



RZECZPOSPOLITA POLSKA

Rzecznik Praw Dziecka

*Marek Michalak*

ZSR/500/11/2012/AM

Warszawa, 3 lipca 2012 roku

**Szanowny Pan**

**Jarosław Gowin**

**Minister Sprawiedliwości**

w nawiązaniu do wystąpień z 9 lutego 2010 roku (ZSR/500/1-1/2010/AT) oraz 7 czerwca 2011 roku (ZSR/500/8/2011/AW), zwracam się ponownie do Pana Ministra o udzielenie informacji o postępach prac podjętych przez podległy Panu resort nad wprowadzeniem aktów wykonawczych dotyczących kwestii przymusowego odebrania dziecka.

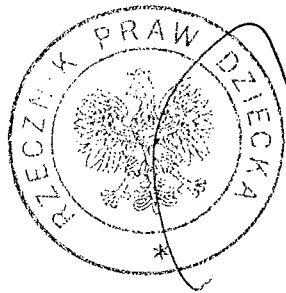
Intencją moich wystąpień do Pana Ministra jest zwrócenie uwagi na potrzebę nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego poprzez wprowadzenie delegacji ustawowej, uprawniającej do wydania rozporządzenia regulującego procedurę przymusowego odebrania dziecka. Uważam, że procedura ta powinna być określona w sposób jasny, systemowy i nie budzący wątpliwości interpretacyjnych. Jestem przekonany, że standaryzacja poszczególnych czynności pozwoli egzekwować orzeczenia sądów przy pełniejszej ochronie interesów małoletniego.

Uwagi zgłoszone Panu Ministrowi przez sędziów i kuratorów stały się podstawą do szczegółowego omówienia zagadnień przedstawionych przez przedstawicieli resortów, w których zainteresowaniu znajdują się przedstawione zagadnienia. Wynik prowadzonego dialogu zdecydował o zasadności zwrócenia się w tej sprawie do Międzyresortowego Zespołu ds. Poprawy Skuteczności Wykonywania Orzeczeń, o czym zostałem poinformowany w piśmie z 12 lipca 2011 r. sygn. DWOiO III 073-25/10/96.

Proszę o udzielenie szczegółowych informacji o stanie bieżącym prac w związku z zapowiedzianą przez resort analizą obowiązujących przepisów prawnych i skierowaniem wniosku do Międzyresortowego Zespołu do Spraw Poprawy Skuteczności Wykonywania Orzeczeń Sądowych z prośbą o rozważenie możliwości podjęcia inicjatywy ustawodawczej, o której wyżej mowa.

Ponadto uprzejmie proszę o przekazanie informacji o wydanej opinii Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego w sprawie propozycji zmian ustawy z dnia 17 listopada 1964 roku Kodeksu postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.) złożonej przez Krajową Radę Kuratorów.

W związku z powyższym, na podstawie art. 10a i art. 11 ustawy z dnia 6 stycznia 2000 r. o Rzeczniku Praw Dziecka (Dz. U. Nr 6, poz. 69 z późn. zm.), proszę o informację o wynikach podjętych działań przez podległy Panu Ministrowi resort.



*z wyrażeniem szacunku*  
*Marek*  
*[Signature]*



ŹECZPOSPOLITA POLSKA  
MINISTER SPRAWIEDLIWOŚCI

Warszawa, dnia 19 lipca 2012 r.

DWOiP III 072 – 12/12

Dot. ZSR/500/11/2012/AM

Pan

Marek Michałak

Rzecznik Praw Dziecka

Ul. Przemysłowa 30/32

00-450 Warszawa

*Honowmy Paniu Rzeczniku*

W odpowiedzi na Pana pismo z dnia 3 lipca 2012 r., dotyczące wystąpienia z dnia 9 lutego 2010 r. (sygn. ZSR/500/1-1/2010/AT) w sprawie rozważenia podjęcia inicjatywy zmierzającej do nowelizacji *Kodeksu postępowania cywilnego* umożliwiającej wydanie aktów wykonawczych, które szczegółowo uregulowałyby m.in. procedury przymusowego odebrania dziecka, uprzejmie przedstawiam poniższą informację.

Ministerstwo Sprawiedliwości w roku 2010 zebrało od wszystkich prezesów sądów okręgowych i kuratorów okręgowych informacje o występujących w praktyce problemach związanych z wykonywaniem orzeczeń sądów rodzinnych. Jak już wskazywano w poprzedniej korespondencji, zgłaszane w nadesłanych informacjach uwagi dotyczyły głównie zagadnień z zakresu przymusowego odbierania osoby oraz kontaktów z dzieckiem. W szczególności koncentrowały się one wokół braku możliwości przeszukiwania pomieszczeń przez policję i kuratorów sądowych w celu ujawnienia osoby podlegającej przymusowemu odebraniu lub ujawnienia dziecka, z którym ustalone zostały przez sąd kontakty oraz braku regulacji dotyczących roli kuratorów w postępowaniu wykonawczym (uwaga zgłaszana wyłącznie przez kuratorów).

