

INSTYTUT WYMIARU SPRAWIEDLIWOŚCI

SPRAWY CYWILNE

33

PRAWO W DZIAŁANIU

PRAWO W DZIAŁANIU

33



Wolters Kluwer



INSTYTUT WYMIARU SPRAWIEDLIWOŚCI

PRAWO W DZIAŁANIU

33

SPRAWY CYWILNE

Redakcja naukowa Elżbieta Holewińska-Łapińska



Wolters Kluwer

Warszawa 2018

ISSN 2084-1906

Nakład 200 egz.

Wersja papierowa Prawa w Działaniu jest wersją pierwotną (referencyjną).

Wydawca:

Na zlecenie Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.

01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33



Wolters Kluwer

DYREKTOR DZIAŁU PUBLIKACJI PERIODYCZNYCH

Klaudia Szawłowska-Milczarek

e-mail: czasopisma@wolterskluwer.pl

Szczegółowe informacje o prenumeracie czasopisma można uzyskać:

Infolinia: 801 044 545, prenumerata@wolterskluwer.pl

Obsługa Klienta tel.: (22) 535 82 72

Księgarnia Profinfo: www.profinfo.pl

RADA PROGRAMOWA

Kauko Aromaa, Tadeusz Ereciński, Rafael García Pérez, Lech Gardocki, Uberto Gatti,
Beata Gruszczyńska, Carlos Martinez De Aguirre Y Aldaz, Vyacheslav Navrotsky,
Lech Paprzycki, Andrzej Rzepliński, Marek Safjan, Stanisław Waltoś,
Dobrochna Wójcik, Adam Zieliński

REDAKTOR NACZELNY

Andrzej Siemaszko

KOLEGIUM REDAKCYJNE

Elżbieta Holewińska-Łapińska, Łukasz Pohl, Marcin Romanowski,
Andrzej Siemaszko (Przewodniczący), Jerzy Stryk, Paweł Bachmat

REDAKCJA

REDAKTOR NAUKOWY – SPRAWY KARNE
Łukasz Pohl

REDAKTOR NAUKOWY – SPRAWY CYWILNE
Elżbieta Holewińska-Łapińska

SEKRETARZ REDAKCJI – SPRAWY KARNE
Paweł Bachmat

SEKRETARZ REDAKCJI – SPRAWY CYWILNE
Jerzy Stryk

REDAKTOR STATYSTYCZNY

Marek Marczewski

Instytut Wymiaru Sprawiedliwości,
ul. Krakowskie Przedmieście 25, 00-071 Warszawa

Spis treści:

Anna Hrycaj, Anna Michalska	
Wpływ postępowań likwidacyjnych wszczynanych w wybranych krajach europejskich systemu prawnego <i>common law</i> na bieg postępowań rozpoznawczych i egzekucyjnych toczących się w Polsce oraz wpływ wszczęcia i wyniku postępowania w wyżej wymienionych krajach na istnienie roszczenia dochodzonego przed sądem polskim	7
Dagmara Olczak-Dąbrowska, Sylwia Janas	
Stosowanie art. 207 k.p.c. w praktyce sądowej.....	38
Monika Horna-Cieślak	
Orzekanie oraz wykonywanie obowiązku leczenia odwykowego z ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi.....	76
Agnieszka Okońska-Diemer	
Instrumenty prawne służące poprawie efektywności dochodzenia świadczeń alimentacyjnych w prawie niemieckim, austriackim i szwajcarskim.....	111
Paweł Ostaszewski, Justyna Włodarczyk-Madejska	
Oszacowanie kosztu kompleksowego postępowania rozwodowego małżonków posiadających małoletnie dzieci	169
Jerzy Stryk	
Orzekanie w sprawach o ustanowienie rozdzielnosci majątkowej między małżonkami.....	184
Justyna Włodarczyk-Madejska	
Efektywność opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów.....	242

Contents:

Anna Hrycaj, Anna Michalska

The influence of winding-up proceedings initiated in selected European countries of the common law system on the examination and enforcement proceedings pending in Poland. The influence of the initiation and outcome of proceedings in the aforementioned countries on the existence of a claim pursued before a Polish court..... 7

Dagmara Olczak-Dąbrowska, Sylwia Janas

Application of Art. 207 of the Code of Civil Procedure in court practice.... 38

Monika Horna-Cieślak

Adjudicating and discharging the obligation to undergo addiction treatment under the Act on Education in Sobriety and Prevention of Alcohol Addiction..... 76

Agnieszka Okońska-Diemer

Legal instruments serving to improve the efficiency of pursuing claims for alimony/child support in German, Austrian and Swiss law..... 111

Paweł Ostaszewski, Justyna Włodarczyk-Madejska

Assessment of the cost of comprehensive divorce proceedings of spouses with minor children..... 169

Jerzy Słyk

Adjudicating in cases relating to establishing a regime of separation of property between spouses..... 184

Justyna Włodarczyk-Madejska

Efficiency of consultative teams of court experts..... 242

Anna Hrycaj, Anna Michalska*

Wpływ postępowań likwidacyjnych
wszczynanych w wybranych krajach
europejskich systemu prawnego *common law*
na bieg postępowań rozpoznawczych
i egzekucyjnych toczących się w Polsce
oraz wpływ wszczęcia i wyniku postępowania
w wyżej wymienionych krajach na istnienie
roszczenia dochodzonego przed sądem polskim

I. SYSTEM PRAWA UPADŁOŚCIOWEGO W UNII EUROPEJSKIEJ

Obecnie w systemie prawa unijnego postępowania upadłościowego dotyczą następujące akty prawne: (i) rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 2015/848 z 20.05.2015 r. w sprawie postępowania upadłościowego (wersja przekształcona)¹, (ii) dyrektywa 98/26/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 19.05.1998 r. w sprawie zamknięcia rozliczeń w systemach płatności oraz w systemach rozliczeń papierów wartościowych², (iii) dyrektywa 2001/24/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 4.05.2001 r. w sprawie reorganizacji i likwidacji instytucji kredytowych³, (iv) dyrektywa 2001/17/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 19.03.2001 r. w sprawie reorganizacji i likwidacji zakładów ubezpieczeń⁴.

Spośród wymienionych dokumentów aktem o najszerszym znaczeniu obejmującym wszystkich dłużników (za wyjątkiem podmiotów wyraźnie wyłączonych w art. 1 ust. 2) jest rozporządzenie w sprawie postępowania upadłościowego. Rozporządzenie nie tworzy ujednoliconych reguł merytorycznych czy procesowych

* Anna Hrycaj jest profesorem Uczelni Łazarskiego, sędzią Sądu Okręgowego w Warszawie; Anna Michalska jest doradcą restrukturyzacyjnym.

¹ Dz.Urz. UE L 141 z 5.06.2015 r., s. 19 – dalej rozporządzenie w sprawie postępowania upadłościowego, rozporządzenie albo rozporządzenie nr 2015/848.

² Dz.Urz. WE L 166 z 11.06.1998 r., s. 45.

³ Dz.Urz. WE L 125 z 5.05.2001 r., s. 15.

⁴ Dz.Urz. WE L 110 z 20.04.2001 r., s. 28.

dotyczących postępowania upadłościowego⁵, lecz jedynie wprowadza „przejrzyste reguły zapewniające stabilność i spójność tak ważnym aspektom jak jurysdykcja, prawo właściwe oraz uznanie i wykonalność orzeczeń”⁶.

Rozporządzenie w sprawie postępowania upadłościowego obowiązuje w całości i bezpośrednio w polskim systemie prawnym⁷. Oznacza to, że w sprawach objętych rozporządzeniem i w zakresie w nim uregulowanym mają zastosowanie przepisy rozporządzenia z wyłączeniem przepisów prawa polskiego, w tym również z wyłączeniem przepisów prawa upadłościowego dotyczących międzynarodowego postępowania upadłościowego (część druga ustawy – Prawo upadłościowe). Zasada ta została również potwierdzona w przepisach polskiego prawa upadłościowego, które w art. 378 ust. 1 stanowi, że przepisów z zakresu międzynarodowego postępowania upadłościowego (przepisów części drugiej) nie stosuje się, jeżeli umowa międzynarodowa, której Rzeczypospolita Polska jest stroną albo prawo organizacji międzynarodowej, której Rzeczypospolita Polska jest członkiem stanowi inaczej.

Zgodnie pkt 25 preambuły rozporządzenia nr 2015/848 rozporządzenie to stosuje się tylko do postępowań upadłościowych prowadzonych wobec dłużników, których główny ośrodek podstawowej działalności znajduje się na obszarze państwa członkowskiego UE⁸. Takie uregulowanie eliminuje z zakresu zastosowania rozporządzenia dłużników, których główny ośrodek podstawowej działalności znajduje się poza obszarem Unii Europejskiej, mimo że na jej obszarze znajduje się siedziba lub miejsce zamieszkania dłużnika albo jego majątek. W takich przypadkach nie będą miały zastosowania przepisy rozporządzenia, lecz prawo krajowe poszczególnych państw członkowskich.

Zgodnie z art. 1 ust. 2 rozporządzenia nie ma ono zastosowania do postępowań upadłościowych dotyczących zakładów ubezpieczeń społecznych⁹, instytucji kredytowych¹⁰, przedsiębiorstw inwestycyjnych¹¹ świadczących usługi obejmujące przechowywanie środków pieniężnych oraz papierów wartościowych osób trzecich, a także przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania¹². Według punktu 19 preambuły rozporządzenia nr 2015/848 podmioty te zostały wyłączone z zakresu zastosowania

⁵ J. Gołaczyński, *Współpraca sądowa w sprawach cywilnych i handlowych w Unii Europejskiej*, Warszawa 2007, s. 257.

⁶ Tak Trybunał Sprawiedliwości (dalej TS) w uzasadnieniu orzeczenia z 12.02.2009 r., C-339/07, Christopher Seagon przeciwko Deko Marty Belgium NV, EU:C:2009:83 (Dz.Urz. WE C 82 z 4.04.2009 r., s. 4), pkt 59.

⁷ Odmienne niż dyrektywy, które musiały być inkorporowane do polskiego systemu prawnego w drodze inicjatywy ustawodawczej. Inkorporacja została dokonana na podstawie ustawy z 28.02.2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz.U. z 2016 r. poz. 2171 ze zm.) – dalej p.u.n.

⁸ Nie ma przy tym rozstrzygającego znaczenia to, gdzie znajduje się siedziba dłużnika – tak *High Court of Justice, Chancery Division, Companies Court* w orzeczeniu z 7.02.2003 r. w sprawie *BRAC Rent-A-Car International Inc.*, EWHC 128–0042, ZIP 2003, s. 813.

⁹ Określenie zakład ubezpieczeń społecznych użyte w art. 1 ust. 2 rozporządzenia musi być rozumiane zgodnie z postanowieniami dyrektywy 239 z 24.07.1973 r. (Pierwsza Dyrektywa Rady w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do podejmowania i prowadzenia działalności w dziedzinie ubezpieczeń bezpośrednich innych niż ubezpieczenia na życie) (Dz.Urz. WE L 228 z 16.08.1973 r.).

¹⁰ Pojęcie instytucji kredytowej należy rozumieć według dyrektywy 2006/48 (dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2006/48/WE z 14.06.2006 r. odnosząca się do podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe) (Dz.Urz. WE L 177 z 30.06.2006 r., s. 1).

¹¹ Przedsiębiorstw inwestycyjnych dotyczy dyrektywa 2004/39 (dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2004/39/WE z 21.04.2004 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych zmieniająca dyrektywę Rady 85/611/EWG i 93/6/EWG i dyrektywę 2000/12/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 93/22/EWG) (Dz.Urz. WE L 145 z 30.04.2004 r., s. 1).

¹² Przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania dotyczy dyrektywa 611 z 20.12.1985 r. (dyrektywa Rady w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania w zbywalne papiery wartościowe [UCITS]) (Dz.Urz. WE L 375 z 3.12.1985 r., s. 3).

rozporządzenia dlatego, że są one przedmiotem szczególnych uregulowań, a nadto iż w pewnym zakresie krajowe organy nadzoru dysponują wobec tych podmiotów bardzo szerokimi uprawnieniami interwencyjnymi. Zagadnienia reorganizacji i upadłości podmiotów wyłączonych z zakresu stosowania rozporządzenia objęte są następującymi dyrektywami: (i) dyrektywą 98/26¹³, (ii) dyrektywą 2001/24¹⁴, (iii) dyrektywą 2001/17¹⁵. Dyrektywy te zostały wdrożone do polskiego porządku prawnego (por. art. 22 ust. 1 pkt 4, art. 51 pkt 7, art. 66, 67, 80, 135, 136, 451–470, 481 i 482 p.u.n.).

Zgodnie z art. 1 ust. 1 rozporządzenia ma ono zastosowanie do publicznych postępowań zbiorowych – w tym do postępowań przejściowych – określonych w prawie dotyczącym niewypłacalności i w których do celów naprawczych, celów restrukturyzacji długu, reorganizacji lub likwidacji:

- a) całkowicie lub częściowo odebrano dłużnikowi zarząd majątkiem i powołano zarządcę,
- b) majątek i sprawy dłużnika poddano kontroli sądowej lub nadzorowi sądowemu lub
- c) na podstawie orzeczenia sądu lub z mocy prawa zostaje przyznane tymczasowe wstrzymanie indywidualnego postępowania egzekucyjnego, by umożliwić negocjacje między dłużnikiem a jego wierzycielami, pod warunkiem że w postępowaniach, w których przyznano tymczasowe wstrzymanie egzekucji, przewidziane zostaną właściwe środki dla ochrony ogółu wierzycieli, oraz, jeżeli nie nastąpi porozumienie, postępowania te poprzedzają jedno z postępowań, o których mowa w lit. a lub b.

