

Prof. zw. dr hab. Krzysztof Pietrzykowski  
Uniwersytet Warszawski

**R e c e n z j a**  
**rozprawy doktorskiej Pani Mgr Danieli Wybrańczyk**  
**pt. „Sytuacja prawna małoletniego dziecka**  
**rozводzących się rodziców”**

Rozprawa Pani Mgr Danieli Wybrańczyk składa się z wykazu skrótów, wstępu, dziesięciu rozdziałów oraz bibliografii (*sensu largo*, bo obejmującej nie tylko wykaz literatury przedmiotu, ale również akty prawne polskie, obce i międzynarodowe, projekty aktów prawnych oraz orzecznictwo polskie różnych sądów, a także TSUE i ETPC). Jest to rozprawa napisana przede wszystkim z perspektywy prawa polskiego, jednakże z istotnym udziałem wątków międzynarodowych i prawnoporównawczych. Zawiera ona, obok rozważań *de lege lata*, również wartościowe spostrzeżenia *de lege ferenda*. Autorka niemal we wszystkich rozdziałach odwołuje się do projektu kodeksu rodzinnego Rzecznika Prawa Dziecka z 2018 r. oraz rządowych projektów nowelizacji kodeksu rodzinnego i opiekuńczego z 2019 r.

We wstępie Autorka przedstawia cel rozprawy, który określa jako analizę, czy dobro dziecka jest odpowiednio chronione w razie rozwodu jego rodziców i czy obowiązujące przepisy w pełni realizują zasadę dobra dziecka. Wymienia też cele szczegółowe. Następnie prezentuje układ i treść rozprawy.

W rozdziale 1 Autorka omawia zagadnienia wstępne, podstawowe pojęcia mające znaczenie w związku z tematem rozprawy: definicję dziecka (małoletniego), dobra dziecka (opowiada się w tym zakresie za definicją przyjętą przez M. Arczewską), rozwodu, przesłanek rozwodowych, trzech etapów postępowania w sprawach rozwodowych, rozstrzygnięć w wyroku rozwodowym odnoszących się do sytuacji prawnej małoletniego oraz dobra dziecka jako negatywnej przesłanki rozwodowej. Rozważania w tym rozdziale mają głównie charakter informacyjny, są wprawdzie dość obszerne, ale z natury rzeczy ogólne. Powstaje tu zresztą wątpliwość, czy pozostają one w związku z tematem rozprawy. Wyjątek w tym zakresie odnosi się jednak do problematyki dobra dziecka jako negatywnej przesłanki rozwodowej, która jest ściśle związana z tematem rozprawy. Autorka pod pojęciem

„dobra dziecka” trafnie rozumie nakaz jak najlepszego zabezpieczenia interesów dziecka w sprawach, które go dotyczą. Nawiązując do orzecznictwa Sądu Najwyższego, zwraca uwagę na konieczność precyzyjnego przeprowadzenia postępowania dowodowego w celu ustalenia konkretnych okoliczności, z których wynika, że orzeczenie rozwodu byłoby sprzeczne z dobrem dziecka.

Rozdział 2 zawiera informacje dotyczące historii źródeł prawa, obecnie obowiązujących regulacji zamieszczonych w Konstytucji, kilku ustawach i regulaminie urzędowania sądów powszechnych oraz rozwiązań prawnych przyjętych w prawie międzynarodowym, europejskim i w kilku wybranych państwach. Również te rozważania mają charakter sprawozdawczy. Powstaje tu zresztą wątpliwość, czy ten rozdział jest potrzebny.