W związku z tak zredagowanymi uwagami zdecydowano o zwróceniu się do Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej, Komendy Głównej Policji i Prokuratury

Generalnej z prośbą o wspólne omówienie poruszonych przez sędziów i kuratorów zagadnień, które znajdują się w zakresie ich kompetencji.

Wynikiem prac tej Grupy było skierowanie wniosku do Międzyresortowego Zespołu do Spraw Poprawy Skuteczności Wykonywania Orzeczeń Sądowych z prośbą o rozważenie możliwości podjęcia inicjatywy ustawodawczej, która doprowadziłaby do wprowadzenia przepisów umożliwiających przeszukiwanie pomieszczeń w celu ujawnienia osoby podlegającej przymusowemu odebraniu lub ujawnienia dziecka, z którym ustalone zostały przez sąd kontakty.

W dniu 19 maja 2011 r., przewodniczący powyższego Zespołu powołał grupę roboczą, której celem była analiza obowiązujących w powyższym zakresie przepisów i opracowanie ewentualnych propozycji zmian regulacji. Po zakończeniu pracy tej grup, uchwałą z dnia 24 maja 2012 r., ww. Zespół zdecydował o skierowaniu propozycji zmian w obowiązujących przepisach do Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Cywilnego (KKPC). Pismo w tej sprawie przesłane zostało do KKPC w dniu 21 czerwca 2012 r. Stanowisko Komisji nie zostało jeszcze przedstawione Międzyresortowemu Zespołowi ds. Poprawy Skuteczności Wykonania Orzeczeń Sądowych.

Odnosnie złożonych przez Krajową Radę Kuratorów (KRK) propozycji zmian przepisów, dotyczących roli kuratorów w postępowaniu wykonawczym, uprzejmie informuję, że opracowany przez KRK projekt zmian Kodeksu postępowania cywilnego (KPC) oraz projekt przepisów wykonawczych przesłane zostały do KKPC w celu wydania opinii. Opinia taka została opracowana przez prof. dr hab. Feliksa Zedlera i przesłana w dniu 15 lipca 2011 r. (przedstawiam w załączeniu). Projekt został przez KKPC oceniony negatywnie, a opinia wskazywała na brak bezwzględnej konieczności wprowadzania zmian w proponowanym przez KRK zakresie.


Uprzejmie informuję, że w wykonaniu pkt 13 Programu Działań Rządu w sprawie wykonywania wyroków Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wobec Rzeczypospolitej Polskiej, Ministerstwo Sprawiedliwości prowadzi stały monitoring w zakresie wykonania orzeczeń dotyczących kontaktów z dzieckiem i w zakresie przymusowego odebrania osoby podlegającej władzy rodzicielskiej. Zarówno dane z tych działań, jak i te zgromadzone w niniejszej sprawie od prezesów sądów okręgowych i kuratorów okręgowych wskazują, że problemy z wykonaniem przymusowego odebrania nie są związane z trudnościami interpretacyjnymi obowiązujących uregulowań prawnych, lecz głównie ze skomplikowanym stanem

faktycznym, który powoduje odstąpienie kuratora od czynności (ukrywanie dziecka, odmowa wpuszczenia na teren posesji, głęboki konflikt między rodzicami i związany z tym stan psychiczny dziecka). Warto także podkreślić, że KKPC była inicjatorem zmian KPC w zakresie procedur wykonywania orzeczeń w przedmiocie kontaktów z dzieckiem, które od 13 sierpnia 2011 r. znajdują swoją regulację w ww. kodeksie, a to głównie problemy z egzekucją orzeczeń dotyczących kontaktów z dzieckiem wg procedury przymusowego odbierania dziecka okresowo zwiększyły skalę trudności wykonywanych przez kuratorów sądowych zadań.

Minister Sprawiedliwości w dalszym ciągu będzie monitorował skalę postępowań dotyczących przymusowego odbierania dzieci oraz analizował pojawiające się problemy z wykonaniem tego rodzaju orzeczeń. Stanowisko KKPC, w zakresie propozycji Międzyresortowego Zespołu do Spraw Poprawy Skuteczności Wykonywania Orzeczeń Sądowych dotyczącej uzupełnienia regulacji odnośnie przymusowego odbierania dziecka o przepisy regulujące przeszukanie pomieszczeń, zostanie przekazane Panu Rzecznikowi niezwłocznie po jego otrzymaniu.