Jeżeli postępowania, o których mowa w niniejszym ustępie, można wszcząć w sytuacji, w której zachodzi jedynie prawdopodobieństwo niewypłacalności, to ich celem musi być uniknięcie niewypłacalności dłużnika lub uniknięcie ustania jego działalności gospodarczej. Postępowania, o których mowa w art. 1 ust. 1, są wymienione w załączniku A. Każde krajowe postępowanie, które jest wymienione w załączniku A do rozporządzenia podlega przepisom rozporządzenia i jest uważane za postępowanie w przedmiocie niewypłacalności w rozumieniu art. 1 ust. 1, a jednocześnie rozporządzenie nie dotyczy tych postępowań, które w tym załączniku nie są wymienione¹⁶.

W załączniku A są wymienione następujące postępowania prowadzone w **Wielkiej Brytanii**: *winding-up by or subject to the supervision of the court; creditors' voluntary winding-up (with confirmation by the court); administration, including appointments made by filing prescribed documents with the court; voluntary arrangements under insolvency legislation; bankruptcy or sequestration* oraz następujące postępowania **irlandzkie**: *compulsory winding-up by the court; bankruptcy; the administration in bankruptcy of the estate of persons dying insolvent; winding-up in bankruptcy of partnerships; creditors' voluntary winding-up (with confirmation of a court); arrangements under the control of the court which involve the vesting of all or part of the property of the debtor in the Official Assignee for realization and distribution; company examinership*.

¹³ Zob. przypis 2.

¹⁴ Zob. przypis 3.

¹⁵ Zob. przypis 4.

¹⁶ Na temat zakresu zastosowania rozporządzenia zob. szerzej M. Porzycki, *Prawo restrukturyzacyjne a zakres zastosowania unijnego prawa upadłościowego*, „Monitor Prawniczy” 2015/20, s. 1073.

II. REGULACJE PRAWA UNIJNEGO DOTYCZĄCE WPŁYWU OGŁOSZENIA UPADŁOŚCI W JEDNYM PAŃSTWIE CZŁONKOWSKIM NA POSTĘPOWANIA SĄDOWE I EGZEKUCYJNE W INNYM PAŃSTWIE CZŁONKOWSKIM

1. Skutki ogłoszenia upadłości dla toczących się postępowań

Omawiając skutki ogłoszenia upadłości dla postępowań toczących się w innym państwie członkowskim należy dokonać podziału tych postępowań na dwie grupy: postępowania egzekucyjne oraz postępowania rozpoznawcze, ponieważ regulacja przyjęta przez rozporządzenie jest dla tych dwóch grup odmienna.

2. Postępowania egzekucyjne

Jeśli rozporządzenie nr 2015/848 nie stanowi inaczej, to dla postępowania upadłościowego i jego skutków właściwe jest prawo państwa członkowskiego w którym zostaje wszczęte postępowanie, określane dalej w rozporządzeniu jako „państwo wszczęcia postępowania” (art. 7 ust. 1 rozporządzenia). W szczególności prawo państwa wszczęcia postępowania jest właściwe dla oceny skutków ogłoszenia upadłości dla środków dochodzenia praw przez poszczególnych wierzycieli, z wyłączeniem zawisłych postępowań sądowych (art. 4 ust. 2f rozporządzenia). Określenie „środki dochodzenia praw przez poszczególnych wierzycieli” (ang. *proceedings brought by individual creditors*, niem. *Rechtsverfolgungsmaßnahmen einzelner Gläubiger auswirkt*, fr. *pursuits individuelles*) oznacza wszelkie środki, metody i procedury dochodzenia roszczeń przez poszczególnych wierzycieli z wyłączeniem procesów w toku. W szczególności art. 7 ust. 2f dotyczy dochodzenia roszczeń w drodze egzekucji, zabezpieczenia czy innego sposobu przymusowego zaspokojenia bądź zabezpieczenia roszczeń wierzyciela¹⁷. Tak więc w przypadku ogłoszenia upadłości w Polsce jej skutki dla toczących się w innych państwach członkowskich egzekucji z majątku dłużnika należy oceniać w świetle art. 146 p.u.n. Natomiast w przypadku ogłoszenia upadłości w innym państwie członkowskim jej skutki dla prowadzonych w Polsce postępowań egzekucyjnych należy oceniać w świetle prawa państwa wszczęcia postępowania upadłościowego.

3. Postępowania rozpoznawcze

3.1. Wpływ ogłoszenia upadłości na toczące się postępowania

Inną zasadę rozporządzenie przyjęło w odniesieniu do toczących się postępowań (ang. *lawsuits pending*, niem. *Rechtsstreitigkeiten*, fr. *les instances en cours*). Użyte w art. 7 ust. 2f oraz w art. 18 rozporządzenia określenie „zawisłe postępowanie sądowe dotyczące przedmiotu albo prawa wchodzącego w skład masy upadłościowej dłużnika” należy rozumieć jako „postępowanie rozpoznawcze”. Zgodnie z art. 18

¹⁷ Por. G. Moss, I.F. Fletcher, S. Isaacs, *The EC Regulation on Insolvency Proceedings, A Commentary and Annotated Guide*, Nowy Jork 2002, s. 65. Autorzy wskazują, że art. 4 ust. 2f dotyczy egzekucji, zajęcia majątku, konfiskaty, przepadku mienia.

rozporządzenia wpływ postępowania upadłościowego na te postępowania podlega wyłącznie prawu państwa członkowskiego, w którym toczy się postępowanie. Prawo państwa, w którym toczy się dane postępowanie, będzie więc decydowało o możliwości kontynuowania postępowania rozpoznawczego, ewentualnych modyfikacjach w zakresie stron postępowania czy też dochodzonego roszczenia¹⁸. W literaturze podkreśla się przy tym, że prawa poszczególnych państw członkowskich różnią się między sobą co do regulacji skutków ogłoszenia upadłości dla toczących się postępowań¹⁹.

3.2. Dopuszczalności wszczynania w innych państwach członkowskich nowych postępowań po ogłoszeniu upadłości

Regulacja art. 7 ust. 2f rozporządzenia, która spod zakresu działania prawa państwa wszczęcia postępowania wyłącza jedynie postępowania toczące się w chwili ogłoszenia upadłości (zawisłe) oznacza, że do oceny dopuszczalności wszczęcia za granicą postępowania rozpoznawczego, zabezpieczającego lub egzekucyjnego dotyczącego masy upadłości należy stosować prawo państwa wszczęcia postępowania upadłościowego. Stanowisko takie zajął również Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 17.03.2005 r.²⁰, stwierdzając, że skarga wniesiona przez Komisję Europejską (dalej Komisja) do sądu wspólnotowego (obecnie unijnego) przeciwko przedsiębiorstwom, w stosunku do których zostało wszczęte postępowanie upadłościowe w państwie członkowskim jest niedopuszczalna na podstawie art. 4 ust. 2f rozporządzenia nr 1346/2000²¹, który w stanie faktycznym rozpoznawanej sprawy odsyłał do stosowania przepisów prawa niemieckiego i austriackiego. Zarówno w prawie niemieckim (art. 87, 174 i n. InsO²²), jak i austriackim (art. 6 ust. 1 KO²³) wszczynanie lub kontynuowanie po ogłoszeniu upadłości postępowań sądowych mających na celu dochodzenia praw lub dóbr wchodzących w skład masy upadłości jest niedopuszczalne. W uzasadnieniu tego orzeczenia TS zwrócił również uwagę, że z regulacji proceduralnych większości państw członkowskich dotyczących poruszonej kwestii wynika, iż wierzyciele nie są uprawnieni do sądowego dochodzenia w odrębnym postępowaniu swych roszczeń względem osoby, w stosunku do której zostało wszczęte postępowanie upadłościowe.

III. UPADŁOŚĆ KONSUMENCKA W WIELKIEJ BRYTANII

1. Źródła prawa z zaznaczeniem odmienności dla Anglii, Walii, Szkocji i Irlandii Północnej

Głównymi źródłami angielskiego prawa upadłościowego są:

- *Insolvency Act* z 1986 r. (dalej IA) – główne źródło prawa upadłościowego w Wielkiej Brytanii, obowiązuje w Anglii i Walii, a także w Szkocji, wszedł w życie 29.12.1986 r.

¹⁸ *Vigros-Schmit Report on the Convention on Insolvency Proceedings* [w:] G. Moss, I.F. Fletcher, S. Isaacs, *The EC Regulation...*, Appendix 1, s. 295.

¹⁹ G. Moss, I.F. Fletcher, S. Isaacs, *The EC Regulation...*, s. 65.

²⁰ C-294/02, Komisja przeciwko AMI Semiconductor Belgium i in., EU:C:2005:172.

²¹ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1346/2000 z 29.05.2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego (Dz.U. WE L 160 z 30.06.2000 r.) – dalej rozporządzenie nr 1346/2000.

²² *Insolvenzordnung* z 18.10.1994 r. (Bundesgesetzblatt – BGBl III 311–13, 1994, cz. I, s. 2866 i 2911).

²³ *Konkursordnung* z 10.12.1914 r., RGBl 337.

- *Enterprise Act* z 2002 r. – duża nowelizacja IA, która weszła w życie 1.04.2004 r.
- *Insolvency Rules* z 1986 r. (dalej IR) – akt prawny o charakterze wykonawczym²⁴.

W angielskim prawie upadłościowym zastosowano podział dychotomiczny na niewypłacalność spółek/osób prawnych (ang. *companies/corporate insolvency*) oraz niewypłacalność osób fizycznych (ang. *individual insolvency*). Przy czym w przypadku spółek osobowych stosuje się przepisy o upadłości osób prawnych, natomiast do wspólników w takich spółkach będących osobami fizycznymi (*partners*) stosuje się przepisy o niewypłacalności osób fizycznych. Podział ten znajduje odzwierciedlenie w systematyce IA.

Insolvency Act dzieli się na 19 części, tworzących 3 grupy:

- *Company Insolvency – Winding Up* (części 1–7);
- *Insolvency of Individuals – Bankruptcy* (części 8–11);
- *Miscellaneous matters bearing on both company and individual insolvency, General interpretation, Final Provisions* (części 11–19).

Niektóre części dzielą się na rozdziały. Wśród przepisów IA można znaleźć zarówno regulacje prawno-materialne, jak i procesowe oraz ustrojowe.

Insolvency Act, pomimo obowiązywania – co do zasady – na obszarze Anglii i Walii oraz Szkocji, wprowadza pewne odrębne rozwiązania dla obszaru Szkocji (przykładowo, w przypadku upadłości spółek/osób prawnych zarejestrowanych w Anglii i Walii zarządca [*liquidator*] ma obowiązek przedłożyć wspólnikom oraz wierzycielom sprawozdanie o sytuacji spółki na koniec pierwszego oraz każdego kolejnego roku postępowania, natomiast w przypadku podmiotów zarejestrowanych w Szkocji zarządca [*liquidator*] zwołuje walne zgromadzenie wspólników i zebranie wierzycieli pod koniec pierwszego i każdego kolejnego roku od rozpoczęcia postępowania).

Regulacje IA w zakresie niewypłacalności osób fizycznych nie znajdują zastosowania na obszarze Szkocji (art. 440 IA) oraz Irlandii Północnej (art. 441 IA).

W Szkocji postępowanie upadłościowe osób fizycznych prowadzone jest w oparciu o przepisy *Bankruptcy (Scotland) Act* z 2016 r. (dalej BA). Ustawa ta skonsolidowała przepisy *Bankruptcy (Scotland) Act* z 1985 r. i 1993 r. oraz *Bankruptcy and Debt Advice (Scotland) Act* z 2014 r.

W Irlandii Północnej postępowanie upadłościowe osób fizycznych prowadzone jest na podstawie przepisów *Insolvency (Northern Ireland) Order* z 1989 r. (dalej IO).

2. Ogólne regulacje IA w zakresie postępowania upadłościowego dotyczącego konsumenta

2.1. Legitymacja

2.1.1. Legitymacja czynna

W przypadku niewypłacalności osoby fizycznej, zgodnie z art. 264 IA, wniosek o ogłoszenie upadłości (*bankruptcy petition*) może złożyć:

²⁴ Na temat struktury prawa upadłościowego w Wielkiej Brytanii zob. szerzej L. Doyle, A. Keay, *Insolvency Legislation. Annotations and Commentary*, Bristol 2016, s. 1–3.

- a) wierzyciel lub wierzyciele dłużnika,
- b) dłużnik,
- c) tymczasowy zarządca (*temporary administrator*) ustanowiony zgodnie z art. 38 rozporządzenia nr 1346/2000 w sprawie postępowania upadłościowego,
- d) zarządca (*liquidator*) ustanowiony w głównym postępowaniu upadłościowym otwartym na podstawie art. 3 ust. 1 rozporządzenia nr 1346/2000 w sprawie postępowania upadłościowego,
- e) nadzorca układu (*supervisor*) oraz osoba związana z dłużnikiem dobrowolnym układem (*voluntary arrangement*) zatwierdzonym zgodnie z przepisami części VIII (*Individual Voluntary Arrangements*),
- f) jeżeli postępowanie upadłościowe ma mieć charakter sankcyjny, a przeciwko dłużnikowi wydano karny nakaz upadłościowy (*criminal bankruptcy order*), to Oficjalny Wnioskodawca (*Official Petitioner*) będący urzędnikiem publicznym lub inna osoba upoważniona sędowo zgodnie z przepisami sekcji 39(3) ustawy z 1973 r. o kompetencjach sądów karnych (*Powers of Criminal Courts Act 1973*).

2.1.2. Legitymacja bierna

Zgodnie z art. 265(1) IA sąd wydaje orzeczenie będące odpowiednikiem polskiego postanowienia o ogłoszeniu upadłości (*bankruptcy order*) w stosunku do osoby fizycznej, która:

- a) ma domicyl, tj. stałe miejsce zamieszkania w Anglii lub Walii,
- b) przebywała w Anglii lub Walii w dniu złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości albo
- c) była rezydentem (*ordinary resident*) lub miała miejsce zamieszkania (*place of residence*) w Anglii lub Walii w dowolnym okresie w ciągu poprzedzających złożenie wniosku 3 lat, albo
- d) prowadziła działalność gospodarczą w Anglii lub Walii w dowolnym okresie w ciągu poprzedzających złożenie wniosku 3 lat – jako przedsiębiorca jednoosobowy (*sole trader*) lub była współnikiem w spółce osobowej (*partnership*), lub działała jako pośrednik lub menedżer na rzecz osoby fizycznej, przedsiębiorcy jednoosobowego albo spółki osobowej.

