikają one już tylko pośrednio z owego prawa dziecka, chociaż – moim zdaniem – utrzymywanie kontaktów z rodziną naturalną stanowi nadal cechę charakterystyczną instytucji rodziny zastępczej[27]. Rozwiązanie przyjęte w § 2. 1 rozporządzenia z 26 września 2000 r. wydaje się jednak niezbyt fortunne, ponieważ jest jakby „zawieszone w próżni". Nie stworzono dotąd skutecznego systemu ochrony dobra dziecka, czy chociażby tylko jego interesu, w którym punktem wyjścia są prawa dziecka, a nie wyraźnie wskazane obowiązki rodziców. Celowość ochrony praw dziecka nie budzi wątpliwości, rzecz jednak w tym, aby chronić te prawa skutecznie. Sprawdzoną i efektywną metodą jest w tej mierze wskazywanie wyraźnych obowiązków rodziców, a nie tylko odwoływanie się do praw dziecka[28].

W nowym rozporządzeniu utrzymano także w § 7 obowiązek centrum pomocy rodzinie do dokonywania oceny sytuacji opiekuńczo-wychowawczej dziecka w rodzinie zastępczej, z tym, że wydłużono częstotliwość tej oceny do okresu 1 roku. Dalej, nałożono na starostę obowiązek zawiadomienia sądu opiekuńczego o możliwości powrotu dziecka do rodziny naturalnej, jeżeli stwierdzono, że ustała potrzeba pobytu dziecka w rodzinie zastępczej. Jeżeli natomiast rodzina zastępcza wykonuje swoje zadania nienależycie, starosta zawiadamia sąd o „potrzebie zapewnienia dziecku opieki zastępczej w innej formie".

Mimo tak częstych zmian, jednym z podstawowych celów powołanych przepisów pozostaje bez wątpienia dążenie do tego, aby dziecko mogło powrócić do rodziny naturalnej. Dopiero gdy okaże się to niemożliwe, należy kontynuować wychowanie dziecka w zastępczym środowisku. Niezgodne z obowiązującym prawem byłoby zatem aprioryczne dążenie do oderwania dziecka „raz na zawsze" od dysfunkcjonalnej rodziny, bez podjęcia poważnej próby udzielenia tej rodzinie odpowiedniej, znaczącej pomocy.

3. Umieszczenie dziecka w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo-wychowawczej stanowi tylko sposób ograniczenia władzy rodzicielskiej.

---

[27] Szersza, pogłębiona charakterystyka obecnego kształtu instytucji rodziny zastępczej wymagałaby jednak odrębnego opracowania.

[28] Szerzej na temat problemu ochrony podmiotowych praw dziecka zob. T. Sokołowski, *Władza rodzicielska nad dorastającym dzieckiem*, Poznań 1987, s. 142 i n.

Zgodnie z art. 112^1 k.r.o. rodzinie zastępczej przysługuje wówczas obowiązek i prawo do wykonywania bieżącej pieczy i wychowywania dziecka oraz – w ograniczonym zakresie – do jego reprezentacji.

Władza rodzicielska nie jest jednak tylko pieczą i wychowaniem, ale obejmuje też szereg innych atrybutów, które pozostają nadal przy rodzicach dziecka. W dalszym ciągu kierują oni dzieckiem, choć zakres tego kierowania jest istotnie ograniczony. Art. 112^1 k.r.o. stanowi, iż tylko bieżąca piecza i wychowanie nie przysługują już rodzicom dziecka i nie ogranicza wprost zakresu ich kierowania, ale to ograniczenie wynika z faktu pobytu dziecka poza domem. Wydaje się jednak, że ustawodawca nie używa w art. 112^1 k.r.o. pojęcia wychowania w szerszym zakresie. Zgodnie z poglądem B. Dobrzańskiego, „w drugim z możliwych do przyjęcia, a więc w szerokim ujęciu pojęcia wychowania, obejmuje ono swoim zakresem przyporządkowane mu instrumentalnie kierowanie[29].

Rodzicom naturalnym przysługuje więc nadal kierowanie[30] i chociaż w istocie większość jego elementów[31] jest bardzo ograniczona, to w wielu sprawach mają oni nadal prawo decyzji. Nie mogą określać miejsca pobytu dziecka, ani dokonać jego odebrania, a także powierzyć pieczy nad dzieckiem innej osobie (ale rodzice zastępczy także nie mogą powierzyć tej pieczy komuś innemu). Rodzice naturalni nie regulują ani nie nadzorują trybu życia dziecka, nie dokonują też doboru i kontroli informacji uzyskiwanych przez dziecko. Jednak tacy rodzice decydują nadal o wielu istotnych sprawach dziecka, np. dokonują wyboru kierunku jego edukacji, decydują o leczeniu[32] lub dokonaniu zabiegu operacyjnego, o wyjeździe zagranicznym dziecka. W doktrynie trafnie podkreślono, że rodzice „mają obowiązek interesowania się dzieckiem i warunkami, w jakich ono przebywa, informowania sądu o dostrzeżonych w tym zakresie uchybieniach", a także powinni odwiedzać dziecko[33].