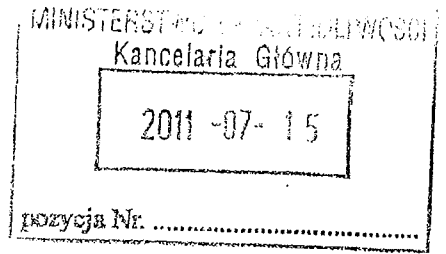
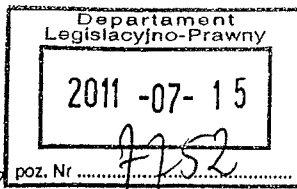
z upoważnienia  
MINISTRA SPRAWIEDLIWOŚCI



Michał Królikowski  
PODSEKRETARZ STANU

Załącznik:

1. pismo i opinia KKPC



**PRZEWODNICZĄCY**  
**KOMISJI KODYFIKACYJNEJ**  
**PRAWA CYWILNEGO**  
działającej przy Ministrze Sprawiedliwości

Warszawa, dnia 15 lipca 2011 r.

KKPC 158/OP-47/2011  
EOD: KKPC 413-2/10

Dot. DL-P-II-413-1/10/16

*Wydział II*  
*Bołonek Dm. 15.07.11 n.*



Pan

**Jan Bołonkowski**  
**Dyrektor Departamentu**  
**Legislacyjno-Prawnego**

Odpowiadając na pismo Pana Dyrektora z dnia 7 lipca 2011 r. w załączeniu przedstawiam opinię prof. dr hab. Feliksa Zedlera do projektu regulacji postępowania wykonawczego w sprawach opiekuńczych oraz projektu rozporządzenia dotyczącego czynności kuratorów przy przymusowym odbieraniu dziecka, przygotowanych przez Krajową Radę Kuratorów.

Ponadto pragnę zwrócić uwagę na następujące kwestie natury systemowej:

Jest faktem, że sądy rodzinne przy rozpoznawaniu powierzonych im spraw w dużej mierze korzystają z pomocy kuratorów sądowych, zarówno zawodowych jak i społecznych. Ich status prawny w postępowaniu wykonawczym rzeczywiście nie jest określony przepisami kodeksu postępowania cywilnego (dalej: kpc). W kpc nie zostało też uregulowane postępowanie wykonawcze w sprawach opiekuńczych. Nie oznacza to jednak, że całkowicie brak jest regulacji, tyle że jest ona umieszczona w przepisach odrębnych, o których mowa poniżej. Jeżeli jest ona niewystarczająca, to w pierwszej kolejności należy pomyśleć o jej uzupełnieniu. Motywem zasadniczym podjęcia prac w tym zakresie nie może zaś być postulat przyznania kuratorowi statusu organu wykonawczego w postępowaniu opiekuńczym. Kwestia ta z pewnością wymaga starannego rozważenia. Nie jest wystarczający argument, że status taki posiadają kuratorzy w postępowaniu wykonawczym karnym (KKW), a to ze względu na różnice między tym postępowaniem a postępowaniem wykonawczym w sprawach opiekuńczych. Z pewnością zaś nieuzasadnione byłoby przyznawanie statusu organu wykonawczego dyrektorom placówek opiekuńczych i podobnym im organom.

Projekt zakłada całościową regulację postępowania w sprawach opiekuńczych, ale jednocześnie pomija te postępowania, w których kurator nie bierze udziału, w szczególności dotyczy to umieszczenia w pieczy zastępczej oraz inne sprawy opiekuńcze, jak np. nadzór sądu nad zarządkiem majątkiem dziecka. Projekt pomija regulację określającą wykonawcze czynności sądu a zawartą obecnie w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 27 lutego 2007 r. Regulamin urzędowania sądów powszechnych (§§ 256-272). Pomija też nowowprowadzone do kpc postępowanie w zakresie wykonania orzeczeń o kontaktach z dziećmi. Tym samym rzeczywista treść projektu jest taka, jak sformułował to Pan Dyrektor w swoim piśmie – projekt w istocie (zwłaszcza w swej części szczegółowej) nie wychodzi poza regulację obowiązków kuratorów sądowych przy wykonywaniu postanowień w sprawach opiekuńczych.

W obecnym stanie prawnym czynności sądu i kuratorów w opiekuńczym postępowaniu wykonawczym są regulowane w rozporządzeniach wykonawczych do ustaw ustrojowych. Jak wyżej wspomniano, czynności sądu są określone w Regulaminie urzędowania sądów powszechnych. Z kolei czynności kuratorów są określone w rozporządzeniu wykonawczym do ustawy o kuratorach sądowych.