2.2. Podstawy ogłoszenia upadłości

Na gruncie regulacji IA upadłość można ogłosić wyłącznie w stosunku do osoby fizycznej, która utraciła zdolność regulowania zobowiązań (*unable to pay his debts*)²⁵. Przesłankę taką wprowadza się w art. 267 ust. 2 IA (*grounds of creditor's petition*) oraz art. 272 ust. 1 IA (*grounds of debtor's petition*). W przypadku osób fizycznych istnieją dwa tryby ogłoszenia upadłości: upadłość dobrowolna oraz upadłość przymusowa.

²⁵ Na temat podstaw ogłoszenia upadłości osoby fizycznej zob. szerzej L. Doyle, A. Keay, *Insolvency...*, s. 458–465.

W pierwszym przypadku wniosek o ogłoszenie upadłości (*debtor's bankruptcy petition*) składa sam dłużnik. Dłużnik do takiego wniosku musi dołączyć oświadczenie o stanie majątkowym (*statement of affairs*), które musi zawierać również informacje o wierzycielach i stanie zobowiązań dłużnika. W efekcie sąd może ogłosić upadłość (wydać *bankruptcy order*).

Zgodnie z treścią art. 273 IA sąd nie może ogłosić upadłości (*bankruptcy order*), jeżeli zobowiązania obciążające dłużnika nie przekraczają 20.000 funtów (*small bankruptcies level*), a łączna wartość aktywów dłużnika wynosi więcej niż 2.000 funtów (*minimum amount*). W takim wypadku sąd musi powołać licencjonowanego doradcę (*insolvency practitioner*), który sporządzi raport określony w art. 274 IA dotyczący stanu majątkowego dłużnika i tego, czy jest zdolny zawrzeć dobrowolny układ z wierzycielami (*Individual Voluntary Arrangement*).

W przypadku wniosku składanego przez wierzyciela (*creditor's bankruptcy petition*) osobę fizyczną uznaje się za niewypłacalną wyłącznie w dwóch przypadkach (art. 268 IA):

- gdy wnioskujący wierzyciel wezwał dłużnika do zapłaty albo zabezpieczenia wymagalnego długu na jego rzecz w przewidzianej prawem formie (*statutory demand*) co najmniej na 3 tygodnie przed złożeniem wniosku i wezwanie to nie zostało przez dłużnika zrealizowane ani zakwestionowane zgodnie z przepisami albo
- gdy egzekucja długu przysługującego przynajmniej jednemu z wnioskujących wierzycieli okazała się w całości lub w części bezskuteczna.

W myśl przywołanego wyżej przepisu, dłużnik jest zagrożony niewypłacalnością (*appears to have no reasonable prospect of being able to pay a debt*), jeśli wnioskujący wierzyciel wezwał dłużnika do wykazania, że istnieje realna szansa, iż dłużnik będzie w stanie spłacić dług, gdy stanie się już wymagalny, w przewidzianej prawem formie (*statutory demand*) co najmniej na 3 tygodnie przed złożeniem wniosku i wezwanie to nie zostało przez dłużnika zrealizowane ani zakwestionowane zgodnie z przepisami.

2.3. Właściwość sądów

Właściwość sądów w Anglii jest zróżnicowana w zależności od tego, czy mamy do czynienia z upadłością osób fizycznych czy osób prawnych.

W przypadku upadłości osób fizycznych właściwe są następujące sądy:

a) *High Courts* w sytuacji, gdy dłużnik:

- jest rezydentem lub prowadzi działalność gospodarczą w londyńskim dystrykcie insolwencyjnym;
- nie jest rezydentem w Anglii lub Walii;
- nie jest znane wnioskodawcy, w jakim kraju ma status rezydenta (miejsca zamieszkania) lub gdzie prowadzi działalność gospodarczą;
- wniosek jest złożony przez organ rządowy na podstawie decyzji o bezskutecznej egzekucji lub *statutory demand* przewidujących, że w sytuacji, gdy wniosek o ogłoszenie upadłości (*bankruptcy petition*) jest niezbędny, to będzie złożony do *High Court*.

- b) *County Courts* (sądy poszczególnych hrabstw) w pozostałych sytuacjach – wniosek składa się w miejscu, gdzie dłużnik przebywał lub prowadził działalność gospodarczą najdłużej w ciągu ostatnich 6 miesięcy, gdy są to miejsca różne, to bierze się pod uwagę miejsce prowadzenia działalności gospodarczej.

2.4. Rodzaje procedur i ich przebieg

W przypadku niewypłacalności osób fizycznych istnieją trzy tryby postępowania:

- a) postępowanie upadłościowe (*bankruptcy*), które ma charakter likwidacyjny i jest wskazane w załączniku B do rozporządzenia nr 1346/2000 w sprawie postępowania upadłościowego,
- b) pozasądowe, fakultatywne postępowanie układowe prowadzące do zawarcia układu pomiędzy wierzycielami a dłużnikiem (*individual voluntary arrangements*, IVA),
- c) pozasądowe, fakultatywne postępowanie o wydanie nakazu umorzenia długów (*debt relief order*, DRO).

2.4.1. Przebieg postępowania upadłościowego (*bankruptcy*)

Czynności w postępowaniu prowadzonym po wydaniu orzeczenia o ogłoszeniu upadłości (*bankruptcy order*) prowadzone są przez uprawnionego urzędnika sądu upadłościowego (*official receiver*). W pierwszej kolejności spotka się on z dłużnikiem w celu przeprowadzenia szczegółowego wywiadu o jego sytuacji majątkowej oraz przyczynach powstania niewypłacalności (uprawnienia *official receiver* w zakresie ustalenia sytuacji majątkowej dłużnika regulują art. 288–291 IA). Następnie zawiadamia wierzycieli o ogłoszeniu upadłości, przekazując im raport o stanie majątku i zadłużenia upadłego (obowiązki informacyjne wobec wierzycieli reguluje rozdział 6 części 6 IR – *INFORMATION TO CREDITORS*). Decyduje również, zgodnie z art. 293 IA, czy konieczne jest zwołanie zgromadzenia wierzycieli (*creditors' meeting*), które podejmuje decyzję w sprawie powołania licencjonowanego doradcy (*insolvency practitioner*) do pełnienia funkcji syndyka (*trustee*). Jeśli do pełnienia funkcji syndyka (*trustee*) nie zostanie wyznaczony licencjonowany doradca (*insolvency practitioner*), to funkcję tę w toku postępowania sprawować będzie urzędnik sądu upadłościowego (*official receiver*).

W toku postępowania syndyk (*trustee*) sprzedaje należący do dłużnika majątek, za wyjątkiem przedmiotów urządzenia domowego oraz przedmiotów niezbędnych do wykonywania pracy zarobkowej.

Koszty postępowania upadłościowego pokrywa dłużnik. Jest to stała opłata w kwocie 680 funtów.

2.4.2. Przebieg postępowania układowego (IVA)

W postępowaniu układowym (część VIII IA – *individual voluntary arrangements*, IVA) można wyróżnić następujące etapy:

- a) dłużnik musi uzyskać zgodę licencjonowanego doradcy (*insolvency practitioner*), aby działał jako *nominee* („mianowany”),

- b) dłużnik składa swoją propozycję układu na ręce *nominee*,
- c) dłużnik wnioskuję do sądu o wydanie tymczasowego postanowienia (*interim order*) w celu zapewnienia ochrony przed roszczeniami wierzycieli na czas rozpatrzenia propozycji układowej przez *nominee* – od momentu wydania takiego postanowienia we wszelkich sprawach toczących się z udziałem dłużnika, sąd może dyskrecyjnie stwierdzić, czy wstrzymać procedurę, czy też kontynuować ją na zmodyfikowanych zasadach,
- d) *nominee* rozpatruje propozycję układową i zgłasza swoje uwagi,
- e) sąd rozważa propozycję układową wraz z uwagami *nominee* i postanawia, czy zgromadzenie wierzycieli (*creditor's meeting*) powinno zostać zwołane,
- f) w sytuacji zwołania zgromadzenia wierzycieli podejmuje ono decyzję co do przyjęcia, modyfikacji bądź odrzucenia układu,
- g) sąd wydaje postanowienie zatwierdzające układ (jeżeli zgromadzenie wierzycieli nie wniosło żadnych uwag),
- h) układ jest wprowadzony w życie przez licencjonowanego doradcę (*insolvency practitioner*), działającego od tej chwili jako nadzorca (*supervisor*).

2.4.3. Przebieg postępowania o wydanie nakazu umorzenia zobowiązań (DRO)

Odrębną procedurę stanowi tzw. małe bankructwo, czyli procedura wydania nakazu umorzenia zobowiązań (*debt relief order*, DRO; część 7A IA). Może się o niego ubiegać osoba fizyczna, która nie jest w stanie spłacić swoich długów, a jednocześnie nie stać jej na przeprowadzenie upadłości. DRO mogą zostać objęte wyłącznie długi „kwalifikowalne”. Nie podlegają umorzeniu finansowe kary sądowe i sądowe nakazy konfiskaty mienia, alimenty, pożyczki studenckie oraz długi w zakresie objętym zabezpieczeniem.

Możliwość skorzystania z tej procedury warunkują następujące kryteria:

- łącznie dług musi wynosić mniej niż 15.000 funtów;
- po uregulowaniu wszystkich niezbędnych należności, takich jak rachunki za mieszkanie, media czy jedzenie i inne; dłużnikowi może pozostać nie więcej niż 50 funtów miesięcznie;
- dłużnik nie może posiadać majątku o wartości wyższej niż 300 funtów, przy czym pojazdy nie są objęte tym ograniczeniem i można je zatrzymać, jeśli ich wartość jest niższa od 1.000 funtów lub w przypadku, gdy pojazd jest dostosowany do potrzeb niepełnosprawności dłużnika.

Dłużnik nie może ubiegać się o DRO, jeżeli:

- ogłoszono wobec niego upadłość lub złożył wniosek o upadłość, chyba że sąd wyrazi na to zgodę;
- zawarł z wierzycielami układ w ramach IVA lub się o niego ubiega;
- wierzyciele złożyli wniosek o ogłoszenie jego upadłości, chyba że wierzyciele wyrażą na to zgodę;
- skorzystał z DRO w ciągu ostatnich 6 lat.

Dłużnik może wnioskować o DRO wyłącznie za pośrednictwem uprawnionego specjalisty (*approved intermediary*), jakim jest licencjonowany doradca (*insolvency*

practitioner). Doradca ten przygotowuje odpowiednią dokumentację i weryfikuje spełnienie przez wnioskodawcę wszystkich przesłanek. Przygotowanie wniosku objęte jest stałą opłatą w wysokości 90 funtów. Wniosek jest elektronicznie przesyłany do uprawnionego urzędnika sądu upadłościowego (*official receiver*). Po wydaniu DRO dłużnik przez okres 12 miesięcy nie musi regulować objętych nakazem zobowiązań. Po upływie tego okresu wszystkie jego kwalifikowalne zobowiązania podlegają automatycznemu umorzeniu (*discharge*). W procedurze DRO nie ustala się planu spłaty. Informacja o wydaniu DRO jest zamieszczana w Rejestrze Osób Niewypłacalnych i zostaje automatycznie usunięta po zakończeniu okresu DRO.

2.5. Status nadzorcy/zarządcy/syndyka

Na gruncie regulacji IA oraz pozostałych aktów angielskiego prawa upadłościowego podmioty uczestniczące w zarządzie masą upadłości należy rozpatrywać w dwóch aspektach – po pierwsze, w świetle ich generalnego statusu prawnego (*insolvency practitioner* oraz *official receiver*), a po drugie – poprzez pryzmat funkcji, jakie mogą pełnić w ramach konkretnego postępowania (*nominee, supervisor, trustee, interim receiver, interim trustee, administrative receiver, administrator, liquidator* oraz *provisional liquidator*).

2.5.1. Licencjonowany doradca (*insolvency practitioner*)

Nadzorcą, zarządcą lub syndykiem może zostać jedynie licencjonowany doradca (*insolvency practitioner*), a więc podmiot prywatny wykonujący zawód licencjonowany. Jest on osobą fizyczną mającą odpowiednie uprawnienia (licencję), wpisaną na listę prowadzoną przez Ministerstwo Handlu i Przemysłu (*Department of Trade and Industry*) lub innej organizacji przewidzianej prawem. Po rocznym kursie uzyskuje się prawo do zgłoszenia na taką listę, po wpisaniu na którą uzyskuje się licencję. Działanie jako licencjonowany doradca (*insolvency practitioner*) bez posiadania wymaganych przepisami uprawnień jest przestępstwem. Ponadto, każdy licencjonowany doradca (*insolvency practitioner*) musi „zapewnić bezpieczne wykonywanie swoich funkcji”, tj. odpowiednie zabezpieczenie finansowe. W związku z tym nie może być upadłym, który nie spłacił długów, nie może również podlegać sankcjom z ustawy o dyskwalifikacji dyrektorów. Ponadto nie może być uznany za chorego psychicznie. Licencjonowany doradca (*insolvency practitioner*) może pełnić każdą z siedmiu wymienionych powyżej funkcji. Działalność licencjonowanego doradcy (*insolvency practitioner*) jest regulowana głównie przez *Insolvency Act*, *Insolvency Rules* oraz akt wykonawczy *The Insolvency Practitioners Regulations 2005*.