Rodzice wykonują także nadal w pełni pieczę nad majątkiem dziecka – w szczególności zarządzają tym majątkiem, dokonując szeregu czynności prawnych (np. założenie konta w banku) i w pewnym zakresie czynności faktycznych. Dysponują także czystym dochodem z majątku dziecka. Wreszcie mają oni nadal szerokie kompetencje w zakresie reprezentowania dziecka – dotyczy to dokonywania czynności prawnych, a także procesowych w jego imieniu.

Niestety, praktyka wykazuje, że dzieci często nie powracają już do rodziców, którzy w miarę przedłużającego się pobytu dziecka poza domem tracą stopniowo zainteresowanie jego losem. Dotąd sprzyjał temu brak prawnej podstawy do pracy z rodziną, z której wzięto dziecko. Dlatego podzielić

---

[29] B. Dobrzański, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 1975, s. 661. H. Ciepła podkreśla natomiast, że „kierowanie dzieckiem stanowi w istocie rzeczy środek należytego jego wychowania"; *Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem*, pod red. K. Piaseckiego, Warszawa 2000, s. 567.

[30] Tak J. Gajda, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 424.

[31] Strukturę elementów władzy rodzicielskiej w tym kierowania omówiono w pracy *Władza rodzicielska nad dorastającym dzieckiem*, Poznań 1986, s. 32 i n.

[32] J. Igantowicz, w: *Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem*, pod red. J.Pietrzykowskiego, Warszawa 1993, s. 534; H. Ciepła, op. cit., s. 624.

[33] Ibidem, s. 519.

należy – oparty na szerokim doświadczeniu zawodowym – pogląd M. Andrzejewskiego, iż właśnie brak takiej pomocy doprowadzić może do utraty szansy na powrót dziecka do rodziny[34].

Wydaje się, iż w dotychczasowej regulacji istniała pewna luka. Mianowicie po umieszczeniu dziecka poza rodziną trudno było oceniać prawidłowość wykonywania istniejącej jeszcze władzy rodzicielskiej, ponieważ kontakty rodziców z dzieckiem są w takiej sytuacji bardzo ograniczone. Po pierwsze – chodzi o to, czy i w jakim zakresie rodzice utrzymują z dzieckiem kontakty; moim zdaniem zachowanie rodziców podlega tutaj ocenie jako przejaw wykonywania ich władzy rodzicielskiej[35]. Po drugie – istotne jest to, czy starają się oni współdecydować o sprawach dziecka, a po trzecie – czy starają się poprawić złe warunki panujące dotąd w ich rodzinie. Są to zarówno warunki mieszkaniowe, jak i sytuacja rodzinna wiążąca się z podjęciem pracy, leczeniem czy nawet złagodzeniem konfliktów rodzinnych (np. powrót do rodziny małżonka mającego stałe źródło dochodu albo – w innej sytuacji – opuszczenie rodziny przez awanturnika i pijaka). W tym kontekście wykonywanie władzy rodzicielskiej polega w szczególności na podjęciu skutecznych działań prowadzących do polepszenia warunków rodzinnych dziecka.

Potrzebna była jednak podstawa prawna do ingerencji sądu w sprawy związane z sytuacją panującą w rodzinie, w której już nie przebywa dziecko. Tę podstawę stanowi obecnie zdanie drugie nowego art. 109 § 4 k.r.o. Ma on zresztą na uwadze – jak już wskazano – kilka alternatywnych celów, ale najważniejszym jest umożliwienie powrotu dziecka do rodziny naturalnej. Omawiany przepis daje obecnie sądowi możliwość ustanowienia nad rodziną nadzoru społecznego organu pomocniczego sądu, mimo że dziecko przebywa już poza tą rodziną. Taki nadzór dotyczy jednak nadal spraw dziecka, ponieważ jego istotą jest ustalenie, czy warunki panujące w rodzinie naturalnej poprawiły się i czy osiągnęły poziom pozwalający na powrót do niej dziecka. W istocie jest to zarazem rozwinięcie dyspozycji zawartej obecnie w art. 109 § 2 pkt 1 k.r.o. stanowiącej, że można „zobowiązać rodziców małoletniego do określonego postępowania z jednoczesnym wskazaniem sposobu kontroli wykonania wydanych zarządzeń".

