

Opinie do rozwodów spoza ustawy

Rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne (RODK) powstały, aby zajmować się zdemoralizowanymi nieletnimi. Tymczasem ich **głos jest decydujący** w sprawach rozwodowych. Być może bezprawnie

Anna Krzyżanowska
anna.krzyzanowska@infor.pl

Taką tezę w wystąpieniach skierowanych m.in. do rzecznika praw dziecka, prokuratora generalnego czy pełnomocnika rządu ds. równego traktowania sformułowało Forum Matek Przeciw Dyskryminacji Ojców – organizacja walcząca o prawa ojców.

Niejasna legitymacja

Rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne działają na podstawie upoważnienia zawartego w ustawie z 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (t.j. Dz.U. z 2010 r. nr 33, poz. 178 z późn. zm. – dalej u.p.w.n.). Aktu, który w pierwszym artykule stanowi, że stosuje się go w zakresie: ■ zapobiegania i zwalczania demoralizacji osób, które nie ukończyły lat 18; ■ postępowania w sprawach o czynny karalny osób, po ukończeniu lat 13, ale przed ukończeniem lat 17; ■ wykonywania środków wychowawczych lub poprawczych w stosunku do osób, względem których środki te zostały orzeczone.

Art. 84 u.p.w.n. rozstrzyga, że minister sprawiedliwości ma w drodze rozporządzenia określić organizację i zakres działania rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych, „w szczególności obejmujący diagnozowanie nieletnich i ich środowiska rodzinnego”. Na tej podstawie zostało wydane rozporządzenie w sprawie organizacji i zakresu działania rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych (Dz.U. z 2001 r. nr 97, poz. 1063), na mocy którego do RODK trafiają m.in. sprawy rodzinne, w tym rozwodowe. Zdaniem niektórych ekspertów – bezprawnie.

– Pomoc tych instytucji polega na sporządzeniu opinii w przedmiocie m.in. ustalenia relacji i więzi emocjonalnych łączących rodziców z dzieckiem, predyspozycji

wychowawczych rodziców dla celów ustalenia kontaktów z dziećmi, przesłanek do ograniczenia władzy rodzicielskiej, przyczyn konfliktu między rodzicami – wylicza mecenas Michał Maria Kowalski z Kancelarii Adwokackiej Adw. Moniki Zawiejskiej.

– Sady kierują rodziny, małutkie dzieci, ojców, matki na tzw. badania. I uznają wnioski z tych badań za swoje, przepisują do postanowień o miejscu pobytu dziecka i kontaktach oraz do wyroków rozwodowych. Wyroki de facto wydają RODK, a nie sądy – uważa Janina Fabisiak, członkini Forum Matek.

Podaje, że dla 80 proc. RODK takie opinie to dziś podstawowe zajęcie. Że praktyka jest powszechna, potwierdzają też eksperci.

– Pytanie, czy słusznie – zastanawia się mec. Kowalski.

Zakres spraw

– RODK zostały powołane w 1982 r. i ich zadaniem było wykonywanie środków wychowawczych lub poprawczych wobec nieletnich, którzy popadli w konflikt z prawem. Potem uprawnienia te zostały bezprawnie rozszerzone. Do rozporządzenia wciśnięto, bez upoważnienia ustawowego, wydawanie przez RODK opinii w sprawach rodzinnych – wskazuje Janina Fabisiak.

Z opinia, że RODK nie powinny zajmować się sprawami przekraczającymi delegację zawartą w u.p.w.n., zgadzają się również prawnicy na co dzień zajmujący się prawem rodzinnym.

– Rodzinny ośrodek diagnostyczno-konsultacyjny nie powinien być powoływany w sprawach o rozwód, o kontakty i władzę rodzicielską. RODK winny bowiem spełniać swoją rolę na podstawie i w sprawach określonych w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich, tak jak wskazuje umiejscowienie art. 84 ustawy w rozdziale Środki wy-

Co to jest rodzinny ośrodek diagnostyczno-konsultacyjny

Według spornego rozporządzenia do zadań RODK należy m.in.:

- przeprowadzanie badań psychologicznych, pedagogicznych lub lekarskich oraz wydawanie na ich podstawie opinii na zlecenie sądu lub prokuratora
- prowadzenie mediacji w sprawach nieletnich i rodzinnych na zlecenie sądu
- sprawowanie opieki specjalistycznej nad nieletnimi skierowanymi przez sąd
- poradnictwo specjalistyczne dla nieletnich, ich rodzin oraz rodzin zagrożonych demoralizacją, na zlecenie sądu



48,5 mln zł

wydano w 2011 r. na funkcjonowanie RODK

chowawcze i lecznicze. Zapis ustawowy „w szczególności” nie oznacza możliwości wyjścia poza ustawowy cel skupiony na małoletnim – podkreśla adwokat Marcin Muśnicki, ekspert prawa rodzinnego.

Wtórnie mu mec. Kowalski. – W większości spraw rozwodowych nie ma przecież przypadków demoralizacji, dopuszczenia się czynów karalnych ani orzekania środków wychowawczych lub poprawczych. Zasadniczo również i opinie w przedmiocie kontaktów dzieci z rodzicami lub dziadkami wydawane przez RODK na zlecenie sądów okręgowych rozpoznających sprawy o rozwód lub separację nie dotyczą nieletnich, którzy weszli w konflikt z prawem – uważa prawnik.