W rozdziale 3 Autorka analizuje pojęcie władzy rodzicielskiej, jurysdykcję krajową w sprawach dotyczącą władzy rodzicielskiej oraz rozstrzygnięcia sądu rozwodowego w kwestii władzy rodzicielskiej. Tylko to ostatnie zagadnienie, zresztą dość starannie przedstawione, mieści się w granicach tematu rozprawy. Autorka podkreśla, że rozstrzygnięcie o władzy rodzicielskiej należy do obligatoryjnych elementów wyroku rozwodowego. Wskazuje, że optymalnym rozstrzygnięciem w zakresie władzy rodzicielskiej jest powierzenie jej wykonywania obojgu rodzicom. Zwraca uwagę na możliwość zastosowania konstrukcji tzw. pieczy naprzemiennej. Następnie rozważa powierzenie wykonywania władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców i ograniczenie tej władzy wobec drugiego rodzica do określonych obowiązków i uprawnień w stosunku do osoby dziecka. Omawia też ograniczenie władzy rodzicielskiej na podstawie art. 109 k.r.o. Przyjmuje, że zawieszenie władzy rodzicielskiej odnosi się do sytuacji, gdy rodzice chcą ją sprawować, jednakże istnieją w tym zakresie przemijające przeszkody. Wyjaśnia, że orzeczenie o pozbawieniu rodziców lub jednego z nich władzy rodzicielskiej wchodzi w rachubę tylko wtedy, gdy dotychczas stosowane łagodniejsze środki nie odniosły rezultatu lub gdy ze względu na okoliczności oczywiste jest, że stosowanie łagodniejszych środków byłoby bezcelowe.

Rozdział 4 został poświęcony problematyce kontaktów z dzieckiem. Autorka przedstawia tu kontakty z dzieckiem, jurysdykcję krajową w sprawach tego dotyczących oraz rozstrzygnięcia sądu rozwodowego w kwestii kontaktów z dzieckiem. Podobnie jak w poprzednim rozdziale, również tutaj tylko to ostatnie zagadnienie, dość starannie przedstawione, mieści się w granicach tematu rozprawy.

Autorka podkreśla, że sąd ma obowiązek orzekania w wyroku rozwodowym o kontaktach z dzieckiem, jednocześnie jednak jest związany zgodnym wnioskiem rozwodzących się małżonków w kwestii nieorzekania o tym i nie może oceniać zgodności tego wniosku z dobrem dziecka (art. 58 § 1b k.r.o.). Wskazuje na istotne znaczenie postępowania dowodowego przy rozstrzyganiu o kontaktach, w tym zasięgania wiadomości specjalnych od biegłych sądowych. Omawia też ograniczanie i zakazywanie utrzymywania kontaktów rodziców z dzieckiem na podstawie art. 113<sup>2</sup> i 113<sup>3</sup> k.r.o.

Przedmiotem rozważań w rozdziale 5 są alimenty. Na wstępie Autorka przedstawia podstawowe pojęcia tzw. prawa alimentacyjnego (potrzeby uprawnionego, możliwości zobowiązanego, zakres obowiązku alimentacyjnego, ochronę roszczeń alimentacyjnych) oraz jurysdykcję krajową w sprawach dotyczących roszczeń alimentacyjnych. Następnie zaś porusza to, co ściśle wiąże się z tematem rozprawy, mianowicie rozstrzygnięcia sądu rozwodowego dotyczące obowiązku ponoszenia kosztów utrzymania i wychowania dziecka. Podkreśla, że właściwe określenie formy świadczeń alimentacyjnych ma stanowić efektywny środek zaspokajający potrzeby uprawnionego i jednocześnie nie być zbyt dotkliwy dla zobowiązanego.

Rozdział 6 odnosi się do pozycji małoletniego przed rozpoczęciem postępowania rozwodowego rodziców. Autorka na wstępie postuluje wprowadzenie przepisów obligujących małżonków do wcześniejszego zgłoszenia się z dzieckiem do specjalistów z zakresu psychologii i pedagogiki. Przedstawia ocenę obowiązującej regulacji prawnej (art. 58 § 1 *in medio* k.r.o.), która obliguje sąd do uwzględnienia pisemnego porozumienia małżonków o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem po rozwodzie, jeżeli jest ono zgodne z dobrem dziecka. Wskazuje, że mimo sformułowania art. 436 k.p.c. małżonkowie mogą skorzystać z mediacji również przed wniesieniem pozwu. Omawia też rządowy projekt nowelizacji k.r.o. z 2019 r. w zakresie rodzinnego postępowania informacyjnego.