Nieuzasadnione tutaj byłyby zarzuty, że jest to ingerencja w życie dorosłych ludzi, którzy już nie sprawują pieczy nad dzieckiem. Sprawują oni bowiem nadal nad nim władzę rodzicielską, a każda ingerencja w sferę tej władzy jest przecież zarazem ingerencją w sferę zachowań ludzi dorosłych. Nie chodzi tutaj jednak tylko o sytuację rodziców, ale także o sytuację ich dziecka, dla którego rodzina naturalna stanowi potencjalnie najlepsze środowisko wychowawcze.

---

[34] M. Andrzejewski, *Domy na piasku*, Poznań 1997, s. 118, wskazuje, że ci, którzy przyczynili się do umieszczenia dziecka w placówce opiekuńczej, „są dumni ze swego uczynku", a myśl, „aby pomóc rodzicom, podnieść się z upadku i doprowadzić do powrotu do nich dziecka, jest może ostatnią, jaka przyjdzie im do głowy". Autor wskazuje dalej, iż jest to „ostatni moment, w którym można uratować dziecku rodzinę. Należałoby więc zaangażować wszystkie siły do intensywnej pracy z/nad rodziną, z której zabrano dziecko. Wtedy jest jeszcze szansa. Później wielu rodziców „odpuści", przyzwyczai się do nowej sytuacji i przestanie walczyć o dziecko. Wielu też ulegnie społecznej degradacji, dając – w mniemaniu obserwatorów – dowód, że słusznie im dziecko odebrano".

[35] Osobista styczność z dzieckiem stanowi moim zdaniem element władzy rodzicielskiej; por. T. Sokołowski, *Charakter prawny osobistej styczności rodziców z dzieckiem*, KPP 2000, z. 2, s. 289.

4. Nie należy jednak przeceniać skuteczności udzielanej pomocy, która w odniesieniu do wielu rodzin może nie wystarczyć dla stworzenia warunków do powrotu do niej dziecka. Wynikać to może przede wszystkim z negatywnej postawy rodziców, którzy mogą uchylać się od przyjęcia pomocy i nie okazać zainteresowania poprawą swojej sytuacji rodzinnej[36].

Obok takich subiektywnych czynników wystąpić mogą nadto względy obiektywne, powodujące nieskuteczność pomocy: szczególnie trudna i zawikłana sytuacja życiowa lub materialna rodziców, zły stan zdrowia fizycznego lub psychicznego itp.

Pobyt dziecka w placówce opiekuńczo-wychowawczej sprawia, że część rodziców, nie wykonujących już nad nim bezpośredniej pieczy, zaniedbuje utrzymywanie z dzieckiem kontaktu, nie interesuje się jego sprawami i pozostawia dziecko swojemu losowi. Pojawiają się wówczas trudności w prowadzeniu wielu istotnych spraw dziecka. Sytuacja dziecka jest wówczas jakby „niedookreślona", ponieważ rodzice mają co prawda pewne – wskazane już wyżej – prawa i obowiązki względem dziecka, ale nie angażują się oni już w prowadzenie jego spraw. W literaturze przedmiotu słusznie wskazuje się, że dziecko zwolna staje się zapomniane[37], a zarazem przed dokonaniem omawianej nowelizacji nie było podstaw prawnych do dalszej skutecznej ingerencji sądu w jego położenie.

Rodziców nie można zmusić do przyjęcia pomocy i poprawy ich postępowania, ale poniosą oni konsekwencje swojej nieprawidłowej postawy. W szczególności nie będzie możliwy powrót do nich dziecka, a nadto – w myśl dodanego nowelą art. 111 § 1a k.r.o. – tacy rodzice mogą po upływie określonego czasu i wystąpieniu określonych przesłanek utracić władzę rodzicielską.

Przed omówieniem tego nowego przepisu, należy podkreślić, że w przypadku wystąpienia zagrożenia dobra dziecka sąd opiekuńczy może dokonywać dalszego ograniczenia zakresu władzy rodzicielskiej na podstawie art. 112^1 k.r.o. w zw. z art. 577 k.p.c.[38] Sąd będzie wówczas odbierać rodzicom w miarę konieczności kolejne jej atrybuty, przekazując je rodzinie zastępczej albo placówce opiekuńczo-wychowawczej. Jednak takie postępowanie nie wydaje się zawsze optymalnym rozwiązaniem, ponieważ wiele spraw dziecka wymaga szybkiego rozstrzygnięcia: np. decyzja o dokonaniu zabiegu operacyjnego czy uzyskanie paszportu w związku z wyjazdem zagranicznym dzieci znajdujących się w placówce wychowawczej.