Jak rozumieć przepis

– Nie podzielam tego stanowiska. W art. 84 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich jest powiedziane, że minister określi w drodze rozporządzenia zakres działania RODK w szczególności obejmujący diagnozowanie środowiska nieletnich i ich środowiska rodzinnego. To oznacza, że minister ma dość dużą swobodę w określaniu wspomnianego zakresu i że wyliczenie zawarte w ustawie ma charakter

przykładowy – zauważa jednak dr hab. Jacek Wierciński, radca prawny.

Jego zdaniem taka redakcja przepisu oznacza jedynie, że przedstawiciel resortu, wydając rozporządzenie, może ograniczyć się do działań wprost wymienionych w art. 84 ustawy, ale i może unormować daną sferę szerszej.

– Na tej podstawie w rozporządzeniu w par. 14 wskazano, jaki jest zakres działań RODK i była ku temu legitymacja – podkreśla Jacek Wierciński.

Przekonuje jednocześnie, że w praktyce w ustawach spotykane jest regulowanie kwestii, które nie są stricte związane z tytułem aktu, lecz służą regulacji wątków pobocznych.

– To, czemu służy ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich, nie przekreśla moim zdaniem możliwości umieszczenia w niej regulacji, które nie są ściśle związane z jej celem – twierdzi.

Zdaniem doktora Wiercińskiego dopuszczalne jest również, aby w ustawie występowała delegacja o zakresie szerszym niż działanie samej ustawy.

To jednak może się kłócić z regulacjami konstytucyjnymi.

– Zgodnie z art. 92 Konstytucji RP podstawą wydania

rozporządzenia jest upoważnienie zawarte w ustawie. Takie upoważnienie do wydania rozporządzenia musi być przy tym bardzo konkretne, musi wskazywać organ właściwy do jego wydania, zakres spraw przekazanych do uregulowania, poza który nie można wykraczać – wyjaśnia mecenas Muśnicki.

Co z konstytucją

Problem ten zauważyło również Forum Matek, które w liście do pełnomocnika rządu ds. równego traktowania podkreśla, że RODK nie są uprawnione do wydawania opinii w zakresie innym niż mówią o tym art. 1 i 2 u.p.w.n. Organizacja prosiła o skierowanie przez pełnomocnika skargi do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie niezgodności z Konstytucją RP i Konwencją o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności spornego rozporządzenia.

Sprawą zajęła się również Prokuratura Generalna, która analizując sporne przepisy, doszła do podobnego wniosku co Forum. „Zarówno w przepisie upoważniającym, jak i innych przepisach ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, jest mowa o nieletnich w rozumieniu art. 1 par. 2 w zw. z par. 1 tego artykułu. Oznacza to, że zakresem działania ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych nie są objęte sprawy nieletnich, innych niż w rozumieniu ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich” – czytamy w piśmie skierowanym do Tomasza Dąbrowskiego, dyrektora departamentu karnego Ministerstwa Sprawiedliwości.

Tymczasem w kwestionowanym rozporządzeniu zamieszczono par. 11, w którym określono, że termin wydania opinii przez ośrodek nie powinien przekraczać 14 dni w sprawach nieletnich i 30 dni w pozostałych sprawach, licząc od dnia zakończenia badania. Problem jednak w tym, że za-

den przepis rozporządzenia nie precyzuje, co należy rozumieć przez zwrot „pozostałe sprawy”, a przede wszystkim brak jest ustawowego upoważnienia do uregulowania w akcie wykonanym innych spraw aniżeli te, do których odnosi się ustawa. „Powstaje zatem uzasadniona wątpliwość, czy kwestionowane rozporządzenie ministra sprawiedliwości wydane zostało z przekroczeniem upoważnienia ustawowego zawartego w art. 84 par. 3 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, a więc z naruszeniem art. 92 ust. 1 konstytucji” – zauważa Barbara Długolecka, prokurator Prokuratury Generalnej, zastępca dyrektora Biura Spraw Konstytucyjnych.

Przedstawiciele ministerstwa przypominają jednak, że osoby zatrudnione w ośrodkach są z procesowego punktu widzenia biegłymi.

– Sąd może w charakterze biegłego powołać każdą osobę, która dysponuje wiedzą specjalną. Mówiąc krótko, jeśli sąd zleca RODK sporządzenie opinii, to jest ona z procesowego punktu widzenia prawidłowa, ponieważ sąd w ten sposób dopuszcza dowód z osób-ekspertów, które w ośrodku są zatrudnione. Takie działania nie jest żadnym nadużyciem – usłyszeliśmy w resorcie sprawiedliwości.

Tymczasem zdaniem prawników, jeśli wątpliwości przedstawione przez forum się potwierdzą, setki wyroków rozwodowych będzie można podważyć.

– Jeśli bowiem do Trybunału Konstytucyjnego zostanie złożona skarga, a ten uzna wspomniane regulacje za niezgodne z ustawą zasadniczą, pojawi się możliwość wznowienia postępowań, w których orzeczenia w zakresie władzy rodzicielskiej i kontaktów z małoletnimi oparto na opiniach RODK. To może być przewrót kopernikański – puentuje adwokat Marcin Muśnicki.