Zagadnienia związane z zaangażowaniem kuratorów w wykonywanie orzeczeń w sprawach opiekuńczych dotyczą przymusowego odbierania dziecka, nadzoru nad wykonywaniem władzy rodzicielskiej oraz obecności kuratora przy kontaktach z dzieckiem. Jedynie w zakresie przymusowego odbierania dziecka regulacja Kpc wspomina o prawach i obowiązkach kuratorów. Należy jednak zwrócić uwagę, że i w tym zakresie doprecyzowanie regulacji kodeksowej znajduje się obecnie w akcie wydanym na podstawie ustawy o kuratorach sądowych, a mianowicie w § 9 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 czerwca 2003 r. w sprawie szczegółowego sposobu wykonywania uprawnień i obowiązków kuratorów sądowych (Dz. U. 2003 r., Nr 112, poz. 1064)

Podobnie jest z nadzorem kuratora, którego dotyczą § 2-7 powołanego rozporządzenia. Ta lokalizacja jest tym bardziej uzasadniona, że nadzór jest środkiem stosowanym nie tylko na podstawie Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, ale także na podstawie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich.. Taka regulacja pozwala na „wyciągnięcie przed nawias” dużej grupy przepisów odnoszących się do obu rodzajów nadzoru (§2-5)

Rozporządzenie to uszczegóławia też obowiązki kuratora, któremu powierzono obecność przy kontaktach (§ 10 rozporządzenia)..

Dlatego też, w razie przyjęcia, iż istnieje potrzeba jakiejś jeszcze bardziej szczegółowej regulacji w zakresie wykonywania orzeczeń przez kuratorów, to jej miejscem powinno być powołane rozporządzenie wykonawcze do ustawy o kuratorach sądowych.

Sama ustawa o kuratorach sądowych reguluje szereg istotnych kwestii z omawianego zakresu (por. art. 9 i 11 ustawy o kuratorach sądowych). Przykładowo można wskazać na prawo do wglądu do akt sądowych czy też prawo wejścia do prywatnego mieszkania. Te uprawnienia dotyczą bowiem nie tylko czynności wynikających z Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, ale też z ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich. Dotyczą jednakowo postępowania wykonawczego jak i rozpoznawczego np. zleceń sporządzenia wywiadu w trakcie postępowania rozpoznawczego zarówno w sprawach nieletnich jak i rodzinnych.

Jeżeli zatem konieczne byłoby doprecyzowanie czynności samych kuratorów, to ewentualna regulacja powinna polegać na korekcie i uzupełnieniu obecnych unormowań, a te są ulokowane w ustawie o kuratorach sądowych i aktach wykonawczych do niej.

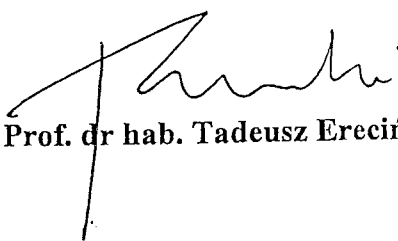
Jedynie postulaty doprecyzowania niektórych kwestii z zakresu przymusowego odebrania dziecka mogłyby być zrealizowane w rozporządzeniu wydanym na podstawie upoważnienia, które mogłoby się znaleźć w Kodeksie postępowania cywilnego.

Powyższe nie wyklucza podjęcia prac nad całościową regulacją postępowania wykonawczego w sprawach opiekuńczych, ale z przyczyn wskazanych niżej należałoby je prowadzić w perspektywie nowego Kodeksu postępowania cywilnego. W pierwszej kolejności niewątpliwie potrzebny jest przegląd i aktualizacja obecnej regulacji. W ramach aktualizacji obowiązujących rozporządzeń można przeanalizować, czy celowe byłoby przeniesienie pewnych unormowań z przepisów rozporządzeń do kpc. Wspomniany przegląd powinien obejmować nie tylko czynności z udziałem kuratorów ale też wykonywanie innych środków stosowanych przez sąd opiekuńczy. Konieczne byłoby przede wszystkim uwzględnienie konsekwencji nowej ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, która wejdzie w życie 1 stycznia 2012 r. ale także i niezależnie od niej celowe jest przejrzanie obecnych przepisów wykonawczych zawartych w powołanym regulaminie urzędowania sądów. Te przepisy wymagają aktualizacji ze względu na wspomnianą nową ustawę ale także



korekty istniejących w niej błędów (podstawowym mankamentem jest łączne ujęcie w regulaminie wszystkich czynności wykonawczych w sądzie rodzinnym, czyli wykonania orzeczeń opiekuńczych łącznie z wykonaniem orzeczeń w sprawach nieletnich oraz innych orzeczeń sądu rodzinnego). Nie można przy tym wykluczyć przeniesienia do kpc tych norm rozporządzenia, które wkraczają w materię ustawową.