Jeżeli rodzice nie interesują się dzieckiem i nie utrzymują z nim kontaktów, to porozumienie się z nimi i szybkie uzyskanie koniecznej zgody może być bardzo trudne. Nadto, po dokonaniu kolejnego ograniczenia władzy rodziców, wysoce prawdopodobne jest to, że po pewnym czasie ponownie pojawi się następna sprawa wymagająca – wobec braku zainteresowania rodziców – kolejnej interwencji sądu opiekuńczego. W takiej sytuacji lepszym, aczkolwiek bardzo radykalnym rozstrzygnięciem, mogłoby być rozważenie

---

[36] B. Passini, op. cit., s. 9.
[37] M.Andrzejewski, op. cit., s. 118.
[38] J. Gajda, op. cit, s. 424; H. Ciepła, op. cit., s. 623; J. Ignatowicz, op. cit., s. 536.

celowości pozbawienie takich rodziców ich władzy. Orzeczenie takiego pozbawienia spowoduje, że z urzędu zostanie ustanowiona dla dziecka opieka (art. 145 § 2 k.r.o.), a opiekunami powinni zostać przede wszystkim rodzice zastępczy (art. 149 § 4 k.r.o.)[39]. Nadto umożliwia to adopcję, szczególnie najmłodszych dzieci. Jednak w świetle art. 111 § 1 k.r.o. dla pozbawienia władzy rodzicielskiej nie wystarcza fakt zagrożenia dobra dziecka, ponieważ obligatoryjne pozbawienie występuje tylko w trzech ściśle określonych wypadkach. Pierwszy z nich to wystąpienie trwałej przeszkody w wykonywaniu władzy rodzicielskiej, drugi – nadużywanie władzy rodzicielskiej, a trzeci – rażące zaniedbanie przez rodziców ich obowiązków względem dziecka. W razie wystąpienia jednej z tych trzech przesłanek pozbawienie władzy jest obligatoryjne i sąd nie ma żadnego marginesu swobody decyzji.

Wydaje się, że przepis art. 111 § 1 k.r.o. pomyślany był w zasadzie jako podstawa do ingerencji w sytuacjach, w których dziecko znajduje się pod pieczą rodziców – wtedy rażące nadużycia lub zaniedbania rodziców są łatwiej uchwytne. Natomiast po odebraniu rodzicom pieczy i umieszczeniu dziecka poza rodziną naturalną przepis art. 111 § 1 k.r.o. nie stanowi dogodnej podstawy ingerencji sądu. Często rodzicom wykaże się, co prawda, wielokrotne zaniedbania ich obowiązków we wskazanych wyżej sprawach, ale dyskusyjne będzie to, czy są to zaniedbania „rażące". Jeżeli będą to ewidentne zaniedbania, lecz nie mające szczególnego, rażącego charakteru, nie będzie można ich pozbawić władzy rodzicielskiej, poprzestając najwyżej na jej kolejnym ograniczeniu. Nadto, udowodnienie rażącego zaniedbania w sytuacji pobytu dziecka poza rodziną, jest w praktyce niezmiernie utrudnione.

5. Mając to na uwadze dodano do art. 111 k.r.o. nowy § 1a, o następującej treści: „Sąd może pozbawić rodziców władzy rodzicielskiej, jeżeli mimo udzielonej pomocy nie ustały przyczyny zastosowania art. 109 § 2 pkt 5, a w szczególności, gdy rodzice trwale nie interesują się dzieckiem". Dodano także nowy art. 579^1 k.p.c., który głosi: „Sąd opiekuńczy okresowo, nie rzadziej niż raz na sześć miesięcy, dokonuje oceny sytuacji dziecka umieszczonego w placówce opiekuńczo-wychowawczej; jeżeli wymaga tego dobro dziecka sąd wszczyna postępowanie o pozbawienie władzy rodzicielskiej jego rodziców".

Przepis art. 111 § 1a k.r.o. odnosi się więc bezpośrednio do sytuacji dziecka umieszczonego w rodzinie zastępczej albo placówce opiekuńczo-wychowawczej, wypełniając tym samym wskazaną wyżej lukę. Art. 111 § 1a k.r.o. stanowi nowość także z tego względu, że pozbawienie władzy rodzicielskiej jest tutaj fakultatywne, a nie – jak dotąd – obligatoryjne. Sąd ma zatem pewien margines swobody decyzji w przedmiocie pozbawienia rodziców ich władzy.

Fakultatywne pozbawienia władzy rodzicielskiej na podstawie art. 111 § 1a k.r.o. jest oparte na koniunkcji dwóch przesłanek. Pierwszą z nich stanowi udzielenie odpowiedniej pomocy. Jak już wskazano, musi to być pomoc „odpowiednia" do potrzeb rodziny, a nie jakakolwiek pomoc. Może się więc

---

[39] W praktyce zdarzyć się jednak może, że sąd nie ustanowi opieki – por. orzeczenie SN z 10 lutego 1977 r. III CRN 12/77, OSNCP 1977, nr 11, poz. 219.

zdarzyć, że rodzinie udzielono istotnej pomocy (np. materialnej), ale pomoc ta nie była odpowiednia, np. udzielono tylko pomocy materialnej, a w danej sytuacji należało udzielić przede wszystkim pomocy organizacyjnej i wychowawczej.