W rozdziale 7 Autorka prezentuje pozycję małoletniego w postępowaniu rozwodowym rodziców. Wiele uwagi poświęca postępowaniu zabezpieczającemu (art. 730 i nast. k.p.c.) w zakresie pieczy, kontaktów z dzieckiem, miejsca pobytu dziecka i alimentów. Przedstawia wprowadzoną w 2019 r. regulację dotyczącą organizacji postępowania, w tym posiedzenia przygotowawczego (art. 205<sup>1</sup> § 1

k.p.c.), które porównuje z projektowanym rodzinnym postępowaniem informacyjnym (zob. rozdział 6 rozprawy). Następnie rozważa sytuację małoletniego w aspekcie instytucji wywiadu środowiskowego (art. 434 k.p.c.), mediacji (art. 436 i nast. k.p.c.), opinii biegłych sądowych (art. 278 i nast. k.p.c.), wysłuchania małoletniego (art. 95 § 4 k.r.o., art. 216<sup>1</sup> § 1 i art. 576 § 2 k.p.c.) oraz prywatnej opinii psychologicznej i innych dowodów.

Rozdział 8 dotyczy pozycji małoletniego po wydaniu przez sąd I instancji wyroku rozwodowego. Autorka wskazuje, że wniesienie wniosku o udzielenie zabezpieczenia (o postępowaniu zabezpieczającym pisze Ona szerzej w rozdziale 7) po raz pierwszy po wydaniu wyroku rozwodowego może być złudne i niecelowe, gdyż prowadzi do zbędnego wydłużenia procesu, a paradoksalnie także do opóźnienia w uzyskaniu oczekiwanej ochrony. Następnie omawia postępowanie międzyinstancyjne oraz postępowanie przed sadem II instancji. Charakteryzuje też zmianę rozstrzygnięcia po uprawomocnieniu się wyroku rozwodowego w zakresie władzy rodzicielskiej (art. 106 k.r.o.), w sprawie kontaktów z dzieckiem (art. 113<sup>5</sup> k.r.o.) lub w sprawie alimentów (art. 138 k.r.o.).

W rozdziale 9 Autorka przedstawia koszty postępowania rozwodowego, również z punktu widzenia sytuacji prawnej małoletniego. Ta ostatnio wskazana okoliczność nie zmienia jednak mojej oceny, że ten rozdział pozostaje bez związku z tematem rozprawy.

Rozdział 10, zatytułowany, „Ocena obowiązujących regulacji”, powinien nosić nazwę np. „Zakończenie” lub „Podsumowanie” (bez numeracji). Składa się on z dwóch części: pierwsza zawiera ocenę realizacji celów badawczych, druga – uwagi *de lege ferenda*. Autorka podkreśla, że dobro dziecka jest chronione w razie rozwodu jego rodziców, jednakże w celu pełnego urzeczywistnienia zasady ochrony dobra dziecka, istnieje potrzeba sformułowania określonych postulatów. W związku z tym formułuje w szczególności następujące postulaty *de lege ferenda*, często odwołując się w tym zakresie do regulacji przyjętych w innych państwach. Po pierwsze, uchylenie przepisów zobowiązujących sąd do orzekania o winie spowodowałaby przyspieszenie spraw i nie napędzało konfliktu pomiędzy stronami. Po drugie, w konsekwencji konieczne stałoby się uniezależnienie obowiązku alimentacyjnego pomiędzy byłymi małżonkami od winy (nowelizacja art. 60 k.r.o.). Po trzecie, niedopuszczalność rozwiązania małżeństwa na wniosek małżonka wyłącznie winnego można byłoby zastąpić negatywną przesłanką w postaci naruszenia dobra



drugiego małżonka. Po czwarte, byłoby zasadne również wprowadzenie instytucji adwokata dziecka jako rzecznika jego interesu.