PROMOCJA

DGP

Konkurs
ZŁOTE SKRZYDŁA
Dziennika Gazety Prawnej
dla młodych autorów książek

Organizator:

DZIENNIK
GAZETA PRAWNA

Już po raz szósty redakcja Dziennika Gazety Prawnej wraz z firmą doradczą KPMG organizują konkurs **Złote Skrzydła** – dla najlepszych młodych autorów książek specjalistycznych.

Kapituła konkursu ocenia książki w czterech kategoriach:

- podatki i rachunkowość
- prawo gospodarcze
- prawo administracyjne
- prawo pracy i ubezpieczenia

Publikacja musi się wyróżniać jakością, nowatorskim ujęciem tematu, podejściem edytorskim (wiek autora do 35 lat w chwili oddania książki do druku), książka musi być wydana w 2012 roku.

Informacje o konkursie Złote Skrzydła oraz nagrodzie specjalnej znajdują się na stronie www.gazetaprawna.pl/konferencje/zlote_skrzydla

Książki należy przysłać do dnia **23 listopada 2012** na adres: Jan Wójcik, INFOR Biznes Sp. z o.o., ul. Okopowa 58/72, 01-042 Warszawa, jan.wojcik@infor.pl

Partner merytoryczny:



Ponadto, Dziennik Gazeta Prawna i firma doradczą KPMG przyzna **NAGRODĘ SPECJALNĄ** w postaci publikacji najlepszej propozycji wydawniczej z dziedziny: podatki i rachunkowość, prawo gospodarcze, prawo administracyjne, prawo pracy i ubezpieczenia.

PRAWO

Prawo rodzinne nie nadąża za szybko zmieniającą się rzeczywistością

Praktycy zgodni są co do tego, że sposób działania kodeksu rodzinnego i opiekuńczego pozostawia **wiele do życzenia**. Sędziowie orzekają w tych sprawach, nie rozumiejąc do końca ich specyfiki

Anna Krzyżanowska
anna.krzyzanowska@infor.pl

Nie działa egzekucja postanowień sądowych w sprawie kontaktów z dziećmi, brakuje regulacji jasno określającej, że opieka naprzemienna nad dziećmi po rozwodzie jest dozwolona, nie ma oczywistych sankcji za bezprawne izolowanie dziecka od drugiego rodzica. Sami sędziowie rodzinni podkreślają, że nie są kształceni do orzekania w wydziałach, w których pracują. To tylko kilka z problemów, z jakimi musi się zmierzyć powołana przy rzeczniku praw dziecka Komisja Kodyfikacyjna Prawa Rodzinnego.

Prawo rodzinne jest dziedziną, która podlega mniejszym zmianom niż pozostałe. Kodeks spółek handlowych od chwili uchwalenia w 2000 r. był zmieniany 21 razy, a ustawa - Prawo budowlane podlegała 10 modyfikacjom od grudnia 2010 r. Od chwili uchwalenia w 1964 r. kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz.U. z 2012 r., poz. 788 - k.r.o.) był zaś nowelizowany tylko 19 razy - zauważa mecenas Michał Maria Kowalski z Kancelarii Adwokackiej Adw. Monika Zawiejskiej.

Choć mała liczba zmian świadczy o stabilności danej dziedziny prawa, czasami jednak się zmieniają, a liczba rozwodów wzrosła. Wszystko wskazuje więc na to, że czas na kolejną - gruntowną - modyfikację ustawy. Zdaniem niektórych fragmentaryczna nowela kodeksu na nic się już nie zda.

Escalacja konfliktu

Prawo rodzinne nie działa jak należy. Nic nie da dodanie nowej czy skreślenie którejś z funkcjonujących już instytucji. To prawo trzeba zbudować od podstaw. Sądy rodzinne są bowiem wyjęte z systemu wspierania rodziny - twierdzi

Jacek Ignaczewski, sędzia rodzinny, członek Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Rodzinnego przy rzeczniku praw dziecka, autor książki „Komentarz do spraw rodzinnych”.

Gdy sprawa trafia pod ich obrady, zamiast wspierać tę podstawową komórkę społeczną, prowadzą postępowanie dowodowe jak w każdej innej sprawie cywilnej. Sprawy rodzinne są jednak szczególnie i podejście do nich powinno być zupełnie inne - przekonuje ekspert.

Jego zdaniem sędzia rodzinny, rozpatrując sprawę, powinien poznać historię całej rodziny, mieć styczność z podmiotami, które na jej rzecz, jeszcze przed złożeniem sprawy do sądu, działają z pedagogami, terapeutami czy przedstawicielami gmin. Umieszczenie sądownictwa rodzinnego w klasycznych cywilistycznych strukturach sądowych sprawia, że sąd przeprowadza postępowanie dowodowe na okoliczności wyrwane z kontekstu - uważa Ignaczewski.

Głównym źródłem dowodu są bowiem świadkowie, którzy przedstawiają sądowi niedociągnięcia wychowawcze jednej ze stron konfliktu, bardzo często oderwane od rzeczywistości i wskazujące jedynie dla poparcia pewnej tezy. Ja jako sąd nie chcę zaś skupiać się nad tym, jakie dana osoba błędy popełniła, lecz jakie ma kwalifikacje wychowawcze i czy jest zdolna na tych poknięciach czegoś się nauczyć. Trzeba sobie uświadomić, że nie ma idealnych rodziców. Od ilości błędów ważniejsza jest zdolność do uświadomienia ich sobie i gotowość do naprawy - podkreśla ekspert.