Drugą przesłanką jest utrzymywanie się nadal w rodzinie – mimo udzielenia jej pomocy – sytuacji, która była przyczyną zastosowania art. 109 § 2 pkt 5 k.r.o. (czyli umieszczenie małoletniego w rodzinie zastępczej albo placówce opiekuńczo-wychowawczej). Sytuacja, która poprzednio uzasadniała umieszczenie dziecka poza rodziną naturalną, może więc stać się następnie elementem szerszej przesłanki fakultatywnego pozbawienia władzy rodzicielskiej. Pozbawienie władzy uzasadnia więc ta okoliczność, że rodzice nie wykorzystali szansy poprawy sytuacji w związku z tą pomocą lub udzielona pomoc nie doprowadziła do wystarczającego polepszenia sytuacji w rodzinie naturalnej dziecka.

Przepis art. 111 § 1a k.r.o. precyzuje zarazem pewną szczególną postać tej ogólnej przesłanki pozbawienia władzy rodzicielskiej nad dzieckiem znajdującym się już poza rodziną naturalną. Polegać może ona w szczególności na kwalifikowanym zachowaniu rodziców, a mianowicie na „trwałym braku zainteresowania dzieckiem". Jest to jednak tylko przykładowe wskazanie jednej z wielu sytuacji mieszczących się w otwartym katalogu przesłanek uzasadniających zastosowanie art. 111 § 1a k.r.o.[40]

Taka redakcja przepisu stanowi dość charakterystyczny dla polskiego ustawodawstwa przykład połączenia pewnej konstrukcji ogólnej z podejściem kazuistycznym. Pozwoli to sądowi na zdecydowaną reakcję zarówno w wypadku wystąpienia wskazanego kwalifikowanego zachowania, jak i wtedy, gdy rodzice okazują dziecku pewne zainteresowanie, ale nadal utrzymuje się sytuacja, która uzasadniała już przedtem umieszczenie dziecka w rodzinie zastępczej albo placówce opiekuńczo-wychowawczej. Może to mieć miejsce w przypadku utrzymywania się patologicznych zachowań w rodzinie na takim poziomie, że obligatoryjne orzeczenie władzy rodzicielskiej na podstawie art.111 § 1 k.r.o. nie jest możliwe. Samo utrzymujące się zagrożenie dobra dziecka stanowi tylko przesłankę dokonanego już ograniczenia tej władzy, natomiast dla obligatoryjnego jej pozbawienia konieczne byłoby nadto wystąpienie przesłanki jej nadużywania lub rażącego zaniedbania obowiązków względem dziecka.

Porównując zakres zastosowania norm ustanowionych w art. 111 § 1 k.r.o. oraz w nowym przepisie art. 111 § 1a k.r.o., zauważyć trzeba, że fakultatywne pozbawienie władzy rodzicielskiej dotyczy tylko ściśle określonych sytuacji, a mianowicie tych, w których ograniczono władzę rodziców w trybie art. 109 § 2 pkt 5 k.r.o., natomiast obligatoryjne pozbawienie władzy rodzicielskiej ma znacznie szerszy charakter. Jednak, jak już wspomniano, zastosowanie art. 111 § 1 k.r.o. w sytuacji, gdy dziecko przebywa już w palcówce albo w rodzinie zastępczej, jest niezwykle utrudnione. Ro-

[40] W pierwotnej wersji projektu (z 24 sierpnia 2000 r.) przewidywano dwie szczególne postacie kwalifikowanego zachowania rodziców: „trwały brak zainteresowania dzieckiem" oraz „uchylanie się od współdziałania z organem udzielającym pomocy". W toku prac legislacyjnych pozostawiono ostatecznie tylko pierwszą z tych postaci.

dzice dziecka „nie nadużywają" wówczas swojej władzy po pierwsze dlatego, że mają w tej mierze daleko mniejsze możliwości: nie sprawują już przecież pieczy nad dzieckiem. Po drugie – dla obligatoryjnego pozbawienia władzy rodzicielskiej nie wystarczy „zwyczajne" zaniedbanie obowiązków względem dziecka, a konieczne jest ustalenie, że jest to zaniedbanie „rażące", co stwarza w praktyce wielkie trudności dowodowe. Wreszcie, fakultatywne pozbawienie władzy rodzicielskiej ograniczone jest – moim zdaniem – tylko do przypadków, w których jego orzeczenia wymaga dobro dziecka. Nowy art. 579[1] k.p.c. stanowi, co prawda, że postępowanie o pozbawienie władzy rodzicielskiej wszczyna sąd, „jeżeli wymaga tego dobro dziecka", ale przepis ten dotyczy bezpośrednio jedynie dzieci umieszczonych w placówce opiekuńczo-wychowawczej i chodzi tutaj tylko o samo obligatoryjne wszczęcie postępowania. Nie może jednak ulegać wątpliwości, że wzgląd na dobro dziecka ma daleko szerszy zakres. Sąd może bowiem następnie, w zależności od sytuacji, orzec albo obligatoryjne pozbawienie tej władzy na podstawie art. 111 § 1 k.r.o., albo w oparciu o art. 111 § 1a k.r.o. skorzystać z możliwości fakultatywnego pozbawienia władzy rodzicielskiej. To fakultatywne pozbawienie musi jednak służyć zawsze dobru dziecka. W odniesieniu do jego orzeczenia nie wystarczy więc, że „mimo udzielonej pomocy nie ustały przyczyny zastosowania art. 109 § 2 pkt 5 k.r.o.", lecz nadto takiego orzeczenia musi wymagać dobro dziecka. A zatem, mimo wystąpienia obu przesłanek wskazanych w art. 111 § 1a k.r.o., czasem orzeczenie pozbawienia władzy rodzicielskiej nie będzie celowe.