Jeżeli chodzi o ocenę licencjonowanego doradcy (*insolvency practitioner*) przez pryzmat funkcji, jakie pełni, to należy zwrócić uwagę na pewną dwoistość tej instytucji. Licencjonowany doradca (*insolvency practitioner*) nie jest podmiotem niezależnym od sądu upadłościowego ze względu na to, że ustawa nadaje mu status urzędnika sądowego (*an officer of the court*). Licencjonowany doradca (*insolvency practitioner*) jest zatem podmiotem prywatnym, jednak w zależności od tego, jaką funkcję pełni w danym postępowaniu, jego niezależność może zostać ograniczona poprzez nadanie mu statusu urzędnika sądowego, co skutkuje jego podległością

wobec sądu oraz możliwością kontrolowania jego poczynañ przez sąd. Celem takiego rozwiązania jest zagwarantowanie, aby działał on w interesie wszystkich wierzycieli, a nie jedynie tego podmiotu, który go powołał.

2.5.2. Urzędnik sądu upadłościowego (*official receiver*)

Uprawniony urzędnik sądu upadłościowego (*official receiver*) jest urzędnikiem państwowym (*civil servant*) powoływany przez Ministra Handlu i Przemysłu (*Secretary of Trade and Industry*). Liczba takich urzędników jest zatwierdzana przez Ministra Skarbu. Stanowisko urzędnika sądu upadłościowego (*official receiver*) nie ma więc charakteru urzędu królewskiego (*Crown office*), lecz jest urzędem ustawowym (*statutory office*). Minister może zdecydować o przydzieleniu danego urzędnika (*official receiver*) do konkretnego sądu (*attach to a court*). Urzędnik sądu upadłościowego (*official receiver*) ma za zadanie pełnić odpowiednie czynności w toku postępowania do czasu powołania licencjonowanego doradcy (*insolvency practitioner*) w konkretnych fazach postępowania. Jego zadania sprowadzają się więc głównie do zwoływania pierwszego zgromadzenia wierzycieli i przewodniczenia mu, oraz do wykonywania funkcji syndyka (*trustee*) w sytuacji, gdy nie powołano jeszcze licencjonowanego doradcy (*insolvency practitioner*) – w bardzo prostych sprawach zdarza się, że urzędnik sądu upadłościowego (*official receiver*) pełni tę funkcję do samego końca postępowania. Należy podkreślić, że również w przypadku urzędnika sądu upadłościowego (*official receiver*) występuje dwoistość, bowiem zgodnie z art. 400 IA jest on zarówno urzędnikiem państwowym (*civil servant*) wyznaczonym przez Ministra Handlu i Przemysłu, jak i w ramach wykonywania powyższych funkcji w toku postępowania ma on także status urzędnika sądowego (*an officer of the court*) podlegającego kontroli sądu.

Zadaniem syndyka (*trustee*) – zarówno powołanego do tej funkcji licencjonowanego doradcy (*insolvency practitioner*), jak i urzędnika sądu upadłościowego (*official receiver*) – jest na mocy art. 305 IA objęcie majątku upadłego, spieniężenie go oraz podział uzyskanych środków. Syndyk (*trustee*) jest upoważniony do zarządu masą upadłości i w tym zakresie podejmuje czynności według własnego uznania, ale w ramach przepisów rozdziału IV części IX IA. Syndyk (*trustee*) nabywa uprawnienia do masy upadłości (*the bankrupt's estate shall vest in the trustee*) z mocy samego prawa z chwilą jego powołania (art. 306 IA). Syndyk przejmuje również wszelką dokumentację upadłego dotyczącą jego majątku oraz zobowiązań. Zarówno upadły, jak i osoby trzecie będące w posiadaniu składników masy upadłości lub stosownej dokumentacji mają obowiązek wydać je syndykowi. Odmowa wykonania tego obowiązku stanowi obrazę sądu i podlega karze (art. 312 IA). Na wniosek syndyka sąd może stosować środki przymusu w celu umożliwienia mu objęcia masy upadłości oraz dokumentacji (art. 311 ust. 2 IA).

Załącznik nr 5 do IA szczegółowo określa zakres uprawnień syndyka. Ustawodawca przewiduje uprawnienie syndyka do prowadzenia działalności gospodarczej upadłego, jeśli jest to korzystne dla celów postępowania. Syndyk ma również uprawnienie do podejmowania wszelkich działań, w tym wszczynania stosownych postępowań związanych ze składnikami masy upadłości. Ma on też prawo do zawarcia ugody z podmiotami zobowiązanymi wobec upadłego.

W związku z wykonywaniem wszelkich uprawnień przysługujących syndykowi, może on we własnym imieniu:

1. objąć w posiadanie składniki majątku;
2. zawierać stosowne umowy;
3. pozywać i być pozywanym;
4. zaciągać zobowiązania;
5. zatrudnić pośrednika;
6. udzielać wszelkich pełnomocnictw.

Nie jest to katalog zamknięty, ustawodawca wskazuje bowiem w dalszej części przepisu, że syndyk może dokonywać wszelkich innych czynności, które są konieczne lub wskazane dla celów lub w związku z wykonywaniem uprawnień syndyka.

Za przebieg procedur insolwencyjnych odpowiada w Anglii i Walii Ministerstwo Handlu i Przemysłu, a formalnym zwierzchnikiem kontrolującym działania licencjonowanych doradców (*insolvency practitioners*) i urzędników sądu upadłościowego (*official receivers*) jest tzw. Generalny Inspektor (*Inspector General*).

2.6. Skutki prawne ogłoszenia upadłości (*bankruptcy order*)

Główne skutki wydania przez sąd orzeczenia w przedmiocie ogłoszenia upadłości (*bankruptcy order*) obejmują następujące kwestie:

- a) powstanie masy upadłościowej (*bankruptcy estate*),
- b) rozporządzenia dłużnika zubożające masę upadłości dokonane po dniu złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości są nieważne z mocy prawa (chyba że sąd wyraził na to zgodę lub zatwierdził takie rozporządzenie),
- c) możliwość wstrzymania wszelkich postępowań toczących się przeciwko dłużnikowi lub masie upadłości,
- d) zakaz wszczynania postępowań egzekucyjnych,
- e) możliwość dokonania przez sąd upadłościowy (*every court having jurisdiction*) rewizji, uchylenia bądź zmiany wcześniej wydanej przez niego decyzji,
- f) objęcie zarządu masą upadłości przez urzędnika sądu upadłościowego (*official receiver*), a następnie przez licencjonowanego doradcę (*insolvency practitioner*), jeśli zostanie on powołany.

2.6.1. Masa upadłości

W przypadku upadłości osób fizycznych w skład masy upadłości (*bankrupt's estate*) nie wchodzi rzeczy osobiste dłużnika: ubrania, meble, podstawowy sprzęt AGD ani też RTV, np. telewizor, wieża hifi, system kina domowego czy laptop, a także narzędzia do pracy oraz pojazd (jednak tylko, jeśli jest mu niezbędny do pracy, przy czym w przypadku samochodu luksusowego wymienia się go na podstawowy model – zasada ta dotyczy zresztą wszystkich zbytkownych przedmiotów). Na gruncie angielskiego prawa przedmioty te traktowane są bowiem jako sprzęt niezbędny do codziennego życia i jako taki nie może być zajęty przez syndyka. Do masy upadłości nie wchodzi również składniki majątku powierzone upadłemu przez osoby trzecie. Pojęcie masy upadłości zostało zdefiniowane w art. 283 IA.

Jeżeli chodzi o dom dłużnika, to jego udział przechodzi na syndyka (*trustee*). Na ogół jednak dłużnik jest współwłaścicielem domu wraz z żoną, co utrudnia jego sprzedaż. Wówczas syndyk (*trustee*) potrzebuje zgody sądu, aby móc dokonać sprzedaży udziałów dłużnika w budynku.

Ponadto *trustee/liquidator* może zdecydować o wyłączeniu niektórych składników majątkowych jako zubożających masę upadłościową (*disclaim of the onerous property*).

2.6.2. Postępowania procesowe

Przewidziana w art. 285 IA możliwość wstrzymania wszelkich postępowań toczących się przeciwko dłużnikowi lub masie upadłości to dyskrecjonalne uprawnienie, z którego może skorzystać sąd upadłościowy bądź sąd prowadzący daną sprawę z udziałem dłużnika. Przywołany przepis wprowadza również zakaz podejmowania przez niezabezpieczonych wierzycieli wszelkich działań prawnych wobec dłużnika, od chwili ogłoszenia upadłości, bez zgody sądu. Po uzyskaniu zgody muszą oni przedstawić swoje roszczenia syndykowi (*trustee*).

Należy jednak pamiętać, że zabezpieczeni wierzyciele (*secured creditors*), mający np. hipotekę na nieruchomości dłużnika, mają prawo dochodzić swoich zabezpieczonych roszczeń z pominięciem przedstawionych powyżej zasad.

2.6.3. Postępowania egzekucyjne

Zgodnie z art. 346 IA wierzyciel może zachować korzyści płynące z egzekucji lub wszelkie kwoty wpłacone w celu jej uniknięcia tylko w sytuacji, gdy egzekucja została zakończona lub kwoty zostały wypłacone przed ogłoszeniem upadłości. W przeciwnym wypadku wszelkie kwoty uzyskane w toku egzekucji oraz zajęte ruchomości komornik jest obowiązany przekazać urzędnikowi sądu upadłościowego (*official receiver*) lub syndykowi (*trustee*), jeśli został on powołany. Przy czym koszty egzekucji mają pierwszeństwo zaspokojenia z przekazanych przez komornika środków.

Jeśli w toku egzekucji komornik uzyska kwotę w wysokości 1.000 funtów lub wyższą, wówczas musi zachować środki uzyskane ze sprzedaży na okres 14 dni. Jeśli w tym terminie zostanie powiadomiony o wniosku o ogłoszenie upadłości, to musi on przekazać te środki syndykowi (*trustee*). Jednocześnie osoba trzecia, która nabyła rzecz w toku egzekucji od komornika (*bailiff, enforcement officer*) będzie mieć skuteczny tytuł prawny do tej rzeczy, pod warunkiem że każdy działał w dobrej wierze. Taka sprzedaż nie może być kwestionowana przez syndyka (*trustee*).

2.6.4. Pozostałe skutki upadłości

Jeżeli chodzi o skutki dotyczące bezpośrednio upadłego, to – gdy jest on przedsiębiorcą indywidualnym – może kontynuować swoją działalność. W przypadku wspólnika spółki osobowej (*partnership*) ulega ona automatycznemu rozwiązaniu, chyba że umowa spółki stanowi inaczej (wówczas jego udział zostaje sprzedany). Upadły będący dyrektorem spółki automatycznie traci swoją funkcję. Ponadto,

osoba taka nie może wykonywać następujących funkcji czy zawodów: sędziego pokoju (*justice of the peace*), licencjonowanego doradcy (*insolvency practitioner*), adwokata (*solicitor, barrister*), członka parlamentu (*Member of Parliament*), członka władz lokalnych (*member of a local authority*).

2.7. Pozycja wierzycieli w toku postępowania

W angielskim postępowaniu upadłościowym wierzyciele działają poprzez zgromadzenie wierzycieli (*creditors' meeting*) oraz komitet wierzycieli (*creditors' committee*). W *individual voluntary arrangements* występują fakultatywnie. Jeżeli sąd tak postanowi, to oceniają projekt układu (*voluntary arrangement*) sporządzony przez dłużnika, do którego uwagi może zgłosić także *nominee*.

W postępowaniu po ogłoszeniu upadłości (zarówno w przypadku osób fizycznych, jak i osób prawnych) występuje zgromadzenie wierzycieli zwoływane przez urzędnika sądu upadłościowego (*official receiver*), który przewodniczy jego pierwszym obradom. Na dalszym etapie postępowania funkcję tę pełni syndyk (*trustee*). Urzędnik sądu upadłościowego (*official receiver*) jest zobligowany do zwołania zgromadzenia w sytuacji, gdy zażąda tego grupa wierzycieli reprezentująca 25% ogółu wierzytelności. Może on również nałożyć na dłużnika obowiązek obecności na zgromadzeniu. Zgromadzenie ma *quorum* w przypadku obecności co najmniej jednego wierzyciela (lub jego należycie umocowanego pełnomocnika). Prawo do głosu na zgromadzeniu mają tylko ci wierzyciele, którzy skutecznie zgłosili swoją wierzytelność (*proof of debt*). Na pierwszym zgromadzeniu powinien zostać powołany syndyk (*trustee*) oraz ustalone jego wynagrodzenie. Powołany powinien zostać również komitet wierzycieli. W skład komitetu, liczącego od 3 do 5 członków, mogą wejść jedynie wierzyciele niezabezpieczeni (niebędący tzw. *secured creditors*, czyli mającymi zabezpieczenie np. w postaci hipoteki), którzy skutecznie zgłosili swoją wierzytelność. Komitet pełni funkcję nadzorczą w stosunku do osoby syndyka (*trustee*), a ponadto przejmując od zgromadzenia prawo do ustalania jego wynagrodzenia.

Głównym zadaniem *trustee* jest spieniężenie majątku dłużnika i spłacenie wierzycieli. W najlepszej sytuacji są wierzyciele mający zabezpieczenie rzeczowe (*secured creditors*) na konkretnych przedmiotach wchodzących w skład majątku dłużnika (zbiorczo nazywane *charges* – mogą to być np. *mortgage, pledge, lien*). Taki dłużnik zaspokaja się bezpośrednio z danego przedmiotu, a gdy nie wystarczy to na spłatę całego zobowiązania, uzyskuje status pozostałych, niezabezpieczonych wierzycieli (*unsecured creditors*) w celu zaspokojenia pozostałej części wierzytelności. Wierzyciele niezabezpieczeni (*unsecured creditors*) partycypują proporcjonalnie w podzielonej sumie. Przepisy IA (w szczególności załącznik nr 6 *The Categories of Preferential Debts* oraz art. 328 IA) przewidują jednak odpowiednią kolejność zaspokajania wierzytelności (uprzywilejowane są np.: koszty przeprowadzenia upadłości, podatek dochodowy, wynagrodzenia pracownicze).