Z przedstawionymi postulatami jestem gotów zgodzić się. Natomiast zdecydowany mój sprzeciw wywołują propozycje Autorki związane z określeniem *de lege ferenda* miejsca prawa rodzinnego w systemie prawa. Z dezaprobatą odnosi się Ona do poglądu uznającego prawo rodzinne za część prawa cywilnego. Uważa, że specyficzne zasady, na których opiera się treść stosunków społecznych normowanych przepisami prawa rodzinnego, skłaniają do sformułowania postulatu wyodrębnienia tego prawa jako autonomicznej gałęzi. Autorka niewątpliwie pozostaje pod urokiem projektu nowego kodeksu autorstwa Rzecznika Praw Dziecka z 2018 r., w którego uzasadnieniu podkreślono, że ujmowanie prawa rodzinnego jako części prawa cywilnego stanowi hamulec rozwojowy prawa rodzinnego, czego wymiernym przykładem jest brak skodyfikowanych zasad tego prawa. Otóż jestem zdecydowanym przeciwnikiem kodyfikowania zasad prawa rodzinnego, jest to bowiem, podobnie jak w wypadku innych działów i gałęzi prawa, zadanie orzecznictwa i piśmiennictwa, a nie ustawodawcy. Pogląd o odrębności prawa rodzinnego od prawa cywilnego nigdy nie uzyskał przewagi w polskiej doktrynie, a dzisiaj jest z reguły uważany za przebrzmiały. Nie należy przy tym zapominać, że decyzje komunistycznych władz w Polsce o odrębnym kodeksie rodzinnym, a następnie rodzinnym i opiekuńczym, miały *stricte* polityczny i ideologiczny charakter. Rozwiązana zaś przez obecne władze Komisja Kodyfikacyjna Prawa Cywilnego słusznie postulowała włączenie prawa rodzinnego do przyszłego kodeksu cywilnego (zob. Zielona Księga. Optymalna wizja Kodeksu Cywilnego w Rzeczypospolitej Polskiej pod redakcją Zbigniewa Radwańskiego, Warszawa 2006, s. 29-33).

W rozdziale 10 Autorka formułuje też dalsze postulaty *de lege ferenda*. Po piąte, proponuje - za wspomnianym projektem RPD - zastąpienie pojęcia władzy rodzicielskiej pojęciem pieczy rodzicielskiej. Taki postulat był już kiedyś zgłaszany, jednakże nie został potraktowany poważnie. Podobnie należy odnieść się do propozycji dotyczących „pieczy konsensualnej” i „pieczy równoważnej”. Po szóste, Autorka opowiada się za przyjęciem regulacji, że władza rodzicielska powinna być realizowana z poszanowaniem dóbr osobistych dziecka. Po siódme, Jej zdaniem wyraźnego uregulowania wymaga kompetencja sądu rozwodowego do ograniczenia władzy rodzicielskiej na podstawie art. 109 k.r.o. Po ósme, Autorka postuluje określanie w wyroku rozwodowym miejsca pobytu dziecka po rozwodzie. Zgłasza też

kilkanaście uwag w kwestii regulacji dotyczących kontaktów z dziećmi, obowiązku alimentacyjnego, posiedzenia przygotowawczego (postępowania informacyjnego), postępowania mediacyjnego, postępowania zabezpieczającego, wywiadu środowiskowego, wysłuchania dziecka oraz integralności wyroku rozwodowego. Sformułowane w tych kwestiach propozycje z reguły zasługują na poparcie.

Wybór tematu rozprawy doktorskiej jest trafny. Nie ma bowiem monografii na ten temat, dawne zaś opracowania W. Stojanowskiej i A. Olejniczaka dotyczą jednak tylko częściowo zagadnień omawianych przez Doktorantkę.

Układ rozprawy doktorskiej w zasadzie nie budzi zastrzeżeń. Gdy jednak chodzi o objętość poszczególnych rozdziałów, należy podkreślić, że rozdziały 6 i 8 są wyraźnie krótsze od pozostałych. Trzeba też zwrócić uwagę na rozmiar rozprawy, która moim zdaniem jest dwa razy za długa. Są z tym związane moje wcześniejsze uwagi dotyczące znacznej części rozdziałów 1-5, w których tylko fragmenty są związane z tematem rozprawy, oraz rozdziału 9, który jest zbędny.

Autorka posługuje się głównie metodą dogmatyczną, a ponadto historyczną i prawnoporównawczą. Na szczególną uwagę zasługuje to, że przeprowadzone przez Autorkę badania obcych systemów prawnych wpłynęły na sformułowanie kilku propozycji *de lege ferenda*.

Nie budzi zastrzeżeń zakres i sposób wykorzystania przez Doktorantkę orzecznictwa i piśmiennictwa, zarówno polskiego, jak i zagranicznego. Bibliografia *sensu stricto*, czyli wykaz piśmiennictwa, przedstawia się wręcz imponująco. Wywołuje natomiast niepokój gigantyczna liczba przypisów (1672), bowiem co drugie-trzecie zdanie kończy się przypisem.