Dla przykładu warto wskazać sytuację, w której rodzice trwale nie interesują się dorastającym już dzieckiem umieszczonym w placówce opiekuńczo-wychowawczej, ale poza tym sprawy życiowe dziecka układają się prawidłowo. Brak zatem będzie podstaw do pozbawienia ich władzy i przecięcia więzi prawnej łączącej to dziecko z rodzicami. Przypomnieć trzeba, że zarówno samo postępowanie, jak i pozbawienie władzy rodzicielskiej jest faktem bardzo obciążającym psychikę dziecka i nie można szafować nim bez niezbędnej potrzeby[41].

Instytucja fakultatywnego pozbawienia tej władzy będzie natomiast przydatna np. w sytuacji, w której dziecko jest słabego zdrowia i często należy podejmować decyzje dotyczące jego operacji, gromadzić pieniądze potrzebne na długotrwałe leczenie, a zła sytuacja w rodzinie naturalnej dziecka nie uległa tutaj poprawie, mimo udzielonej pomocy. Nadto rodzice „trwale nie interesują się dzieckiem" i nie współpracują z placówką. Co prawda, po licznych przynagleniach sporadycznie dowiadują się o jego los i niekiedy deklarują, że w przyszłości chcieliby zająć się dzieckiem, jednak na tym tylko poprzestają. Nie znają oni poza tym wystarczająco dokładnie stanu zdrowia i całej sytuacji dziecka. W takiej sytuacji konieczne jest podejmowanie licznych decyzji dotyczących operacji i innych spraw terapeutycznych, a także spraw finansowych (np. założenie dziecku konta w banku i korzystanie z tego konta). Sprawia to, że dokonywanie kolejnych, coraz

[41] Stanowisko Ministra Sprawiedliwości wobec poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy (druk Nr 1770), P.II.433/135/99/00, s. 4.

dalszych ograniczeń władzy rodzicielskiej nie wydaje się trafnym rozwiązaniem. Bezsporne jest, iż rodzice zaniedbują swoje obowiązki – może jednak budzić wątpliwości, czy jednak jest to już zaniedbanie rażące, skoro wbrew ich woli odebrano im pieczę i dziecko przebywa poza domem. Przepis art. 111 § 1a pozwala w takiej sytuacji – właśnie dla dobra dziecka – orzec pozbawienie władzy rodzicielskiej i ustanowić opiekuna (np. w osobie wychowawcy), który będzie mógł prowadzić złożone, bieżące sprawy dziecka.

6. Jak wyżej wykazano, nowy art. 579^1 k.p.c. zobowiązuje sąd do okresowej oceny sytuacji dziecka, które przebywa w rodzinie zastępczej. Przepis ten ma na celu zapobieżenie pozostawieniu dziecka „w zapomnieniu". Jeżeli wymaga tego dobro dziecka, sąd wszczyna postępowanie o pozbawienie władzy rodzicielskiej[42]. Samo wszczęcie postępowania nie przesądza jednak o pozbawieniu tej władzy. Przesłanki przewidziane w art. 111 § 1a k.r.o. powodują tylko – jak wyżej wskazano – że sąd może, ale nie musi orzec pozbawienie władzy rodzicielskiej. Co więcej, jednym z celów proponowanej nowelizacji jest przecież doprowadzenie do powrotu dziecka do rodziny naturalnej.