2.8. Zgłoszenie wierzytelności (*proof of debt*)

Urzędnik sądu upadłościowego (*official receiver*) ma obowiązek zawiadomienia wierzycieli o ogłoszeniu upadłości. Wraz z zawiadomieniem przekazuje im raport o stanie

majątku i zadłużenia upadłego oraz wezwanie do zgłoszenia wierzytelności (*proof of debt*) wraz z formularzem zgłoszenia (*proof of debt form*). Formularz może być przesłany również wraz z zawiadomieniem o zgromadzeniu wierzycieli (*meeting of creditors*), jeśli jest ono zwoływane. Sąd upadłościowy może też zarządzić przesłanie formularzy zgłoszeń do wierzycieli w inny sposób oraz w określonym przez siebie czasie.

Szczegółową procedurę zgłaszania wierzytelności określa rozdział 8 *Insolvency Rules* (dalej IR). Zgłoszenia wierzytelności dokonuje się na formularzu (*proof of debt form*), który należy przesłać do syndyka (*trustee*). Zgłoszenie wierzytelności musi być podpisane przez wierzyciela lub upoważnioną przez niego osobę. Określone przepisami angielskie instytucje publiczne nie muszą dokonywać zgłoszenia na formularzu, jeśli takie zgłoszenie będzie zawierać wszystkie elementy przewidziane w formularzu. Formularz zgłoszenia na jednej stronie wymaga podania podstawowych informacji o wierzycielu i roszczeniu:

- nazwisko i adres wierzyciela;
- łączna kwota roszczenia na dzień ogłoszenia upadłości;
- określenie, czy zgłoszona kwota zawiera nieskapitalizowane odsetki;
- określenie, czy zgłoszona kwota zawiera podatek VAT;
- określenie, czy całość lub część zgłoszonej kwoty zalicza się do kategorii wierzytelności uprzywilejowanych na mocy art. 386 IA lub załącznika nr 6 do IA;
- informacje dotyczące sposobu i czasu powstania wierzytelności;
- informacje o zabezpieczeniu, wraz z datą jego ustanowienia, oraz określeniem wartości przedmiotu zabezpieczenia.

W zgłoszeniu wierzytelności należy również wskazać wszelkie dokumenty stanowiące potwierdzenie roszczenia wierzyciela. Nie ma jednak konieczności ich załączania na etapie zgłaszania wierzytelności. Syndyk (*trustee*) może następnie zażądać dostarczenia wszelkich dokumentów lub dowodów na poparcie twierdzeń wierzyciela według własnego uznania. Uprawnienie to przysługuje również urzędnikowi sądu upadłościowego (*official receiver*), jeśli pełni on funkcję syndyka. Syndykowi przysługuje też, według jego uznania, uprawnienie zażądania od wierzyciela złożenia oświadczenia w zakresie zgłoszonej wierzytelności (*affidavit of debt*). Oświadczenie należy złożyć przed urzędnikiem sądu upadłościowego lub jego zastępcą (*an official receiver or a deputy official receiver*) albo przed funkcjonariuszem upoważnionym do tego celu. Koszty zgłoszenia wierzytelności ponosi wierzyciel we własnym zakresie.

Po wyznaczeniu syndyka w danym postępowaniu, urzędnik sądu upadłościowego jest obowiązany przekazać mu wszelkie zgłoszenia wierzytelności, jakie dotychczas otrzymał. Syndyk ma obowiązek udostępnić do wglądu znajdujące się w jego posiadaniu zgłoszenia wierzytelności zarówno upadłemu, jak i każdemu wierzycielowi, który zgłosił wierzytelność do postępowania, i nie została ona zakwestionowana przez syndyka.

Syndyk dokonuje również oszacowania wartości zobowiązania warunkowego, jeśli nie jest możliwe w danym momencie precyzyjne określenie jego wysokości. Syndyk może uwzględnić zgłoszoną wierzytelność w całości lub w części albo odmówić jej uznania. W przypadku odmowy uznania całości lub części zgłoszonej wierzytelności, syndyk ma obowiązek przesłać wierzycielowi pisemne uzasadnienie swojego stanowiska.

Jeżeli wierzyciel kwestionuje decyzję syndyka w zakresie zgłoszonej przez siebie wierzytelności (w tym również w odniesieniu do uprzywilejowania zgłoszonej wierzytelności), to może zaskarżyć taką decyzję do sądu upadłościowego. Termin do zaskarżenia decyzji syndyka wynosi 21 dni od chwili otrzymania przez wierzyciela pisemnego uzasadnienia stanowiska syndyka. Prawo zaskarżenia decyzji syndyka przysługuje również upadłemu oraz każdemu innemu wierzycielowi – zarówno co do uznania, jak i odmowy uznania całości lub części wierzytelności zgłoszonej przez inny podmiot. Termin do wniesienia środka zaskarżenia wynosi 21 dni i biegnie od chwili powzięcia wiadomości o decyzji syndyka. Sąd wyznaczy termin posiedzenia w celu wysłuchania skarżącego, zawiadamiając o tym terminie także syndyka oraz wierzyciela, który zgłosił kwestionowaną wierzytelność. Po otrzymaniu zawiadomienia sądu o terminie posiedzenia, syndyk jest obowiązany przedłożyć sądowi stosowne dowody potwierdzające jego stanowisko wraz z kopią uzasadnienia przesłanego wierzycielowi (art. 6.105 IR).

Dopuszczalne jest zawarcie porozumienia pomiędzy wierzycielem a syndykiem odnośnie do zmiany zgłoszenia wierzytelności w zakresie żądanej kwoty wierzytelności (art. 6.106 IR).

Sąd upadłościowy może również odmówić uznania w całości lub w części zgłoszonej wierzytelności (*expunge a proof of debt or reduce the amount claimed*):

- a) na wniosek syndyka, który oświadczy, że błędnie dokonał uznania wierzytelności,
- b) na wniosek wierzyciela, jeśli syndyk odmówi zajęcia stanowiska.

Przepis nie określa terminu do złożenia takiego wniosku. W razie jego wniesienia sąd wyznaczy termin posiedzenia, o którym zawiadomi, poza wnioskodawcą, również syndyka oraz wierzyciela, który zgłosił kwestionowaną wierzytelność (art. 6.107 IR).

Ani urzędnik sądu upadłościowego (*official receiver*), ani syndyk (*trustee*) nie odpowiadają, co do zasady, za koszty postępowania w przedmiocie ustalenia wierzytelności poniesione przez wierzyciela. Sąd ma jednak możliwość podjęcia odmiennej decyzji w tym zakresie.

Wierzytelność zabezpieczona jest traktowana jak niezabezpieczona w zakresie, w jakim nie znajduje pokrycia w przedmiocie zabezpieczenia. W przypadku wierzytelności określonej w walucie innej niż funt, należy dokonać jej przeliczenia na funty po oficjalnym kursie wymiany na dzień ogłoszenia upadłości. Oficjalny kurs wymiany jest średnim kursem rynkowym w Banku Anglii. W przypadku braku takiego oficjalnego kursu, o kursie przeliczenia waluty wierzytelności na funty decyduje sąd. W przypadku czynszu i innych należności o charakterze okresowym, wierzyciel może zgłosić wszystkie wierzytelności, które stały się wymagalne do dnia ogłoszenia upadłości. Co do zasady, odsetki przysługują za okres do dnia ogłoszenia upadłości. Zgłoszeniu podlegają też wierzytelności, które nie były wymagalne na dzień ogłoszenia upadłości.

2.9. Skutki prawne umorzenia zobowiązań (*effect of discharge*)

Zwolnienie upadłego z długów (*discharge*) kończy postępowanie upadłościowe osoby fizycznej (art. 278 IA). W wyniku nowelizacji wprowadzonej przez *Enterprise*

Act z 2002 r. umorzenie długów dochodzi do skutku automatycznie poprzez upływ czasu, co do zasady, po upływie 12 miesięcy od ogłoszenia upadłości. Na wniosek urzędnika sądu upadłościowego (*official receiver*) lub syndyka (*trustee*) sąd może określić, że zwolnienie upadłego z długów (*discharge*) nastąpi po upływie określonego przez sąd okresu lub po spełnieniu określonych przez sąd warunków. Jednak sąd może podjąć taką decyzję jedynie w sytuacji, gdy upadły nie wywiązuje się z obowiązków wynikających z ustawy (art. 279 IA).

W przypadku postępowania upadłościowego prowadzonego w oparciu o karny nakaz upadłościowy (*criminal bankruptcy order*), zgodnie z treścią art. 280 IA, o umorzeniu zobowiązań dłużnika orzeka sąd upadłościowy na wniosek dłużnika, złożony w każdym czasie po upływie 5 lat od ogłoszenia upadłości. Sąd upadłościowy może:

- oddalić taki wniosek;
- umorzyć całość zobowiązań (podlegających umorzeniu) bezwarunkowo;
- umorzyć zobowiązania z zastrzeżeniem warunków w odniesieniu do wszelkich dochodów, które dłużnik może w przyszłości uzyskać lub w odniesieniu do praw nabytych przez niego już po umorzeniu.

3. Postępowanie upadłościowe osób fizycznych w Szkocji

3.1. Procedura sekwestracji

Wniosek o wszczęcie procedury sekwestracji majątku osoby fizycznej (procedura będąca odpowiednikiem postępowania upadłościowego) mającej główny ośrodek podstawowej działalności (COMI) na terenie Szkocji może zostać złożony przez dłużnika oraz podmioty określone w art. 2 BA. Dłużnik składa wniosek do szkockiej agencji rządowej (*The Accountant in Bankruptcy*, AiB) odpowiedzialnej za zarządzanie procesem osobistego bankructwa i upadłości korporacyjnych, wdrażanie, monitorowanie i przegląd polityki rządu w tym zakresie. Pozostałe podmioty wnoszą o wszczęcie procedury sekwestracji niewypłacalnego dłużnika do sędziego (*sheriff*) działającego w ramach *sheriff courts*.

3.2. Wpływ wszczęcia sekwestracji na postępowania

Na mocy art. 24 BA, na skutek wszczęcia procedury sekwestracji:

- a) wszelkie zajęcia lub zastosowane tymczasowe środki zabezpieczenia składników majątku dłużnika, w tym również środków pieniężnych, dokonane w ciągu 60 dni przed wszczęciem procedury lub już po jej wszczęciu są bezskuteczne,
- b) zarząd zajęтыми składnikami majątku obejmuje syndyk,
- c) środki pieniężne uzyskane ze zbycia zajętych we wskazanym okresie składników majątku należy wydać syndykowi po zaspokojeniu kosztów egzekucji.

3.3. Zarząd majątkiem dłużnika

Czynności w postępowaniu dokonuje syndyk (*trustee*) pod nadzorem sędziego (*sheriff*). Syndyk (*trustee*) ma za zadanie objąć majątek dłużnika, spieniężyć go, a następnie dokonać podziału uzyskanych środków pomiędzy uznanych w toku postępowania wierzycieli. Po wyznaczeniu syndyka dłużnik jest obowiązany przedstawić

mu oświadczenie zawierające zestawienie swoich aktywów i pasywów (*statement of assets and liabilities*). Niedochowanie tego obowiązku stanowi wykroczenie zagrożone karą grzywny, pozbawienia wolności do 3 miesięcy lub karą łączną (art. 41 BA).

Syndyk nabywa uprawnienia do majątku dłużnika (*the whole estate of the debtor vests for the benefit of the creditors in the trustee in the sequestration, by virtue of the trustee's appointment, as at the date of sequestration*) z mocy samego prawa z chwilą jego powołania (art. 78 BA). Jeśli do skutecznego nabycia własności rzeczy ruchomej przez dłużnika konieczne jest przeniesienie na niego posiadania lub poświadczenie przydziału, to przyjmuje się, że z dniem wszczęcia sekwestracji warunki takie zostały spełnione na rzecz syndyka. Podmiot roszący sobie prawa do składników majątku objętych przez syndyka (*trustee*) może wystąpić z wnioskiem do sędziego (*sheriff*) o wyłączenie takiej rzeczy lub prawa spod zarządu syndyka.

Jako całość majątku dłużnika art. 79 BA definiuje:

- a) wszelkie dochody lub składniki majątku, do których dłużnikowi przysługiwało uprawnienie w dniu otwarcia sekwestracji,
- b) wszelkie składniki majątku, które nie zostały ostatecznie przeniesione na inny podmiot bezpośrednio z majątku dłużnika,
- c) wszelkie składniki majątku, co do których dłużnikowi przysługiwało prawo dochodzenia swoich roszczeń w stosownych postępowaniach.

Osoba będąca w posiadaniu takiego składnika majątku jest obowiązana do jego wydania syndykowi (art. 86 BA). Jednocześnie na mocy art. 85 BA wszelkie przychody, niezależnie od ich charakteru, inne niż dochód z tytułu majątku powierzonego syndykowi (*trustee*), uzyskane przez dłużnika po otwarciu sekwestracji, przysługują dłużnikowi.

Dłużnik ma obowiązek niezwłocznie powiadomić syndyka o wszelkich aktywach nabytych przez niego lub jakiegokolwiek innej istotnej zmianie w jego sytuacji finansowej. Niedopełnienie tego obowiązku przez dłużnika stanowi przestępstwo i podlega karze grzywny lub pozbawienia wolności (art. 87 BA). Co do zasady, czynności dłużnika rozporządzające majątkiem objętym przez syndyka są nieważne, jeśli syndyk tego zażąda (art. 87 ust. 4 BA).

Do masy upadłości nie wchodzi na mocy art. 88 BA:

- a) wszelkie składniki majątku znajdujące się poza domem mieszkalnym, których objęcie zarządem przez syndyka byłoby nieuzasadnione na mocy odrębnych przepisów,
- b) wszelkie składniki majątku znajdujące się w miejscu zamieszkania dłużnika, które nie stanowią istotnych aktywów pod kątem możliwości zaspokojenia wierzycieli,
- c) wszelkie składniki majątku, które zostały jedynie powierzone dłużnikowi przez inny podmiot.