Co więcej, obowiązujące procedury nie dają żadnych instrumentów na rozładowanie napięcia towarzyszącego sprawom rodzinnym. Przepisy

Jak się zmieniało prawo rodzinne

Najważniejsze dotychczasowe zmiany kodeksu rodzinnego i opiekuńczego dotyczyły:

1. przepisów o przysposobieniu (adopcji)
2. odstąpienia od automatycznego przyjmowania nazwiska męża przez żonę
3. wprowadzenia małżeństwa konkordatowego
4. wprowadzenia małżeńskich ustrojów majątkowych
5. wprowadzenia zakazu stosowania kar cielesnych wobec dzieci

Źródło: materiały m.c. Michała Kowalskiego

powinny zostać dostosowane - zdaniem sędziego - do tych spraw, gdzie byli partnerzy żywią wobec siebie głęboką niechęć.

Procedujemy jak normalny sąd, który mówi „daj nam fakty, a my damy ci rozstrzygnięcie”, co doprowadza do zaognienia sytuacji. Jeszcze eskaluje konflikt między stronami - zauważa prawnik.

Do tego dochodzi również problem sędziów, którzy nie do końca rozumieją specyfikę prawa rodzinnego.

Dziś w sądach nie ma wyedukowanych na aplikacji czy jeszcze na studiach ekspertów od prawa rodzinnego. Sędziowie orzekający w wydziałach rodzinnych to cywiliści, nastawieni na szybko i sprawnie załatwienie sprawy - wskazuje sędzia Ignaczewski.

Zbyt małe sankcje

Inaczej bolączką polskiego prawa rodzinnego wyglądają od strony pełnomocników procesowych. Ich zdaniem nie potrzeba rewolucji. Wystarczy zacząć wykorzystywać instrumenty, które już dziś daje prawo.

Kwestia kontaktów z dziećmi to chyba najbardziej wrażliwy problem stosunków rodzinnych. Obecna regulacja jest wystarczająca, wymaga jednak stosowania

w sposób rozsądny, odważny i uwzględniający prawa ojców i ich nową sytuację społeczną. Jeszcze 20 lat temu mogłoby się wydawać, że tylko matka daje rękąmiem prawidłowej pieczy nad małoletnim dzieckiem. Dziś stosunki społeczne uległy ogromnym zmianom - podkreśla Zbigniew Krüger z Kancelarii Krüger & Partnerzy Adwokaci i Radcy Prawni.

Zmiany te winny być jednak zauważane przez sędziów.

Przepisy, które weszły w życie w sierpniu zeszłego roku, stanowią, że na rodzica utrudniający kontakt z dzieckiem drugiemu sąd może nałożyć karę pieniężną. Jednak kary orzekane przez sądy za utrudnianie kontaktów są za niskie. Jeśli byłoby wyżej, mobilizowałyby rodzica do wykonywania postanowień sądów - potwierdza Ewa Milewska-Celińska, adwokat, specjalista w sprawach rodzinnych.

Te przepisy w praktyce nie dają możliwości egzekucji jakichkolwiek kontaktów, sprowadzając problem osobistej styczności rodzica z dzieckiem do mglistej perspektywy otrzymania pieniężnego zadośćuczynienia w trudnej do określenia wielkości (zależnej od możliwości zarobkowych rodzica, któremu takim nakazem zagrożono) - zauważa też

Michał Miazga, prezes Społecznego Towarzystwa Wspierania Dzieci i Rodzin, członek Stowarzyszenia NoCoTyTato.

Jego zdaniem należałoby skreślić cały zapis oddziału 6 kodeksu postępowania cywilnego w zakresie, w jakim reguluje on kontakty, i wprowadzić proste postępowanie wzorowane na nakazie zapłaty (sąd wydaje nakaz, określając terminy spotkania z dzieckiem, i jednocześnie nakaz zapłaty za niewywiązanie się z dotychczasowymi kontaktami; w razie kłopotów do działania przystępuje kurator i egzekwuje spotkanie).

Pomoc w kontaktach

Warto byłoby również jasno określić, jakie sankcje mogą grozić za izolowanie dziecka od drugiego z małżonków.

Alienowanie dziecka od rodzica jest przejawem nadużywania władzy rodzicielskiej. Takie rażące nadużycie zgodnie z art. 111 k.r.o. może prowadzić do pozbawienia władzy rodzicielskiej. Tym samym w kodeksie jest instrument, który mógłby stanowić rozwiązanie dla tego typu spraw, jednak jest bardzo ostrożnie stosowany. Praktyka nie wypracowała odpowiednich rozwiązań, a problem narasta - wskazuje mecenas Milewska-Celińska.

Zdaniem prawników przepisy powinny zareagować również na coraz częstszy problem przenoszenia się rodzica z dzieckiem na obszarze Polski. Dziś jeśli rodzic do tej pory mieszkający np. w Krakowie decyduje się przeprowadzić wraz z dzieckiem do Szczecina, nie musi tego konsultować z eksmałżonkiem, nawet jeśli ten posiada pełną władzę rodzicielską.