Część rodziców interesuje się dzieckiem i współpracuje z rodziną zastępczą albo placówką opiekuńczo-wychowawczą. Przykładem może być sytuacja samotnej matki, która mieszka w internacie do czasu ukończenia nauki, by potem podjąć pracę i zamieszkać z dzieckiem. Brak zatem będzie podstaw do pozbawienia jej władzy rodzicielskiej. Natomiast w wielu innych sytuacjach, mimo ze postępowanie rodziców będzie nieprawidłowe, dobro dziecka może przemawiać za pozostawieniem rodzicom ich władzy. Dziecko (zwłaszcza starsze) może bowiem być zdrowe, uczyć się dobrze (co świadczy o dostosowaniu się do nowej sytuacji) i może darzyć swoich rodziców uczuciem, mimo że nie potrafią oni nawet dostatecznie spełnić swoich obowiązków. W takiej sytuacji – jak już wskazano – niedopuszczalne byłoby destabilizowanie sytuacji takiego dziecka. Przepis art. 579^1 k.p.c. słusznie poprzestaje więc tylko na obowiązku okresowej kontroli, co nie przesądza jeszcze o wszczęciu postępowania o pozbawienie władzy rodzicielskiej.

7. Nie ulega wątpliwości, że pozbawienie władzy rodzicielskiej otwiera w praktyce drogę do orzeczenia adopcji dziecka. Dopóki bowiem rodzicom przysługuje nad nim władza, aczkolwiek ograniczona, to – mimo że dziecko nie wychowuje się w ich rodzinie – decydują oni o możliwości adoptowania dziecka poprzez wyrażenie na to swojej zgody. W świetle orzecznictwa SN możliwe jest, co prawda, pozbawienie rodziców władzy rodzicielskiej, jeżeli odmowa takiej zgody jest w sposób oczywisty sprzeczna z dobrem dziecka, ale są to zupełnie wyjątkowe sytuacje[43]. Sam fakt odmowy nie uzasadnia bowiem pozbawienia władzy[44] i to nawet wówczas, gdy dziecko było w nowej rodzinie wychowywane należycie i było przywiązane do nowego środowiska[45].

---

[42] W pierwotnej wersji projektu nowelizacji (opracowanie nr 113) proponowano także dodanie art. 112^3 k.r.o., który zobowiązywać miał sąd opiekuńczy do „automatycznego" niejako wszczęcia postępowania o pozbawienie rodziców władzy rodzicielskiej, jeżeli dziecko od roku przebywa w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo wychowawczej. Rozwiązanie takie byłoby jednak niewątpliwie zbyt daleko idące.

[43] Orzeczenie SN z 15 września 1951 r., C 715/51, OSN 1953, z.2. pkt 37.

[44] Orzeczenie SN z 18 stycznia 1954 r., I C 1538/53, „Nowe Prawo" 1954, nr 5-6, s. 187.

[45] Orzeczenie SN z 8 lutego 1974 r., III CRN 346/73, OSNCP 75, z. 6, poz. 92.

W praktyce okoliczność, że dziecko, które przebywa od wielu lat poza rodziną pochodzenia pozostaje nadal pod władzą swoich rodziców, zniechęca potencjalnych adoptujących, eliminując podjęcie starań o jego przysposobienie. Rodzice nie są bowiem zwykle skłonni do wyrażenia zgody na adopcję swojego dziecka, mimo że się już nim nie interesują i nie czynią prawie nic, aby dziecko do nich wróciło.

W odniesieniu do małych dzieci, które są chętniej przysposabiane, pozostawanie przez kilka lat we wspomnianym „niedookreślonym" stanie, powoduje jednak, że mija optymalny okres do ich adopcji. W konsekwencji większość takich dzieci pozostaje już na zawsze w placówkach opiekuńczo-wychowawczej.

Pozbawienie władzy rodzicielskiej spowoduje, że wobec tych dzieci orzeczona zostanie opieka. Ustanowienie opieki sprzyjać może wcześniejszemu usamodzielnieniu się dziecka, ponieważ opiekun, zgodnie z art. 158 k.r.o. powinien współdziałać z dzieckiem przy podejmowaniu decyzji w ważniejszych sprawach i „uwzględniać w miarę możności jego rozsądne życzenia". Opiekun dziecka przebywającego w placówce nie może pełnić roli porównywalnej z rolą rodziców względem dziecka przebywającego w ich rodzinie. Jednak skoro w rodzinie naturalnej dziecka utrzymuje się nieprawidłowa sytuacja, to opiekun podejmuje (chociaż w części) rolę rodziców. Będzie to lepsze rozwiązanie w porównaniu z sytuacją, w której rodzice nie troszczyli się zupełnie o dziecko. Pozbawienie ich władzy rodzicielskiej i ustanowienie opiekuna chroni także dziecko przed niespodziewanymi, nagłymi i nieprzewidywalnymi lub nawet szkodliwymi dla niego decyzjami rodziców, podejmowanymi w warunkach braku dostatecznego rozeznania w jego sprawach.

Wnioski

1. Pomoc udzielana w trybie nowego art. 109 § 4 k.r.o. przez powiatowe centrum pomocy rodzinie jest obligatoryjna i stworzyć ma przede wszystkim możliwość powrotu dziecka do rodziny naturalnej.