Obecnie obowiązujący kpc nie nadaje się jednak do ujęcia omawianego postępowania jako całości. Elementy dotyczące tego postępowania są rozczłonkowane między ogólne przepisy o sprawach opiekuńczych oraz przepisy szczególne dla określonych kategorii spraw, w szczególności dotyczy to odebrania dziecka i opieki. W tym ostatnim wypadku dodatkowo nakładają się na regulację procesową przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego o nadzorze nad sprawowaniem opieki, które mają po części charakter procesowy. Wyodrębniona regulacja wykonawcza dotyczy w zasadzie tylko wykonywania orzeczeń o kontaktach z dziećmi. Dlatego też ewentualna transpozycja niektórych przepisów wymienionych rozporządzeń do kpc też musiałaby mieć charakter rozproszony, uzupełniający. Dopiero w pracach nad nowym Kodeksem można rozważyć ujęcie tej problematyki w wyodrębnionej jednostce redakcyjnej.

  
Prof. dr hab. Tadeusz Ereciński

**Opinia**

**w sprawie projektu unormowania obowiązków kuratorów sądowych w postępowaniu wykonawczym w sprawach opiekuńczych (bez daty)**

**oraz**

**projektu rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie szczegółowego sposobu wykonywania uprawnień i obowiązków kuratorów sądowych wykonujących zarządzenia w postępowaniu wykonawczym w sprawach opiekuńczych (projekt z dnia 19. 10. 2009)**

**A**

**Opinia w sprawie projektu unormowania obowiązków kuratorów sądowych w postępowaniu wykonawczym w sprawach opiekuńczych**

**I**

**Uwagi ogólne**

1. Projektowane przepisy zatytułowane zostały „Część trzecia. Postępowanie wykonawcze w sprawach opiekuńczych” (zwane dalej Projektem). Wydzielono w nich Tytuł I „Przepisy ogólne”, który z kolei dzieli się na pięć działów kolejno zatytułowanych: I) „Organy wykonawcze i ich właściwość”, II) „Nadzór”, III) „Nadzór nad sprawowaniem opieki”, IV) „Uczestnictwo kuratora w kontaktach rodziców z dzieckiem”, V) „Odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką”.

Projekt nie określa w jakiej ustawie projektowane przepisy mają być zamieszczone. Na podstawie ich treści, a zwłaszcza zapisu zawartego w Dziale V Projektu, można się jedynie domyślać, że przepisy te mają być zamieszczone w k.p.c. Jeżeli tak, to samo oznaczenie Projektu jest błędne. W części trzeciej k.p.c. obecnie uregulowane jest postępowanie egzekucyjne.

2. Niezrozumiały też jest podział projektowanych przepisów. Wyznaczenie Tytułu I nazwanego „Przepisy ogólne” sugeruje, że powinny być przepisy szczegółowe. Tych zaś projekt nie zawiera. Taka redakcja nasuwa ocenę krytyczną.

3. Projekt oprócz przepisów zupełnie nowych zawiera przepisy już występujące w k.p.c. W projektowanym Dziale V Projektu zatytułowanym „Odebrania osoby podlegającej władzy

by podmioty wymienione w pkt. 2 d) i 2 c) Działu I Projektu były organami postępowania nieprocesowego dotyczącego wykonania orzeczeń w sprawach opiekuńczych.

5. Niezrozumiały jest zapis zawarty w pkt. 6 Działu I Projektu. Nie wiadomo, co znaczy użyte tam sformułowanie „Osoba, której dotyczy postępowanie wykonawcze, jest podmiotem określonych w niniejszym kodeksie praw i obowiązków”. Można tylko się domyślać, o co autorom chodziło. Jeżeli autorzy chcieli wyrazić, że osoba, o której mowa w tym przepisie, jest uczestnikiem postępowania, to z uwagi na brzmienie art. 510 k.p.c. taki zapis jest zupełnie zbędny. W tym świetle mówienie o prawach i obowiązkach „określonych w kodeksie” jest również zupełnie zbędne.

6. W świetle redakcji art. 510 k.p.c. zupełnie absurdalnym jest zapis zawarty w pkt. 7 i 8 Działu I Projektu, o obowiązkach i uprawnieniach podmiotów postępowania, a zwłaszcza prawie do składania wniosku o wszczęcie postępowania czy wnoszenia zażalenia. To jest oczywiste, że uczestnik postępowania nieprocesowego ma takie prawa.

Projekt ponadto w ogóle nie uwzględnia postanowienia art. 570 k.p.c. - przecież w tych postępowaniach w szerokim zakresie sąd działa z urzędu.