W dzisiejszym stanie prawnym druga strona nie jest w stanie temu przeciwdziałać. W tym zakresie nie-

wątpliwie potrzebna jest zmiana. Czasem bowiem łatwiej jest z Warszawy dolecieć do Londynu niż dojechać do Zakopanego - przyznaje mecenas Milewska-Celińska.

Jeśli zaś rodzice po rozstaniu pozostają w poprawnych kontaktach i mieszkają niedaleko siebie, sądy powinny częściej decydować się na orzekanie opieki naprzemiennej.

Polega to na przyznaniu bieżącej opieki nad dzieckiem obojgu rodzicom, co jest połączone z pozostawieniem im pełnej władzy rodzicielskiej. W rezultacie sąd orzeka, że np. przez dwa miesiące dziecko będzie mieszkać z matką, a następnie dwa z ojcem - wyjaśnia prof. Tomasz Justyński z Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu.

W dzisiejszym stanie prawnym możliwe jest orzekanie opieki naprzemiennej, choć nie wynika to wyraźnie z przepisów. Byłoby zatem lepiej, jeśliby k.r.o. określał te kwestie w sposób szczegółowy i wskazywał wprost, że sędzia może takie rozwiązanie zastosować, procedując np. w sprawie rozwodowej - puentuje profesor Justyński.

Nie tylko zresztą rzecznik praw dziecka zauważa konieczność pilnych poprawek w kodeksie rodzinnym. Nad nowelizacją pracuje również parlamentarna komisja polityki społecznej i rodziny.

Projekt dotyczący zmian w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym zostanie najprawdopodobniej przedłożony marszałkowi Sejmu jeszcze w listopadzie. Zmiany w obecnym kodeksie są niezbędne, wynikają z zmieniającej się rzeczywistości. Wiele spraw jest w tej chwili nieuregulowanych prawnie, a prawa ojców nie zawsze są respektowane. Zmiany, które proponujemy, mają zmienić ten stan - zapowiada poseł Artur Górczyński.

Policja zabiera prawo jazdy, ale uprawnienia formalnie trwają

Prawo drogowe

Piotr Szymaniak
piotr.szymaniak@infor.pl

Policjanci stwierdzili, że pan Cezary, wybierając się na przejażdżkę rowerem, miał 0,4 promila alkoholu w wydychanym powietrzu. A za takie wykroczenie oprócz mandatu grozi czasowe odebranie prawa jazdy.

Bez samochodu jak bez ręki, dlatego zależało mi, by jak najszybciej odpokutować ewentualną karę - opowiada nasz czytelnik.

Za stracą drożdż prawa postanowił sam oddać prawo jazdy i jednocześnie złożyć wniosek o dobrowolne podanie się karze.

Następnego dnia z wnioskiem o ukaranie mnie grzywną w wysokości 600 zł, a także o odebranie prawa jazdy na sześć miesięcy stawiłem się na komendzie. Oddałem od razu dokument, by okres wykonywania kary zaczął biec jak najszybciej - opowiada pan Cezary.

Krótsza sankcja

Zniecierpliwiony czytelnik postanowił sprawdzić, jak długo może czekać na wyrok sądu.

Okazało się, że może to potrwać nawet trzy miesiące. A to oznacza, że choć fizycznie nie mam prawa jazdy, to do wyroku sądu formalnie będę traktowany, jakbym je miał. Dlatego gdy muszę

wsiąść za kółko, to robię to, bo w razie zatrzymania ryzykuję tylko mandat za brak wymaganych dokumentów - tłumaczy czytelnik.

W rezultacie okazuje się, że realna sankcja wynikająca z odebrania uprawnień jest krótsza o czas, w którym kierowca czeka na orzeczenie sądu.

Zdaniem Mariusza Wasiaka z biura ruchu drogowego Komendy Głównej Policji, czytelnik ryzykuje jednak dużo więcej niż mandat za brak dokumentów, ponieważ zgodnie z art. 130a ust. 2 pkt 1 lit. b kodeksu drogowego policja może w takiej sytuacji zatrzymać pojazd i odholować go na koszt właściciela.

Poza tym zgodnie z nowymi przepisami sędziowie bardziej przychylnie patrzą na rowerzystów złapanych pod wpływem alkoholu. Jeśli zdarzyło się to pierwszy raz, mało prawdopodobne jest, by taka osoba dostała zakaz kierowania pojazdami mechanicznymi. Zwiększa że niebawem i tak najprawdopodobniej ten czyn zabroniony zostanie z powrotem przeniesiony z kodeksu karnego do kodeksu wykroczeń - przypomina Wasiak.

Bieg terminu

To samo dotyczy karania osoby złapanej na podwójnym gazie w aucie. Niezależnie od tego, czy kierowca odda poli-

cjantom prawo jazdy od razu na drodze, w trakcie kontroli, czy później (tłumaczyć się np. tym, że zapomniał wziąć je z domu), w ciągu 24 godzin informacja o tym fakcie musi się znaleźć w systemie.

Oczywiście jeśli nie odda prawa jazdy od razu, nie zaniech mu biec termin jego zatrzymania. Faktem jednak jest, że formalnie do zakończenia sprawy sądowej będzie mógł legalnie kierować. Zatrzymanie prawa jazdy praktycznie ograniczy mu jednak możliwość poruszania się po drodze. Należy mieć na uwadze, że policja zatrzymuje dokumenty jedynie fizycznie, a dopiero sąd formalnie - tłumaczy komisarz.