3.4. Ustalenie wierzytelności

Syndyk zawiadamia wszystkich znanych wierzycieli o zamiarze zwołania bądź też nie zgromadzenia wierzycieli (*statutory meeting*). Wraz z zawiadomieniem wierzyciele otrzymują sprawozdanie syndyka o sytuacji majątkowej i zobowiązaniach dłużnika, a także wezwanie do zgłaszania wierzytelności (art. 44 BA).

Wierzyciele dokonują zgłoszenia wierzytelności syndykowi. Procedura zgłoszenia i ustalenia wierzytelności unormowana jest w art. 46 BA oraz w rozdziale 10 (art. 122–136 BA). Zgodnie z art. 46 BA zgłoszenia wierzytelności dla celów uczestnictwa w zgromadzeniu wierzycieli dokonuje się na formularzu, do którego należy załączyć dokumenty potwierdzające wierzytelność. Jeśli wierzyciel nie ma siedziby ani miejsca działalności w Wielkiej Brytanii, wówczas syndyk może zezwolić takiemu wierzycielowi na dokonanie zgłoszenia wierzytelności w formie zwykłego pisma (*an informal claim in writing*) zamiast formularza. W takim wypadku wierzyciel może również określić kwotę wierzytelności w walucie obcej, tj. innej niż funt. Analogiczna regulacja została zawarta w art. 122 BA z tym zastrzeżeniem, że wierzyciel dokonuje zgłoszenia dla celów udziału w zgromadzeniu wierzycieli oraz otrzymania dywidendy upadłościowej. Jednak wierzyciel, który dokonał już zgłoszenia w trybie art. 46 BA nie musi zgłaszać się ponownie. Zgłoszenia wierzytelności należy dokonać w terminie 120 dni od otrzymania zawiadomienia od syndyka (art. 122 BA). Syndyk sporządza listę wierzytelności, dokonując uznania w całości lub w części zgłoszonych wierzytelności lub też odmawiając ich uznania. Następnie lista doręczana jest dłużnikowi oraz każdemu z wierzycieli. W razie odmowy uznania wierzytelności syndyk obowiązany jest przedstawić uzasadnienie swojego stanowiska (art. 126 BA). Dłużnikowi oraz każdemu z wierzycieli przysługuje prawo zaskarżenia decyzji syndyka do AiB zarówno w zakresie uznania, jak i odmowy uznania w całości lub w części jakiegokolwiek wierzytelności w terminie 14 dni od otrzymania listy wierzytelności. Z tym jednak zastrzeżeniem, że dłużnik może zaskarżyć decyzję syndyka tylko i wyłącznie w wypadku, gdy wykaże przed sędzią swój interes finansowy w wydaniu rozstrzygnięcia. AiB podtrzymuje, prostuje lub uchyla decyzję syndyka. Jeśli dłużnik lub wierzyciel kwestionują decyzję AiB w zakresie uznania wierzytelności, to mają prawo do wniesienia środka zaskarżenia do sędziego (*sheriff*) w terminie 14 dni od wydania rozstrzygnięcia przez AiB.

3.5. Umorzenie długów (*discharge*)

Zwolnienie upadłego z długów (*discharge*) kończy postępowanie upadłościowe osoby fizycznej (art. 54 BA). Umorzenie długów dochodzi do skutku automatycznie, poprzez upływ czasu – co do zasady – po upływie 12 miesięcy od wszczęcia procedury sekwestracji. Na wniosek syndyka (*trustee*) lub wierzyciela sędzia (*sheriff*) może określić, że zwolnienie upadłego z długów (*discharge*) nastąpi po upływie określonego czasu, nie dłuższego jednak niż 2 lata. Dłużnik może następnie zwrócić się do AiB o wydanie certyfikatu potwierdzającego umorzenie zobowiązań. Umorzeniu nie podlegają zobowiązania o charakterze alimentacyjnym, zobowiązania do zapłaty orzeczonych przez sąd kar grzywny oraz innych środków karnych o charakterze finansowym, jak i zobowiązania do naprawienia szkody wynikającej z przestępstwa lub wykroczenia.

4. Postępowanie upadłościowe osób fizycznych w Irlandii Północnej

4.1. Tryby postępowania

W ramach IO irlandzki ustawodawca przewidział, podobnie jak w prawie angielskim, następujące tryby postępowania:

- a) postępowanie upadłościowe (*bankruptcy*),
- b) pozasądowe, fakultatywne postępowanie układowe, prowadzące do zawarcia układu pomiędzy wierzycielami a dłużnikiem (*individual voluntary arrangements*, IVA),
- c) pozasądowe, fakultatywne postępowanie o wydanie nakazu umorzenia długów (*debt relief order*, DRO).

4.2. Wniosek o ogłoszenie upadłości

Wniosek o ogłoszenie upadłości osoby fizycznej, która nie jest zdolna do regulowania zobowiązań (*inability to pay*), może zostać złożony do sądu przez samego dłużnika, każdego z jego wierzycieli indywidualnie lub łącznie oraz inne podmioty określone w art. 238 IO.

Zgodnie z art. 239 IO sąd wydaje orzeczenie, będące odpowiednikiem polskiego postanowienia o ogłoszeniu upadłości (*bankruptcy order*), w stosunku do osoby fizycznej, która:

- a) ma domicyl, tj. stałe miejsce zamieszkania w Irlandii Północnej,
- b) przebywała w Irlandii Północnej w dniu złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości albo
- c) była rezydentem (*ordinary resident*) lub miała miejsce zamieszkania (*place of residence*) w Irlandii Północnej w dowolnym okresie w ciągu poprzedzających złożenie wniosku 3 lat, albo
- d) prowadziła działalność gospodarczą w Irlandii Północnej w dowolnym okresie w ciągu poprzedzających złożenie wniosku 3 lat – jako przedsiębiorca jednoosobowy (*sole trader*) lub była współnikiem w spółce osobowej (*partnership*), lub działała jako pośrednik lub menedżer na rzecz osoby fizycznej, przedsiębiorcy jednoosobowego albo spółki osobowej.

4.3. Wpływ ogłoszenia upadłości na postępowania

Zgodnie z art. 258 IO już od chwili złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, a także po jej ogłoszeniu, sąd najwyższy (*High Court*) może zawiesić każde postępowanie, wykonanie orzeczenia lub inne procedury prawne (*may stay any action, proceedings, execution or other legal proces*) przeciwko mieniu lub osobie dłużnika/upadłego. Na mocy ustępu drugiego przywołanego przepisu każdy sąd, przed którym toczy się postępowanie przeciwko dłużnikowi/upadłemu, może albo zawiesić toczące się postępowanie, albo postanowić o jego kontynuowaniu na warunkach, jakie uzna za stosowne.

Po ogłoszeniu upadłości żaden z wierzycieli osobistych dłużnika nie może wszcząć postępowania skierowanego do składników masy upadłości, chyba że uzyska zezwolenie sądu (*High Court*), który określi warunki takiego postępowania (art. 258 ust. 3 IO). Ogłoszenie upadłości osoby fizycznej nie ma wpływu na realizację prawa do zajęcia składnika masy upadłości (*any right of distress against property comprised in a bankrupt's estate*) oraz na uprawnienia wierzyciela rzeczowego do realizacji zabezpieczenia (art. 258 ust. 4 i 5 IO).

W irlandzkim prawie upadłościowym osób fizycznych brak normy analogicznej do przepisu art. 346 IA regulującego wpływ upadłości na postępowania egzekucyjne.

Artykuł 258 IO w sposób wyczerpujący reguluje kwestię wszelkich postępowań prowadzonych przeciwko upadłemu oraz skierowanych do składników masy upadłości.

4.4. Zarząd majątkiem dłużnika

Czynności w postępowaniu dokonuje syndyk (*trustee*). Zgodnie z art. 278 IO syndyk (*trustee*) ma za zadanie objąć majątek dłużnika, spieniężyć go, a następnie dokonać podziału uzyskanych środków pomiędzy uznanych w toku postępowania wierzycieli (*to get in, realise and distribute the bankrupt's estate*). Podobnie, jak w procedurze angielskiej, pierwsze czynności w postępowaniu irlandzkim podejmuje urzędnik sądu upadłościowego (*official receiver*). Ma on za zadanie pełnić odpowiednie czynności do czasu powołania do funkcji syndyka (*trustee*) licencjonowanego doradcy (*insolvency practitioner*) w konkretnych fazach postępowania.

Syndyk (*trustee*) jest upoważniony do zarządu masą upadłości i w tym zakresie podejmuje czynności według własnego uznania, ale w ramach przepisów rozdziału IV części IX IO. Syndyk (*trustee*) nabywa uprawnienia do masy upadłości (*the bankrupt's estate shall vest in the trustee*) z mocy samego prawa z chwilą jego powołania (art. 279 IO). Syndyk przejmuje również wszelką dokumentację upadłego dotyczącą jego majątku oraz zobowiązań. Zarówno upadły, jak i osoby trzecie, będące w posiadaniu składników masy upadłości lub stosownej dokumentacji, mają obowiązek wydać je syndykowi. Odmowa wykonania tego obowiązku stanowi obrazę sądu i podlega karze (art. 285 IA). Na wniosek syndyka sąd może stosować środki przymusu w celu umożliwienia mu objęcia masy upadłości oraz dokumentacji (art. 284 ust. 2 IO). Załącznik nr 3 do IO szczegółowo określa zakres uprawnień syndyka.

Definicję masy upadłości (*bankrupt's estate*) zawarto w art. 11 IO. Jest ona zbieżna z regulacją angielską. Również na gruncie przepisów IO syndyk (*trustee*) może zadecydować o wyłączeniu niektórych składników majątkowych jako zubożających masę upadłościową (*disclaim of the onerous property*).

4.5. Ustalenie wierzytelności

Urzędnik sądu upadłościowego (*official receiver*) ma obowiązek zawiadomienia wierzycieli o ogłoszeniu upadłości przed upływem 12 tygodni od ogłoszenia upadłości. Wraz z zawiadomieniem przekazuje im raport o stanie majątku i zadłużenia upadłego oraz wezwanie do zgłoszenia wierzytelności (*proof of debt*) wraz z formularzem zgłoszenia (*proof of debt form*). Formularz może być przesłany również wraz z zawiadomieniem o zgromadzeniu wierzycieli (*meeting of creditors*), jeśli jest ono zwoływane. Sąd upadłościowy może też zarządzić przesłanie formularzy zgłoszeń do wierzycieli w inny sposób oraz w określonym przez siebie czasie.

Szczegółową procedurę zgłaszania wierzytelności określają przepisy *Insolvency Rules Northern Ireland* z 1991 r. (dalej IRNI). Zgłoszenia wierzytelności dokonuje się na formularzu (*proof of debt form*), który należy przesłać do syndyka (*trustee*). Procedura jest analogiczna do angielskiej, włącznie z prawem zaskarżenia do sądu upadłościowego decyzji syndyka w zakresie uznania lub nieuznania wierzytelności przez każdego z wierzycieli oraz upadłego.

4.6. Umorzenie długów (*discharge*)

Zwolnienie upadłego z długów (*discharge*) kończy postępowanie upadłościowe osoby fizycznej (art. 255 IO). W wyniku nowelizacji wprowadzonej w 2006 r. umorzenie długów dochodzi do skutku automatycznie, poprzez upływ czasu – co do zasady – po upływie 12 miesięcy od ogłoszenia upadłości. Na wniosek urzędnika sądu upadłościowego (*official receiver*) lub syndyka (*trustee*) sąd może określić, że zwolnienie upadłego z długów (*discharge*) nastąpi po upływie określonego przez sąd okresu lub po spełnieniu określonych przez sąd warunków. Jednak sąd może podjąć taką decyzję jedynie w sytuacji, gdy upadły nie wywiązuje się z obowiązków wynikających z ustawy.

IV. WPŁYW POSTĘPOWAŃ LIKWIDACYJNYCH W ROZUMIENIU ART. 2 LIT. C ROZPORZĄDZENIA NR 2015/848 W SPRAWIE POSTĘPOWANIA UPADŁOŚCIOWEGO (WERSJA PRZEKSZTAŁCONA) WSZCZYNANYCH W IRLANDII PÓŁNOCNEJ I ZJEDNOCZONYM KRÓLESTWIE NA WSZCZYNANIE I PROWADZENIE POSTĘPOWAŃ PROCESOWYCH PRZED SĄDEM POLSKIM

1. Prawo właściwe dla toczących się postępowań

Zgodnie z art. 15 rozporządzenia wpływ postępowania upadłościowego na toczące się postępowania podlega wyłącznie prawu państwa członkowskiego, w którym toczy się postępowanie. Oznacza to, że jeżeli postępowanie toczy się przed polskim sądem, to prawo polskie będzie decydowało o możliwości kontynuowania postępowania rozpoznawczego, ewentualnych modyfikacjach w zakresie stron postępowania czy też dochodzonego roszczenia niezależnie od tego, w jakim państwie została ogłoszona upadłość.

2. Regulacje prawa polskiego dotyczące wpływu ogłoszenia upadłości na bieg toczących się postępowań rozpoznawczych

2.1. Postępowania dotyczące masy upadłości

Zgodnie z art. 144 ust. 1 p.u.n. po ogłoszeniu upadłości postępowania sądowe, administracyjne lub sądowoadministracyjne dotyczące masy upadłości mogą być wszczęte i prowadzone wyłącznie przez syndyka albo przeciwko niemu.