7. Projektowany pkt. 13 i 14 Działu I Projektu są całkowicie zbędne wobec rozwiązania zawartego w art. 352 i 394 § 1 pkt. 8 k.p.c., które poprzez art. 13 § 2 k.p.c. stosuje się w każdym postępowaniu, w tym także i w postępowaniu nieprocesowym.

8. Zastrzeżenie budzi postanowienie pkt. 17 Działu I Projektu. Dlaczego wszystkie sprawy mają być rozpoznawane na posiedzeniu niejawnym. Takie rozwiązanie stwarza niebezpieczeństwo naruszenia praw uczestników postępowania i jest sprzeczne z postanowieniami art. 45 Konstytucji.

9. Wątpliwości zasadnicze budzi propozycja stosowanie środków przymusu w postępowaniu wykonawczym (pkt. 10 – 12 Działu I Projektu). Wprowadzenie tych przepisów sprzeczne jest z ideą postępowania opiekuńczego. Proponowane postanowienia przypominają rozwiązania znane postępowaniu egzekucyjnemu. Jest to sprzeczne z założeniami obecnej regulacji. Po to przecież w 2001 r. nastąpiło przekazanie wykonania orzeczeń o odebraniu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką, do postępowania nieprocesowego, aby przy wykonywaniu tych orzeczeń nie stosować egzekucyjnych metod. Wprowadzenie sankcji oznaczać będzie odstępianie od tych założeń.

10. Zasadnicze wątpliwości budzą też przepisy dotyczące nadzoru (Dział II i III Projektu). Przede wszystkim materia zawarta w pkt. 4 - 10 Działu II i we wszystkich przepisach projektowanego Działu III i IV powinna być uregulowana w ustawie o kuratorach (ustawa z dnia 27. 07. 2001 o kuratorach sądowych – Dz. U. 98, poz. 1071 ze zm.), a nie w k.p.c.

Natomiast regulacja zawarta w pkt. 1- 3 Działu II projektu jest zupełnie zbędna. Wynika to z istoty nadzoru i funkcji nadzory nad małoletnim w sprawach opiekuńczych. Jest to regulacja spraw oczywistych.

## B

### **Opinia w sprawie projektu rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie szczegółowego sposobu wykonywania uprawnień i obowiązków kuratorów sądowych wykonujących zarządzenia w postępowaniu wykonawczym w sprawach opiekuńczych (projekt z dnia 19. 10. 2009)**

Przedstawiony projekt tematycznie dotyczy problematyki, która obecnie zawarta jest zasadniczo w § 1 – 10 rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 czerwca 2003 r. w sprawie szczegółowego sposobu wykonywania uprawnień i obowiązków kuratorów sądowych (Dz. U. Nr 112, poz. 1064). Projekt przepisy te częściowo modernizuje. Cytowane rozporządzenie z dnia 12 czerwca 2003 r., wydane zostało na podstawie art. 12 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o kuratorach sądowych (Dz. U. Nr 98, poz. 1071 ze zm.). Z uwagi na swą treść należy uznać, że jest to rozwiązanie prawidłowe. Materia zawarta w tym rozporządzeniu dotyczy bowiem problematyki uregulowanej w ustawie o kuratorach sądowych. Niezrozumiałe jest więc dlaczego przewiduje się, że wskazane wyżej nowe rozporządzenie będzie wydane na podstawie przepisów k.p.c. Merytorycznie treść projektowanego rozporządzenia nie uzasadnia takiego rozwiązania. Nie ma też powodu do wydawania osobnego rozporządzenia dotyczącego uprawnień i obowiązków kuratorów sądowych wykonujących zarządzenia w postępowaniu wykonawczym w sprawach opiekuńczych i wydzielenia tej problematyki z rozporządzenia z dnia 12 czerwca 2003 r. W żadnym zaś wypadku nic nie uzasadnia by rozporządzenie to miałyby być wydane na podstawie przepisów k.p.c. Projekt reguluje bowiem uprawnienia i obowiązki kuratorów sądowych i dlatego przepisy rozporządzenia powinny być umieszczone w przepisach wykonawczych do ustawy o kuratorach sądowych.