Dlatego, jeśli kierowcy zatrzymano prawo jazdy, to do czasu zakończenia postępowania można go ukarać jedynie za prowadzenie bez dokumentów. Zgodnie z taryfikatorem funkcjonariusze wlepiają za to mandat w wysokości 50 zł, a maksymalna grzywna za to wykroczenie wynosi 250 zł.

Policja pracuje nad uszczelnieniem przepisów i zmianą brzmienia art. 94 par. 1 kodeksu wykroczeń.

Trzeba odróżnić sytuację, gdy ktoś zapomniał dokumentów, od tej, kiedy z premedytacją lekceważy postanowienia organów publicznych, jaką jest decyzja o zatrzymaniu prawa jazdy - przyznaje Mariusz Wasiak.

PRAWO

Sąd Najwyższy nie kontroluje rodzin

Od kilku lat SN nie pochyla się nad **większością problemów** prawnych z zakresu prawa rodzinnego. To efekt chybionych – zdaniem niektórych prawników – nowelizacji procedury cywilnej

Anna Krzyżanowska
anna.krzyzanowska@infor.pl

Skarga kasacyjna jest niedopuszczalna w sprawach o rozwód, separację i alimenty. Wynika to z art. 3982 par. 2 ust 1 kodeksu postępowania cywilnego (Dz.U. z 1964 r. nr 43, poz. 296 z późn. zm.) obowiązującego od 2005 roku. Również art. 5191 par. 2 k.p.c. wprowadzony nowelą z 2000 r. zawęża zakres spraw, jakimi może zajmować się Sąd Najwyższy. Wskazuje on, że w sprawach z zakresu prawa rodzinnego, opiekuńczego i kurateli skarga kasacyjna przysługuje tylko w sprawach o przysposobienie oraz o podział majątku wspólnego byłych małżonków, chyba że wartość przedmiotu zaskarżenia jest niższa niż 150 tys. zł.

Potrzebna odpowiedź

Wspomniane nowelizacje były motywowane tym, że sprawy rodzinne nie są skomplikowane, a ich dopuszczenie zablokowałoby pracę Sądu Najwyższego z uwagi na ich liczbę. Trudno taki pogląd jednak podzielić – twierdzi dr hab. Jacek Wierciński, radca prawny.

Jego zdaniem tego rodzaju sprawy bywają skomplikowane, a dawniejsze orzecznictwo Sądu Najwyższego z jednej strony częściowo się zdezaktualizowało, a z drugiej nie daje odpowiedzi na wiele nowych pytań.

Ponowne poddanie tej kategorii spraw kontroli Sądu Najwyższego eliminowałoby stanowiska błędne lub wywołujące wątpliwości – podkreśla Wierciński.

W postępowaniu procesowym w sprawach o rozwód – zdaniem eksperta – poważne problemy mogą wywoływać choćby kwestie powierzenia władzy rodzicielskiej, np. w razie uporczywego separowania dziecka od drugiego rodzica.

W sprawach o alimenty również jest wiele wątpliwo-

ści, o których orzecznictwo publikowane milczy. Moim zdaniem bardzo potrzebne jest w tym zakresie jakieś ujednolicenie praktyki, wskazanie, jakie czynniki mają znaczenie dla ustalania wysokości świadczeń. I udzielenie odpowiedzi na przykład na pytanie, jaki wpływ na wysokość alimentów ma ponoszenie przez zobowiązanego dobrovolnych wydatków na rzecz dziecka; czy ma znaczenie, na co te wydatki są przeznaczane – wskazuje Wierciński.

Sprawdzony model

Taka argumentacja nie znajduje jednak poparcia u wszystkich prawników.

W dyskusji nad ewentualną potrzebą nowelizacji kodeksu postępowania cywilnego wysuwane są z reguły argumenty natury praktycznej, które nie mogą mieć jednak decydującego znaczenia. Zasada szybkości postępowania, mimo iż jest niezwykle ważna, nie powinna stanowić nadrzędnej dyrektywy w kształtowaniu przepisów postępowania, zwłaszcza w sytuacjach dotyczących dobra dziecka – mówi dr Mariusz Bidziński, radca prawny, współpracownik w Kan-

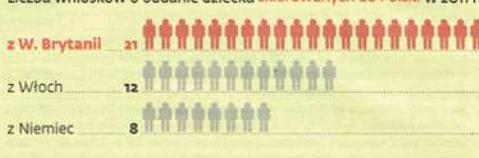
Wyroki rozwodowe oddziałują na życie stron przez wiele lat po końcu procesu

celarii Radcowskiej Chmaj i Wspólnicy Sp. z o.o., konstytucjonalista.

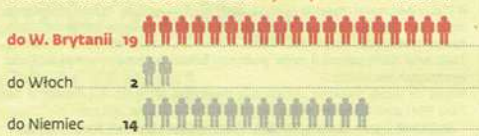
Zgadza się on, że sprawy rodzinne nie zawsze są łatwe. Trudności bowiem wynikają często ze stopnia skomplikowania sytuacji faktycznej i delikatnej natury tego rodzaju spraw, co jednak nie stanowi zdaniem prawnika przeszkody do ich prawi-

Polskie dzieci w Europie

Liczba wniosków o oddanie dziecka skierowanych do Polski w 2011 r.