Na zdecydowanie pozytywną ocenę zasługuje również formalna strona rozprawy. Doktorantka z reguły posługuje się poprawnym i zrozumiałym stylem. Znalazłem jednak nieliczne usterki, polegające zwłaszcza na posługiwaniu się niewłaściwym słownictwem, w szczególności tzw. slangiem prawniczym (np. „powyższe”, „z powyższym”, „skutkuje” zamiast „sprawia”, „powoduje”, „wymóg” zamiast „wymaganie”, „nadto” zamiast „ponadto”, „poprzez” zamiast „przez”). Autorka też konsekwentnie używa takich zwrotów, jak „jedno z rodziców”, „żadne z rodziców” czy „każde z rodziców”, chociaż rzeczownik „rodzic” jest rodzaju męskiego, a nie nijakiego. Trzeba wszakże podkreślić, że tego rodzaju błędy kilkakrotnie zdarzyły się również ustawodawcy, co jednak może tylko częściowo usprawiedliwiać Autorkę.

Zauważyłem też, że w rozprawie „nie” z imiesłowami jest pisane rozdzielnie, co od kilkunastu już lat jest błędem.

Merytoryczna ocena rozprawy wypada pozytywnie. Prowadzone rozważania są w pełni logiczne i komunikatywne, a zgłoszone wnioski i oceny należyście uzasadnione. Nie wpływają na pozytywną ocenę rozprawy doktorskiej zgłoszone w recenzji nieliczne uwagi polemiczne.

Powstaje jednak pytanie dotyczące tezy rozprawy. Autorka we wstępie formułuje cele rozprawy. Podstawowy cel sprowadza się do tego, czy dobro dziecka jest odpowiednio chronione w razie rozwodu jego rodziców i czy obowiązujące przepisy w pełni realizują zasadę dobra dziecka. Autorka odnosi się do tego zagadnienia w rozdziale 10, który bez wątpienia ma podstawowe znaczenie w recenzowanej rozprawie. W związku z tym, jak sądzę, właściwej tezy rozprawy należy poszukiwać właśnie w przedstawionej tam wnikliwej krytyce obowiązujących rozwiązań prawnych, a zwłaszcza w sformułowanych propozycjach *de lege ferenda*. Jak już wyżej wspomniałem, propozycje te w większości uważam za trafne i należyście uzasadnione. Jednakże Autorka niewłaściwie i zupełnie nieoczekiwanie opowiedziała się za poglądem o rzekomej odrębności prawa rodzinnego i opiekuńczego od prawa cywilnego, co uważam za poważny błąd. Zapewne przyczyną tego jest Jej nietrafna afirmacja projektu nowego kodeksu rodzinnego, promowanego przez Rzecznika Praw Dziecka, który w większości powtarza obecne sformułowania kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, również z licznymi błędami zamieszczonymi w tym kodeksie, natomiast w zakresie nowych rozwiązań zawiera propozycje często nieakceptowalne.

Rozprawa zawiera rozważania przede wszystkim w zakresie prawa materialnego, mianowicie prawa rodzinnego i opiekuńczego. Spostrzeżenie to odnosi się do rozdziałów 1-5 i częściowo do rozdziału 10. Jednakże rozdziały 6-9 i częściowo rozdział 10 dotyczą zagadnień proceduralnych.

W konkluzji chciałbym podkreślić, że przedstawiona mi do oceny rozprawa doktorska Pani Mgr Danieli Wybrańczyk zawiera oryginalne rozwiązanie problemu naukowego, związanego z monograficznym przedstawieniem sytuacji prawnej małoletniego dziecka rozwodzących się rodziców, oraz wykazuje ogólną wiedzę teoretyczną Doktorantki w dziedzinie prawa cywilnego, w tym zwłaszcza prawa rodzinnego i opiekuńczego oraz prawa postępowania cywilnego, a także umiejętność samodzielnego prowadzenia pracy naukowej, zatem w konsekwencji może stanowić

podstawę do nadania Doktorantce stopnia naukowego doktora nauk prawnych w zakresie prawa na podstawie art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (jedn. tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 1789 ze zm.) w związku z art. 175 ust. 1 ustawy z dnia 3 lipca 2018 r. - Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce (Dz.U. z 2018 r. poz. 1669 ze zm.).

Warszawa, 11 listopada 2020 r.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'K. P...' with a long, sweeping flourish extending to the right.