## C

### **Konkluzja**

Proponowane w przedłożonym mi do oceny projekcie rozwiązania dotyczące unormowania obowiązków kuratorów sądowych w postępowaniu wykonawczym w sprawach

opiekuńczych, a zatytułowane „Część trzecia. Postępowanie wykonawcze w sprawach opiekuńczych”, nie tylko, że nie nadaje się do przyjęcia w formie ustawy, ale też nie nadają się do dalszych prac legislacyjnych. W związku z budową k.p.c. oraz silnym związkiem postępowania wykonawczego z rozpoznawczym w sprawach opiekuńczych, tworzenie osobnej części k.p.c. nie ma żadnego uzasadnienia. Jeżeli istotnie istnieje potrzeba dokonania jakiejś nowej regulacji prawnej tej materii, to winna być umieszczona wśród przepisów o postępowaniu nieprocesowym. Przedstawione propozycje zmian legislacyjnych, nie uzasadniają wprowadzenia takich zmian. Proponowane w projekcie rozwiązania mają w dużym stopniu powielaczowy charakter. Powtarzają kwestie już unormowane albo oczywiste. Znaczna zaś część rozwiązań dotyczy materii, która powinna być zawarta w ustawie o kuratorach sądowych albo w rozporządzeniu wykonawczym do tej ustawy. Całkowitym zaś nieporozumieniem jest propozycja wydania osobnego rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie szczegółowego sposobu wykonywania uprawnień i obowiązków kuratorów sądowych wykonujących zarządzenia w postępowaniu wykonawczym w sprawach opiekuńczych, które powieliła część materii obecnie już uregulowanej w rozporządzeniu wykonawczym do ustawy o kuratorach sądowych. Takie wydzielenie problematyki czynności kuratorów związanych z wykonaniem orzeczeń w sprawach opiekuńczych od ogólnej regulacji uprawnień i obowiązków kuratorów sądowych zawartych w rozporządzeniu wykonawczym do ustawy o kuratorach sądowych, nie ma żadnego uzasadnienia.

Z przedłożonych materiałów wynika, że inspiracją do tworzenia obu projektów były problemy związane z wykonywaniem orzeczeń dotyczących przymusowego odebrania osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką. Niestety, materiały te, ani nawet uzasadnienie projektu, nie podaje jakiego typu są to problemy i z czego one wynikają. Nie wiemy więc czy wynikają one z wadliwej regulacji prawnej, czy też braku odpowiednich kwalifikacji osób wykonujących te orzeczenia. Zamieszczenie w projekcie regulacji, które powielają rozwiązania już istniejące w k.p.c. daje podstawę do przypuszczeń, że na pewno w jakimś stopniu przyczyną problemów jest brak dostatecznej znajomości obecnego unormowania. Wskazywałoby to na potrzebę lepszego szkolenia osób wykonujących orzeczenia o odebraniu osoby. Oczywiście nie wyklucza to dyskusji nad obecnymi rozwiązaniami. Dyskusja ta jednak powinna być prowadzona w oparciu o konkretne przypadki, co pozwoliłoby na dokładne określenie, co jest rzeczywistą przyczyną trudności związanych z wykonywaniem orzeczeń w sprawach o odebranie osób podlegających władzy rodzicielskiej lub pozostających pod opieką. Dopiero na tej podstawie można by przygotować ewentualne propozycje zmian legislacyjnych.

rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką” umieszczono dotychczasowe art. 598<sup>6</sup> – 598<sup>13</sup> k.p.c. Nie zamieszczono natomiast art. 598<sup>1</sup> – 598<sup>5</sup>, 598<sup>13a</sup> i 598<sup>14</sup> k.p.c. Nie wyjaśniono czy przepisy te nie miałyby być stosowane czy też pozostawione na dotychczasowym miejscu w k.p.c.. Jeżeli zaś miałyby być pozostawione, to jaka powinna być relacja pomiędzy przepisami Projektu dotyczącymi odebrania osoby a przepisami oddziału 5, rozdziału 2, działu II, tytułu II, księgi drugiej, części pierwszej k.p.c. zatytułowanej „Sprawy o odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką”, nieprzeniesionymi do Projektu (art. 598<sup>1</sup> – 598<sup>5</sup>, 598<sup>13a</sup> i 598<sup>14</sup> k.p.c.).

4. Niezależnie od wymienionych wyżej krytycznych uwag dotyczących samego oznaczenia i podziału projektowanego aktu prawnego, sam Projekt musi być oceniony zdecydowanie negatywnie z przyczyn merytorycznych. Jego treść jednoznacznie wskazuje, że zawiera on cały szereg całkowicie zbędnych przepisów. Większość projektowanych przepisów ma wybitnie charakter powielaczowy, dotyczy bowiem materii już uregulowanej w k.p.c. albo reguluje sprawy oczywiste. Z kolei część projektowanych przepisów reguluje materię, która powinna być zawarta w aktach prawnych niższego rzędu, a nie w k.p.c. (por. niżej uwagi szczegółowe). Wszystko to razem dyskwalifikuje nie tylko sam projekt ale przede wszystkim samą ideę, na której go oparto.