Liczba wniosków o oddanie dziecka wysłanych z Polski w 2011 r.



dłowego rozstrzygnięcia już w pierwszej instancji.

Inni eksperci wskazują zaś, że rozszerzenie zakresu spraw, którymi miałyby się zająć SN, mogłoby doprowadzić do jego paraliżu.

O ile w sprawach majątkowych elementem odstraszcającym przed składaniem bezpodstawnych skarg kasacyjnych jest konieczność wniesienia opłaty wynoszącej 5 proc. wartości przedmiotu zaskarżenia, to nie istnieje on w sprawach o prawa niemajątkowe, w tym rodzinnych – zauważa Zbigniew Krüger, adwokat z kancelarii Krüger & Partnerzy.

Mecenas Wierciński podsuwa jednak pomysł, że skoro opłata miałaby działać odstraszająco na pieniaczy, to być może i w sprawach rodzinnych można by rozważyć jej wprowadzenie. Ale argumentów na „nie” jest więcej. Mecenas Krüger przekonyuje, że sprawy rodzinne, to sprawy nie tyle wymagające ingerencji Sądu Najwyższego, co wiedzy i doświadczenia życiowego sędziego niższej instancji.

Gdy w sądzie np. o wykonywaniu władzy rodzicielskiej, jej ograniczeniu czy dobru dziecka orzeka młody sędzia, bez dostatecznego bagażu doświad-

czeń, to można mieć wątpliwości co do jego kwalifikacji w tym zakresie. To jest jednak element problemu systemowego w wymiarze sprawiedliwości. Na pewno rozwiązaniem nie jest umożliwienie wnoszenia skarg kasacyjnych w większości spraw rodzinnych – argumentuje mecenas Krüger.

Niwelowanie błędów

Nie można jednak tracić z pola widzenia faktu, że sprawy rodzinne wywierają bardzo realne piętno na życiu konkretnych ludzi.

Brak możliwości złożenia skargi kasacyjnej np. od wyroku rozwodowego sądu apelacyjnego (zmieniającego orzeczenie sądu okręgowego), w zakresie obrazy procedury cywilnej lub prawa materialnego w przedmiocie władzy rodzicielskiej lub kontaktów z dzieckiem skutkuje określonymi konsekwencjami życiowymi – tłumaczy adwokat Marcin Muśnicki.

I podaje przykład z praktyki, gdzie w wyroku rozwodowym sąd okręgowy orzekł, że rozpad związku nastąpił z wyłącznej winy żony (pozwanę). Sąd jednak powierzył władzę rodzicielską obojgu rodzicom, ustalając miejsce zamieszkania małoletnich dzieci przy matce, nie ogra-

niczając przy tym kontaktów ojca. Apelację od wyroku złożył wyłącznie ojciec, zaskarżając wyrok w zakresie ustalenia miejsca pobytu dzieci i wnosząc, by po uwzględnieniu apelacji sąd w określony sposób zapisał kontakty dla matki.

Sąd apelacyjny zmienił wyrok rozwodowy, ograniczając ojcu władzę rodzicielską, i precyzyjnie określił kontakty, zmniejszając je. Powód po zapoznaniu się z wyrokiem osłupiał, ponieważ władza rodzicielska nigdy nie była sporna, nie była też przedmiotem apelacji – opisuje mecenas Muśnicki.

Jego zdaniem warto, aby sprawy z zakresu prawa rodzinnego poddawane były kontroli trzeciej instancji, chociażby po to, by wyeliminować tego typu sytuacje.

Wyroki rozwodowe często oddziałują na strony przez wiele lat po zakończeniu procesu. Niekiedy skutki sprawy o rozwód sięgają dalej niż skutki zwykłej sprawy majątkowej. Dlatego warto rozważyć wykreślenie przez ustawodawcę spraw o rozwód i separację z katalogu tych, od których nie przysługuje kasacja – wtóruje prawnik Michał Maria Kowalski z Kancelarii Adwokackiej Adw. Monika Zawieskiej.

Wykładnia potrzebna

Zdaniem ekspertów kategorią spraw, które szczególnie powinny podlegać kontroli Sądu Najwyższego, są te o uprowadzenie dziecka za granicę, o których mowa w konwencji haskiej dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka za granicę. Postępowanie te wszczynane są na wniosek rodzica, który utracił możliwość opieki i utrzymania kontaktów z dzieckiem na skutek wywiezienia go za granicę przez drugiego rodzica. Sąd w ramach wspomnianego postępowania bada, czy doszło do bezprawnego uprowadzenia dziecka, oraz ustala,

czy dziecko powinno powrócić do kraju, z którego zostało wywiezione. A więc czy nie zachodzi przesłanki (art. 13 konwencji), które zwalniają sąd z obowiązku wydania dziecka.

Większość najwyższych instancji sądowych ok. 80 krajów – sygnatariuszy tej konwencji – orzeka w tych sprawach, a te orzeczenia wywołują gorące dyskusje w literaturze. Orzecznictwa, problemów jest tu mnóstwo. Konwencja obowiązuje u nas od 1996 r., a w samym tylko 2000 r. SN wydał chyba 5 orzeczeń na ten temat. Później już nie wydawał, bo nie mógł. Bynajmniej nie dlatego, że skończyły się problemy – zauważa dr Jacek Wierciński.