2. Jeżeli mimo udzielonej pomocy utrzymywać się będzie nadal sytuacja patologiczna, to dziecko pozostanie w rodzinie zastępczej lub w placówce opiekuńczej, a rodzice sprawować będą nad nim nadal ograniczoną władzę rodzicielską. Jeżeli jednak wymaga tego dobro dziecka, możliwe jest obecnie fakultatywne pozbawienie rodziców ich władzy w trybie nowego art. 111 § 1a k.r.o.

3. Fakultatywne pozbawienie władzy rodzicielskiej jest oparte nie tylko na koniunkcji dwóch przesłanek: pierwsza to „udzielenie odpowiedniej pomocy", a druga – utrzymywanie się w rodzinie nadal, mimo udzielenia tej pomocy, sytuacji będącej przyczyną zastosowania art. 109 § 2 pkt 5 k.r.o.; nadto takiego orzeczenia musi wymagać dobro dziecka.

4. Wskazane w art. 111 § 1a k.r.o. kwalifikowane zachowanie rodziców, polegające na „trwałym braku zainteresowania dzieckiem", ma charakter przykładowy i jest jednym z przypadków otwartego katalogu przypadków uzasadniających zastosowanie tego przepisu.

5. Pomoc udzielana rodzinie w trybie art. 109 § 4 k.r.o. ma być „odpowiednia", a więc nie tylko materialna. Może także polegać na wskazaniu

sposobów poprawy sytuacji życiowej rodziny, pomocy w przeprowadzeniu spraw w urzędach, konsultacjach ze specjalistami z zakresu wychowania, psychologii, a także pomocy prawnej. Zgodnie z art. 109 § 4 zd. 2 k.r.o., centrum pomocy rodzinie składa sądowi sprawozdania z udzielonej pomocy oraz współpracuje z kuratorem sądowym.

6. Nowy przepis art. 579^1 k.p.c. zobowiązuje sąd tylko do okresowej oceny sytuacji dziecka, a wyjątkowo, jeżeli wymaga tego dobro dziecka, sąd wszczyna postępowanie o pozbawienie władzy rodzicielskiej. Samo wszczęcie postępowania nie przesądza jednak o pozbawieniu tej władzy.

7. Nasuwa się wreszcie i uwaga *de lege ferenda*. Mianowicie metoda regulacji odwołująca się tylko do praw dziecka, którą przyjęto w rozporządzeniu RM z 26 września 2000 r. w przepisie § 2.1 nie wydaje się optymalna. W kontekście omówionych wyżej przepisów celowe byłoby wyraźne wskazanie, że utrzymywanie kontaktów dziecka z rodziną naturalną jest obowiązkiem rodziny zastępczej.

Omówione wyżej przepisy art. 109 § 4 i 111 § 1a k.r.o. oraz art. 579^1 k.p.c. stanowią tylko uzupełnienie istniejącej dotąd regulacji. Instytucja fakultatywnego pozbawienia władzy rodzicielskiej stanowi nową, oryginalną próbę uzależnienia stopnia ingerencji sądu we władzę rodzicielską także od pomocy udzielonej rodzinom znajdującym się w trudnej sytuacji i bierze pod uwagę to czy rodzice potrafili wykorzystać tę pomoc. Dokonując ingerencji we władzę rodzicielską należy bowiem baczyć na to, aby błąd w ocenie sytuacji, czy nadmierny dogmatyzm nie doprowadził do tego, iż „ostrze orzeczenia wymierzonego w rodziców ugodzi w dziecko”[46].

RETURN OF CHILD TO FAMILY OR FACULTATIVE DEPRIVATION OF PARENTAL AUTHORITY

Summary

The institution of facultative deprivation of parental authority makes the court intervention conditional on the assistance provided to families living in severe conditions and whether such assistance has been duly used by the parents. The assistance provided pursuant to the new Article 109 § 4 of the Family and Custody Code by the county (powiat) centre for assistance to families is obligatory and has been designed to facilitate the return of a child to his or her natural family. In the event that the pathology persists irrespective of the assistance provided, the child will remain with the foster family or custodial institution and the parents will their parental authority restricted. However, if the welfare of the child requires so, facultative deprivation of parental authority can also be applied following the provisions of the new Article 111 § 1a of the Family and Custody Code. It is based on the conjunction of two grounds: firstly, „provision of due assistance” and secondly, the persistence of state of affairs in the family that formed the basis for the provision of the assistance under Article 109 § 2, clause 2 of the Family and Custody Code. Furthermore, the new provision under Article 579 of the Civil Procedure Code requires that the court periodically monitor the situation of the child and, in isolated cases, initiate the procedure for deprivation of parental authority. However, the initiation of such procedure does not necessarily entail actual deprivation.

[46] M. Andrzejewski, op. cit., s. 117.