5. Sama nazwa projektowanych przepisów („Część trzecia”) wskazuje, że autorzy projektu uważają za stosowne utworzenie w k.p.c. osobnej części dotyczącej postępowania wykonawczego w sprawach opiekuńczych. Takie założenia nie uwzględnia tego, że postępowanie w sprawach opiekuńczych prowadzone jest w trybie nieprocesowym. Postępowanie zaś nieprocesowe, ze swej istoty zawiera uregulowania nie tylko dotyczące postępowania rozpoznawczego lecz także i wykonawczego. Dlatego też tworzenie osobnej części k.p.c. poświęconej wyłącznie postępowaniu wykonawczemu w sprawach opiekuńczych jest sprzeczne z budową k.p.c. Jeżeli rzeczywiście zachodziłaby potrzeba zawarcia w k.p.c. regulacji ogólnych dotyczących wykonania orzeczeń wydawanych w postępowaniu nieprocesowym, to regulacja ta nie powinna się ograniczać do jednej grupy spraw ale winna obejmować wszystkie przypadki wykonania orzeczeń wydanych w postępowaniu nieprocesowym. Jej lokalizacja powinna być umieszczona w przepisach ogólnych postępowania nieprocesowego (art. 506 – 525 k.p.c.), a nie w osobnej części k.p.c. Tworzenie takiej części prowadziłoby do zbędnych powtórzeń. W przepisach tam zawartych musiałyby być zawarte odesłania do innych części k.p.c. Trudno bowiem sobie wyobrazić, aby część k.p.c. poświęcona wykonywaniu orzeczeń wydawanych w postępowaniu nieprocesowym zawierała regulację pełną, skoro taką regulację ma w k.p.c. tylko postępowanie procesowe

(por. art. 13 k.p.c.). Odesłania te, z uwagi na przedmiot regulacji i tak musiałyby być skierowane do przepisów ogólnych postępowania nieprocesowego. Postępowania wykonawczego w sprawach opiekuńczych nie można bowiem odrywać od postępowania rozpoznawczego. Nie można bowiem zapominać, że w postępowaniu w sprawach opiekuńczych udzielana jest tzw. ciągła ochrona prawna. Z tej racji sąd opiekuńczy musi podjąć niezbędne działania zawsze wtedy gdy dobro dziecka jest zagrożone (art. 109 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego), a więc także i w czasie wykonywania orzeczenia w sprawach opiekuńczych. Trudno więc odrywać postępowanie wykonawcze w tych sprawach od postępowania rozpoznawczego. Z tych względów tworzenie osobnej części k.p.c. dla postępowania wykonawczego w sprawach opiekuńczych byłoby zabiegiem wysoce nieracjonalnym.

## II

### **Uwagi szczegółowe**

1. Projektowane przepisy Działu I są zupełnie zbędne. To, że orzeczenia sądu opiekuńczego wykonuje się według przepisów k.p.c. jest oczywiste i wynika z konkretnych przepisów (np. art. 578<sup>1</sup> k.p.c.). Po co więc pisać, że podlegają wykonaniu według niniejszego tytułu k.p.c. (pkt. 1 Działu I Projektu).

2. Całkowicie zbędne też są projektowane przepisy o organach postępowania wykonawczego. To, jakie organy wykonują te orzeczenia, wynika z konkretnych przepisów k.p.c. Na marginesie można tylko dodać, że na gruncie k.p.c. niezrozumiałe jest rozgraniczanie sądu od sędziego rodzinnego, skoro w większości spraw orzeka sąd w składzie jednoosobowym (art. 509 k.p.c., w związku z art. 47 k.p.c.). Trudno też zaliczać do organów postępowania wykonawczego dyrektora placówki opiekuńczo – wychowawczej czy odpowiedni terenowy organ administracji rządowej lub samorządu terytorialnego. Pomijam tutaj ogólnikowość sformułowania zawartego w pkt. 2 c) Działu I, bo co to znaczy „odpowiedni organ”. Projekt, jeżeli już wskazuje jakiś organ, który miałby być organem postępowania wykonawczego, winien to uczynić precyzyjnie. Określenie ogólnikowe „odpowiedni organ” jest sprzeczne z podstawowymi zasadami legislacji. Niezależnie od takich ogólnikowych sformułowań, które same w sobie dyskwalifikują projekt, przeciwko proponowanej regulacji przemawia to, iż nie każdy podmiot uczestniczący w postępowaniu jest organem postępowania. O tym, czy jakiś podmiot może być zaliczony do organów postępowania, decydują jego kompetencje do podejmowania czynności postępowania o charakterze kierowniczym (władczym). Ani przepisy zawarte w projekcie, ani obowiązujące przepisy k.p.c., nie uzasadniają twierdzenia