Na problem ten zwrócił również uwagę rzecznik praw dziecka Marek Michalak w liście do ministra sprawiedliwości Jarosława Gowina. Wyjaśnia w piśmie, że choć przedmiotem konwencji haskiej jest zapewnienie niezwłocznego powrotu dziecka bezprawnie uprowadzonego, to z analizy spraw wynika, że zdarza się, iż sądy nie dość wnikliwie badają, czy dziecko powinno wrócić do miejsca, z którego zostało wywiezione. Tego rodzaju błędy nie zawsze są za korygowane przez sądy odwoławcze („...”) w toku postępowań prowadzonych na podstawie konwencji haskiej niejednokrotnie dochodziło do naruszenia prawa materialnego przez błędny jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie” – podkreśla Michalak.

Jednakże naruszenia takie są ujawniane również po wydaniu postanowienia przez sąd II instancji, od którego nie ma już możliwości odwołania. Dlatego też zasadnym byłoby wprowadzenie możliwości kontroli prawomocnych orzeczeń wydanych na podstawie konwencji haskiej przez Sąd Najwyższy” – zauważa rzecznik praw dziecka.

Powstanie centralny rejestr upadłości

Skrócenie procedur w postępowaniach upadłościowych i naprawczych oraz stworzenie centralnego rejestru upadłości, czyli portalu informacyjnego o przedsiębiorstwach do kupienia, zapowiedział w trakcie spotkania w kancelarii premiera Jarosław Gowin, minister sprawiedliwości. Szef resortu pochwalił się również centrum sądownictwa gospodarczego w Warszawie. Ten projekt ma doprowadzić do skoncentrowania – w ramach jednego okręgu – całości warszawskiego sądownictwa gospodarczego. – Dzięki temu w jednym miejscu skumulowane zostanie prawie 10 proc. krajowego wpływu spraw gospodarczych z sądów rejonowych oraz 20 proc. wpływu krajowego z sądów okręgowych – obiecywał minister Gowin. Ponadto wśród innych priorytetowych działań resortu jego szef przedstawił projekt jednego okienka, dzięki któremu ułatwione zostanie rozpoczynanie i prowadzenie działalności. Jak obiecał Jarosław Gowin, zostanie zniesiony obowiązek składania wniosku do Państwowej Inspekcji Pracy i Państwowej Inspekcji Sanitarnej. Co więcej, skróceniu ma według niego ulec – z 14 do 3 dni – czas oczekiwania na NIP. – Dzięki tym zmianom polscy przedsiębiorcy zaoszczędzą rocznie do 100 milionów złotych – zapowiedział Jarosław Gowin. MK

Niepowołani sędziowie przegrali przed NSA

Wczoraj Naczelny Sąd Administracyjny oddalił skargę ostatniego z dziesięciu kandydatów, których w latach 2005 – 2008 ówczesny prezydent Lech Kaczyński nie powołał na stanowisko sędziego mimo pozytywnej opinii Krajowej Rady Sądowniczej. Wydając orzeczenie w tej sprawie, NSA podkreślił, że skargami kandydatów powinien zająć się Sąd Najwyższy, a sąd administracyjny, który kontroluje działalność administracji publicznej, nie może ingerować w akt powołania sędziów przez prezydenta. Postanowienie prezyden-

ta odmawiające powołania na stanowisko sędziego nie należy bowiem do spraw administracyjnych, lecz jest jego prerogatywą. Sprawy trafiły do NSA, gdyż kandydaci zarzucili prezydentowi bezczynność. Wskazywali, że głowa państwa odmówiła powołania, mimo iż wnioskowała o to Krajowa Rada Sądownicza. Sądy administracyjne konsekwentnie jednak oddalały skargi, podkreślając, że nie mogą rozstrzygać, czy prezydent miał prawo odmówić powołania na stanowisko sędziego, czy takiego prawa nie miał. MK

TK zajmie się prawem o zgromadzeniach

Ruch Palikota wniosł do Trybunału Konstytucyjnego wniosek o stwierdzenie niezgodności z ustawą zasadniczą niektórych zapisów niedawno uchwalonej nowelizacji ustawy – Prawo o zgromadzeniach. Wnioskodawcom nie podobają się dwa przepisy – jeden dotyczący terminu zawiadomienia gminy o zgromadzeniu i drugi mówiący o nakładaniu kary grzywny na przewodniczącego zgromadzenia. Zgodnie z nowelą może ona być wymierzona, jeżeli przewodniczący nie wykonuje swoich obowiązków i nie przeciwdziała naruszeniom porządku publicznego. Poseł RP Łukasz Gibała, informując o złożeniu

wniosku do TK, określił nowelę jako fatalną i podkreślił, że wprowadza ona bardzo istotne ograniczenia, jeśli chodzi o wolność i demokrację. Pod skargą do trybunału, oprócz 43 posłów Ruchu Palikota, podpisał 25 posłów SLD. Bez tych dodatkowych podpisów złożenie wniosku byłoby niemożliwe, gdyż RP liczy obecnie 43 członków, a zgodnie z konstytucją wniosek do TK może złożyć m.in. grupa 50 posłów. Zaskarżona nowelizacja została podpisana przez prezydenta na początku października. Umożliwia ona m.in. zakazanie organizacji dwóch lub więcej zgromadzeń w tym samym miejscu i czasie, jeśli może to prowadzić do naruszenia porządku. MK