Konieczne jest więc w pierwszej kolejności wskazanie, jak należy identyfikować kategorię postępowań sądowych, administracyjnych, sądowoadministracyjnych przed sądami polubownymi, które dotyczą masy upadłości. Pojęcie to pojawiło się w Kodeksie postępowania cywilnego²⁶ w wyniku nowelizacji art. 174 § 1 pkt 4 k.p.c. dokonanej ustawą z 16.11.2006 r. o zmianie ustawy – Kodeks

²⁶ Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (obecnie: Dz.U. z 2018 r. poz. 155 ze zm.) – dalej k.p.c.

postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw²⁷, która weszła w życie 20.03.2007 r. Wskutek tej nowelizacji zastąpiono zwrot: „jeżeli spór dotyczy przedmiotu wchodzącego w skład masy” pojęciem: „jeżeli postępowanie dotyczy masy upadłości”²⁸. W literaturze słusznie zauważono, że ustawodawca wprowadził do języka prawnego pojęcie „postępowanie dotyczące masy upadłości”, lecz nie podał jego definicji normatywnej, zostawiając skonstruowanie takiej definicji wykładni doktrynalnej oraz operatywnej²⁹. Dokonując syntetycznego przedstawienia poglądów literatury i doktryny należy zauważyć na wstępie, że funkcjonujące do 20.03.2007 r. pojęcie „spór dotyczący przedmiotu wchodzącego w skład masy upadłości” było rozumiane szeroko. W postanowieniu z 12.05.1993 r. Sąd Apelacyjny (SA) w Poznaniu wyjaśnił, że termin ten nie obejmuje tylko sporów o rzeczy w rozumieniu art. 45 i 46 Kodeksu cywilnego³⁰, lecz także spory o rzeczy i inne prawa majątkowe³¹. Akceptując takie ujęcie w literaturze zasadniczo wskazywano, że pojęcie sporu (postępowania) dotyczącego przedmiotu, który wchodzi w skład masy upadłości lub postępowania dotyczącego masy upadłości należy rozumieć w ten sposób, że jest to każde postępowanie, którego przedmiotem jest składnik majątku dłużnika należący do masy upadłości³², akcentując, że pojęcie to należy interpretować rozszerzająco³³ z uwzględnieniem również sporów powstałych na tle zarządu tym majątkiem³⁴. Niektórzy autorzy zaznaczają przy tym, że postępowanie dotyczące masy upadłości to postępowanie, które może wywrzeć wpływ na stan masy upadłości³⁵.

Podobne poglądy były wyrażane w orzecznictwie. Sąd Najwyższy rozważając ten problem na gruncie Prawa upadłościowego i naprawczego w uchwale

²⁷ Dz.U. poz. 1699.

²⁸ Na temat historycznej analizy brzmienia norm kolizyjnych por. P. Feliga, *Stanowisko prawne syndyka w procesie dotyczącym masy upadłości*, Warszawa 2013, s. 63–66.

²⁹ Tak P. Feliga, *Stanowisko...*, s. 66.

³⁰ Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (obecnie: Dz.U. z 2017 r. poz. 459 ze zm.) – dalej k.c.

³¹ IV CKN 1750/00, „Prawo Bankowe” 2003/7–8, s. 25. Podobnie SA w Łodzi w postanowieniu z 28.02.1992 r., III APz 3/92, OSA 1992/4, poz. 27, który wskazał, że pojęcie to dotyczy również sporu o wierzytelność, która wchodzi w skład masy upadłości.

³² Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 29.11.1930 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 1930 r. Nr 83, poz. 651) – dalej d.k.p.c. Por. na gruncie art. 200 d.k.p.c.: W. Czerwiński, *O zawieszeniu i umorzeniu postępowania wedle kodeksu postępowania cywilnego z 29 listopada 1930*, „Czasopismo Sędziowskie” 1931/11–12, s. 231; L. Miszewski, *Obowiązkowe zawieszenie biegu procesu w postępowaniu spornym według k.p.c.*, „Nowy Proces Cywilny” 1933/4, s. 109; L. Peiper, *Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego (część pierwsza) i przepisów wprowadzających Kodeks postępowania cywilnego wraz z ustawami i rozporządzeniami dodatkowymi, tudzież z umowami międzynarodowymi*, t. 1, Art. 1–392, Kraków 1934, s. 448; W. Galwas, W. Jonsik, *Prawo upadłościowe i prawo o postępowaniu układowym, Komentarz*, Poznań 1935, s. 78; J. Korzonek, *Prawo upadłościowe i prawo o postępowaniu układowym, Komentarz*, Kraków 1935, s. 229. Na gruncie Kodeksu postępowania cywilnego w brzmieniu przed nowelizacją dokonana ustawą z 16.11.2006 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw: zob. A. Jakubecki, *Głosa do uchwały SN z 10 lutego 2006r.*, III CZP 2/06, „Orzecnictwo Sądów Polskich” 2008/6, s. 481; na gruncie Kodeksu postępowania cywilnego po nowelizacji: A. Jakubecki, *Ogłoszenie upadłości strony procesu cywilnego – uwagi na tle nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego*, „Przegląd Sądowy” 2007/7–8, s. 31; I. Gil, *Wpływ ogłoszenia upadłości na bieg postępowania cywilnego*, „Monitor Prawniczy” 2007/21, s. 1176; S. Cieślak, *Wpływ postępowania upadłościowego na postępowanie w sprawach gospodarczych*, „Palestra” 2008/9–10, s. 13; S. Gurgul, *Jasne i niejasne oblicza Prawa upadłościowego i naprawczego po nowelizacji z 6.3.2009 r.*, cz. III, „Monitor Prawniczy” 2010/6, s. 315; A. Zieliński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2012, s. 319–320. Na temat elementów wspólnych oraz różnic definicji podawanych przez wymienionych autorów por. P. Feliga, *Stanowisko...*, s. 76–77.

³³ W. Galwas, W. Jonsik, *Prawo...*, s. 78.

³⁴ W. Broniewicz, *Stanowisko syndyka w procesach z jego udziałem*, „Państwo i Prawo” 1993/2, s. 41.

³⁵ J. Bodio [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2012, s. 235.

z 10.02.2006 r.³⁶, wskazał, że do postępowań dotyczących masy upadłości należy zaliczyć zarówno postępowania, w których dłużnik występuje w roli powoda, jak i pozwanego, bez znaczenia, czy chodzi w nich o zasądzenie świadczenia czy też o ustalenie lub ukształtowanie stosunku prawnego lub prawa, jeżeli tylko wynik postępowania mógłby mieć wpływ na stan masy upadłości i możliwość zaspokojenia z niej wierzycieli. Najpełniejszą, jak się wydaje, definicję postępowania dotyczącego masy upadłości skonstruował P. Feliga, wskazując, że postępowaniem dotyczącym masy upadłości jest postępowanie, którego przedmiotem jest roszczenie procesowe o świadczenie, ukształtowanie lub ustalenie odnoszące się do praw i obowiązków tworzących mienie wchodzące w skład masy upadłości, którego wynik może wpłynąć na stan masy upadłości i możliwość zaspokojenia się z niej wierzycieli, lub na prawa i obowiązki wynikające z zarządu wspomnianym mieniem, z tym iż wynik rozstrzygnięcia o tych prawach i obowiązkach nie musi rzutować na stan masy upadłości i możliwość zaspokojenia z niej wierzycieli, lecz zaspokojenie roszczenia może nastąpić tylko w ramach zarządu sprawowanego przez syndyka³⁷.

Na podstawie przedstawionej wyżej definicji postępowania dotyczącego masy upadłości można podjąć próbę podziału postępowań na dotyczące i niedotyczące masy, wskazując te postępowania, które z uwagi na swój charakter nie dotyczą masy.

Z całą pewnością do postępowań, które nie dotyczą masy upadłości, należy zaliczyć te postępowania, w których roszczenie procesowe dotyczy składników mienia niewchodzących w skład masy, chociaż – jak słusznie wskazano na gruncie Prawa upadłościowego i naprawczego – do procesów dotyczących masy należy jednak zaliczyć procesy, które mogą powstać na tle sporów o to, czy określony składnik majątkowy jest wyłączony z masy oraz jaki jest zakres wyłączenia³⁸. Skład masy upadłości należy oceniać na podstawie prawa właściwego dla toczącego się postępowania upadłościowego, tj. prawa obowiązującego dla Anglii, Szkocji lub Irlandii Północnej.

Do postępowań, które nie dotyczą masy upadłości należy również zaliczyć postępowania w sprawach o roszczenia niemajątkowe³⁹, np. postępowania w sprawach o prawa stanu (o ustalenie lub zaprzeczenie pochodzenia dziecka, o rozwód); postępowania w sprawach o ochronę dóbr osobistych (np. o ochronę czci na podstawie art. 23 i 24 k.c., wolności, prawa do zdrowia, nazwiska itd.) czy innych praw osobistych (np. autorskich praw osobistych) oraz postępowania obejmujące majątkowe prawa podmiotowe, których wykonywanie jest ściśle związane z osobą dłużnika⁴⁰.

2.2. Pozycja prawna syndyka w postępowaniach z jego udziałem

Zgodnie z art. 173 p.u.n. syndyk niezwłocznie obejmuje majątek upadłego, zarządza nim, zabezpiecza go przed zniszczeniem, uszkodzeniem lub zabránieniem go przez osoby

³⁶ III CZP 2/06, OSP 2008/6, poz. 71.

³⁷ P. Feliga, *Stanowisko...*, s. 78.

³⁸ Tak, aktualnie również na gruncie Prawa restrukturyzacyjnego, por. P. Feliga, *Stanowisko...*, s. 107.

³⁹ Tak, na gruncie Prawa upadłościowego i naprawczego, aktualnie również w odniesieniu do postępowania restrukturyzacyjnego, por. A. Jakubecki, *Ogłoszenie...*, s. 32; A. Jakubecki [w:] A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze, Komentarz*, Kraków 2006, s. 337; J. Korzonek, *Prawo...*, s. 321.

⁴⁰ P. Feliga, *Stanowisko...*, s. 108, wskazuje, że do praw tych można zaliczyć: roszczenie o nakazanie określonego zachowania (art. 222 § 2 k.c.), roszczenie o zaniechanie określonego zachowania (art. 222 § 2 k.c., art. 344 § 1 k.c.), prawo do grobu, prawo do firmy (w którym mieści się nazwisko upadłego).

postronne oraz przystępuje do jego likwidacji. Konsekwencją regulacji art. 173 p.u.n. jest założenie, że po ogłoszeniu upadłości dłużnik nie może występować w postępowaniach sądowych, administracyjnych, sądowoadministracyjnych i przed sądami polubownymi dotyczących masy upadłości. Założenie to zostało wyrażone w art. 144 ust. 1 p.u.n., zgodnie z którym po ogłoszeniu upadłości postępowania sądowe, administracyjne lub sądowoadministracyjne dotyczące masy upadłości mogą być wszczęte i prowadzone wyłącznie przez syndyka albo przeciwko niemu. Pozycja prawna syndyka w procesach dotyczących masy upadłości jest więc pochodną jego stanowiska jako zarządcy majątku dłużnika, a czynności procesowe podejmowane przez syndyka są genetycznie związane z jego czynnościami związanymi z zarządem masą upadłości⁴¹.

Postępowania dotyczące masy upadłości syndyk prowadzi w imieniu własnym na rzecz dłużnika. Zasady tej nie stosuje się do postępowań o alimenty należne od dłużnika oraz odszkodowania i renty z tytułu odpowiedzialności za uszkodzenie ciała lub rozstrój zdrowia albo utratę żywiciela oraz z tytułu zamiany uprawnień objętych treścią prawa dożywocia na dożywotnią rentę, które nadal mogą toczyć się z udziałem dłużnika (art. 144 ust. 3 p.u.n.). Regulacja ta jest odzwierciedleniem na gruncie prawa procesowego normy zawartej w art. 160 ust. 1 p.u.n., zgodnie z którą w sprawach dotyczących masy upadłości syndyk dokonuje czynności na rachunek upadłego, lecz w imieniu własnym.

2.3. Skutek ogłoszenia upadłości dla biegu postępowania

Ogłoszenie upadłości skutkuje zawieszeniem z urzędu postępowań cywilnych dotyczących masy upadłości (art. 174 § 1 pkt 4 k.p.c.). Zawieszenie ma skutek od chwili ogłoszenia upadłości, a zawieszając postępowanie sąd z urzędu uchyla orzeczenia wydane po ogłoszeniu upadłości, chyba że ogłoszenie upadłości nastąpiło po zamknięciu rozprawy (art. 174 § 2 k.p.c.).

Ogólna regulacja dotycząca podejmowania postępowania zawieszonego wskutek ogłoszenia upadłości jest zawarta w art. 180 § 1 pkt 5b k.p.c., zgodnie z którym sąd postanowi podjąć postępowanie z urzędu, gdy ustanie przyczyna zawieszenia, w szczególności w przypadku ogłoszenia upadłości strony, z wyjątkiem określonym w art. 145 ust. 1 p.u.n., z chwilą ustalenia osoby pełniącej funkcję syndyka. Określony w art. 145 ust. 1 p.u.n. wyjątek sprowadza się do tego, że postępowanie w sprawie wszczętej przeciwko upadłemu przed dniem ogłoszenia upadłości o wierzytelność, która podlega zgłoszeniu do masy upadłości, może być podjęte przeciwko syndykowi tylko w przypadku, gdy w postępowaniu upadłościowym wierzytelność ta po wyczerpaniu trybu określonego ustawą nie zostanie umieszczona na liście wierzytelności. W konsekwencji sąd powinien z urzędu wydać postanowienie o podjęciu przeciwko syndykowi zawieszonego postępowania w sprawie wszczętej przeciwko upadłemu przed dniem ogłoszenia upadłości o wierzytelność, która podlega zgłoszeniu do masy upadłości dopiero wówczas, gdy w postępowaniu upadłościowym wierzytelność ta po wyczerpaniu trybu określonego ustawą nie zostanie umieszczona na liście wierzytelności.

⁴¹ Tak słusznie w odniesieniu do syndyka na gruncie Prawa upadłościowego i naprawczego, nadal aktualnie, por. P. Feliga, *Stanowisko...*, s. 136.

3. Wpływ postępowań likwidacyjnych w rozumieniu art. 2 lit. c rozporządzenia nr 2015/848 w sprawie postępowania upadłościowego (wersja przekształcona) wszczynanych w Irlandii Północnej i Zjednoczonym Królestwie na bieg postępowań rozpoznawczych toczących się w Polsce

Na podstawie przeprowadzonych wyżej rozważań należy stwierdzić, że jeżeli w Irlandii i Zjednoczonym Królestwie zostanie wszczęte postępowanie upadłościowe wobec konsumenta (*bankruptcy*), a w Polsce toczy się postępowanie, które dotyczy masy upadłości, to postępowanie to należy zawiesić na podstawie przepisów prawa polskiego. Postępowanie to należy podjąć z udziałem syndyka (*trustee*), a jeżeli w danym postępowaniu nie został on powołany, to z udziałem urzędnika sądu upadłościowego (*official receiver*). Ogólna regulacja dotycząca podejmowania postępowania zawieszonego wskutek ogłoszenia upadłości jest zawarta w art. 180 § 1 pkt 5b k.p.c., zgodnie z którym sąd postanowi podjąć postępowanie z urzędu, gdy ustanie przyczyna zawieszenia, w szczególności w przypadku ogłoszenia upadłości strony, z wyjątkiem określonym w art. 145 ust. 1 p.u.n., z chwilą ustalenia osoby pełniącej funkcję syndyka. Określony w art. 145 ust. 1 p.u.n. wyjątek sprowadza się do tego, że postępowanie w sprawie wszczętej przeciwko upadłemu przed dniem ogłoszenia upadłości o wierzytelność, która podlega zgłoszeniu do masy upadłości, może być podjęte przeciwko syndykowi tylko w przypadku, gdy w postępowaniu upadłościowym wierzytelność ta, po wyczerpaniu trybu określonego ustawą, nie zostanie umieszczona na liście wierzytelności. Regulację tę stosuje się również w przypadku ogłoszenia upadłości konsumenta w Irlandii Północnej i Zjednoczonym Królestwie. W takiej sytuacji sąd powinien zwrócić się do sądu angielskiego o udzielenie informacji, czy wierzyciel dokonał zgłoszenia wierzytelności, czy wierzytelność została ujęta na liście wierzytelności i czy lista w tym zakresie ma charakter ostateczny. Jeżeli wierzytelność mimo zgłoszenia nie została ujęta na liście wierzytelności, to sąd powinien podjąć zawieszone postępowanie z udziałem syndyka (*trustee*), a jeśli w danym postępowaniu nie został on powołany, to z udziałem urzędnika sądu upadłościowego (*official receiver*).

4. Wpływ postępowań likwidacyjnych w rozumieniu art. 2 lit. c rozporządzenia nr 1346/2000 wszczynanych w Irlandii Północnej i Zjednoczonym Królestwie na dopuszczalność wszczynania w Polsce nowych postępowań

Regulacja art. 4 ust. 2f rozporządzenia, która spod zakresu działania prawa państwa wszczęcia postępowania wyłącza jedynie postępowania toczące się w chwili ogłoszenia upadłości oznaczają, że do oceny dopuszczalności wszczęcia za granicą postępowania rozpoznawczego, zabezpieczającego lub egzekucyjnego dotyczącego masy upadłości należy stosować prawo państwa wszczęcia postępowania upadłościowego. Oznacza to, że w razie ogłoszenia upadłości w Zjednoczonym Królestwie do oceny możliwości wszczęcia przed polskim sądem postępowania rozpoznawczego stosować się będzie prawo angielskie, które wprowadza zakaz podejmowania przez niezabezpieczonych wierzycieli wszelkich działań prawnych wobec dłużnika od chwili ogłoszenia upadłości bez zgody sądu (art. 285 IA). Wierzyciele, po uzyskaniu zgody, muszą przedstawić

swoje roszczenia syndykowi (*trustee*). Jedynie zabezpieczeni wierzyciele (*secured creditors*) mający np. hipotekę na nieruchomości dłużnika, mają prawo dochodzić swoich zabezpieczonych roszczeń z pominięciem przedstawionych powyżej zasad.

Abstract

Anna Hrycaj, Anna Michalska, *The influence of winding-up proceedings initiated in selected European countries of the common law system on the examination and enforcement proceedings pending in Poland. The influence of the initiation and outcome of proceedings in the aforementioned countries on the existence of a claim pursued before a Polish court*

This paper is an analysis of effects of winding up proceedings conducted in certain European countries of the common law system. First of all, the paper presents the system of insolvency law in the EU, taking into account the sources of EU insolvency law. This is followed by a presentation of European law regulations concerning the impact of an insolvency order issued in one EU Member State on litigation and enforcement proceedings in another Member State, including the effects of such insolvency order on pending lawsuits, with special focus on enforcement and examination proceedings. Then there follows a presentation of the regulations concerning consumer bankruptcy in the UK, including the sources of law, with a specification of the particularities of the law of England, Wales, Scotland, and Northern Ireland, the procedure, the legal effects of bankruptcy orders and the legal effects of writing-off of debts. Finally, the influence of winding-up proceedings initiated in Ireland and the UK on the initiation and conduct of litigation before Polish courts and on the course of examination proceedings in Poland. On the basis of the above reflections, a conclusion is formulated that if in Ireland and the UK consumer bankruptcy proceedings are initiated, while in Poland proceedings are pending with respect to the bankruptcy estate, these proceedings should be stayed pursuant to the Polish law. These proceedings should be resumed with the participation of a trustee or, where no trustee has been appointed, with the participation of an official receiver. It is also indicated that if an insolvency or bankruptcy order is issued in the UK, then English law will apply to assessing the possibility of initiating examination proceedings before a Polish court. Under the English law, unsecured creditors have no legal remedies against the debtor until declaration of bankruptcy without the leave of the court (Section 285 of the Insolvency Act). Once they obtain consent, they have to submit their claims to the trustee. Only secured creditors, e.g. ones having a mortgage on the debtor's property, have the right to pursue their secured claims bypassing the rules presented above.

Keywords: *winding-up proceedings, common law system, EU insolvency law system, consumer bankruptcy (individual insolvency)*

Streszczenie

Anna Hrycaj, Anna Michalska, *Wpływ postępowań likwidacyjnych wszczynanych w wybranych krajach europejskich systemu prawnego common law na bieg postępowań rozpoznawczych i egzekucyjnych toczących się w Polsce oraz wpływ wszczęcia i wyniku postępowania w wyżej wymienionych krajach na istnienie roszczenia dochodzonego przed sądem polskim*

Przedmiotem opracowania jest analiza skutków postępowań likwidacyjnych prowadzonych w niektórych krajach europejskiego systemu prawnego common law. W pierwszej

kolejności w opracowaniu został przedstawiony system prawa upadłościowego w Unii Europejskiej z uwzględnieniem źródeł unijnego prawa upadłościowego. Następnie zostały przedstawione regulacje prawa unijnego dotyczące wpływu ogłoszenia upadłości w jednym państwie członkowskim na postępowania sądowe i egzekucyjne w innym państwie członkowskim, w tym skutki ogłoszenia upadłości dla toczących się postępowań z wyróżnieniem postępowań egzekucyjnych i postępowań rozpoznawczych. W dalszej części zostały przedstawione regulacje dotyczące upadłości konsumenckiej w Wielkiej Brytanii, w tym źródła prawa z zaznaczeniem odmienności dla Anglii, Walii, Szkocji i Irlandii Północnej, przebieg postępowań, skutki prawne ogłoszenia upadłości oraz skutki prawne umorzenia zobowiązań. Ostatecznie został przedstawiony wpływ postępowań likwidacyjnych wszczynanych w Irlandii i Zjednoczonym Królestwie na wszczynanie i prowadzenie postępowań procesowych przed sądem polskim oraz na bieg postępowań rozpoznawczych toczących się w Polsce. Na podstawie przeprowadzonych rozważań postawiono wniosek, że jeżeli w Irlandii i w Zjednoczonym Królestwie zostanie wszczęte postępowanie upadłościowe wobec konsumenta (bankruptcy), a w Polsce toczy się postępowanie, które dotyczy masy upadłości, to postępowanie to należy zawiesić na podstawie przepisów prawa polskiego. Postępowanie to należy podjąć z udziałem syndyka (trustee), a jeżeli w danym postępowaniu nie został on powołany, to z udziałem urzędnika sądu upadłościowego (official receiver). Wskazano również, że w razie ogłoszenia upadłości z Zjednoczonym Królestwie do oceny możliwości wszczęcia przed polskim sądem postępowania rozpoznawczego stosować się będzie prawo angielskie, które wprowadza zakaz podejmowania przez niezabezpieczonych wierzycieli wszelkich działań prawnych wobec dłużnika od chwili ogłoszenia upadłości bez zgody sądu (art. 285 IA). Po uzyskaniu zgody, muszą przedstawić swoje roszczenia syndykowi (trustee). Jedynie zabezpieczeni wierzyciele (secured creditors), mający np. hipotekę na nieruchomości dłużnika, mają prawo dochodzić swoich zabezpieczonych roszczeń z pominięciem przedstawionych powyżej zasad.

Słowa kluczowe: postępowanie likwidacyjne, system prawny common law, system prawa upadłościowego w Unii Europejskiej, upadłość konsumencka

Literatura

1. M. Allerhand, *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Bielsko-Biała 1991;
2. W. Broniewicz, *Pojęcie legitymacji procesowej* [w:] K. Korzan (red.), *Studia z procesu cywilnego*, Katowice 1986;
3. W. Broniewicz, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 1998;
4. W. Broniewicz, *Stanowisko syndyka w procesach z jego udziałem*, Państwo i Prawo 1993, nr 2;
5. O. Buber, *Polskie prawo upadłościowe*, Warszawa 1936;
6. T. Chilariski, *Upadłość transgraniczna w prawie Unii Europejskiej*, Warszawa 2008;
7. S. Cieślak, *Wpływ postępowania upadłościowego na postępowania w sprawach gospodarczych*, Palestra 2008, nr 9–10;
8. A. Cieśliński, *Stosowanie prawa wspólnotowego – wyzwania dla prawnika praktyka*, Radca Prawny 2001, nr 4;
9. A. Cieśliński, *Wspólnotowe prawo gospodarcze*, Warszawa 2003;
10. W. Czerwiński, *O zawieszeniu i umorzeniu postępowania wedle kodeksu postępowania cywilnego z 29 listopada 1930*, Czasopismo Sędziowskie 1931, nr 11–12;
11. L. Doyle, A. Keay, *Insolvency Legislation. Annotations and Commentary*, 5. wyd., Bristol 2016;
12. P. Feliga, *Stanowisko prawne syndyka w procesie dotyczącym masy upadłości*, Warszawa 2013;
13. P. Feliga [w:] *System Prawo Handlowego*, t. 6, *Prawo restrukturyzacyjne i upadłościowe*, A. Hrycaj, A. Jakubecki (red.), Warszawa 2016;

14. W. Galwas, W. Jonsik, *Prawo upadłościowe i prawo o postępowaniu układowem*, Komentarz, Poznań 1935;
15. I. Gil, *Wpływ ogłoszenia upadłości na bieg postępowania cywilnego*, Monitor Prawniczy 2007, nr 21;
16. J. Gołaczyński, *Współpraca sądowa w sprawach cywilnych i handlowych w Unii Europejskiej*, Warszawa 2007;
17. M. Górka, *Zasady stosowania języków państw członkowskich w systemie prawnym Unii Europejskiej*, Radca Prawny 2004, nr 3;
18. C. Gulman, *Methods of Interpretation of the European Court of Justice*, Scandinavian Studies in Law 1980, nr 24;
19. S. Gurgul, *Jasne i niejasne oblicza Prawa upadłościowego i naprawczego po nowelizacji z 6.3.2009 r.*, cz. III, Monitor Prawniczy 2010, nr 6;
20. S. Gurgul, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2010;
21. S. Gurgul, *Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Warszawa 2016;
22. S. Gurgul, *Zasady i tryb wszczęcia głównego i wtórnego postępowania upadłościowego według prawa Unii Europejskiej i prawa polskiego*, Monitor Prawniczy 2009, nr 18;
23. G. Harla, *Syndyk masy upadłości w polskim prawie cywilnym (materialnym i procesowym)*, Warszawa 2007;
24. A. Hrycaj, *Jurysdykcja krajowa w sprawach o ogłoszenie upadłości objętych zakresem zastosowania Rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 w sprawie postępowania upadłościowego*, Warszawa 2011;
25. A. Hrycaj, *Syndyk masy upadłości*, Poznań 2006;
26. A. Jakubecki, F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Kraków 2006;
27. A. Jakubecki, *Głosa do uchwały SN z 10 lutego 2006 r.*, III CZP 2/06, Orzecznictwo Sądów Polskich 2008, nr 6;
28. A. Jakubecki, *Ogłoszenie upadłości strony procesu cywilnego – uwagi na tle nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego*, Przegląd Sądowy 2007, nr 7–8;
29. J. Jodłowski, Z. Reisch, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 1987;
30. A. Kalisz, *Reguły interpretacyjne stosowane przez ETS*, Europejski Przegląd Sądowy 2007, nr 2;
31. A. Kędzierska-Cieślak, *Komis (Zagadnienia cywilnoprawne)*, Warszawa 1973;
32. M. Koenner, *Likwidacja upadłościowa*, Kraków 2006;
33. J. Korzonek, *Prawo upadłościowe i prawo o postępowaniu układowem. Komentarz*, Kraków 1935;
34. K. Korzan, *Stanowisko prawne syndyka masy upadłości i jego kwalifikacje*, Przegląd Prawa Handlowego 1993, nr 5;
35. K. Korzan, *Syndyk masy upadłości*, Radca Prawny 1993, nr 2;
36. W. Lüke, *Das europäische internationale Insolvenzrecht*, Zeitschrift für Zivilprozess 1998, t. 111;
37. C. Mik, *Europejskie prawo wspólnotowe*, Warszawa 2002;
38. L. Miszewski, *Obowiązkowe zawieszenie biegu procesu w postępowaniu spornem według k.p.c.*, Nowy Proces Cywilny 1933, nr 4;
39. G. Moss, F. Fletcher, S. Isaacs, *The EC Regulation on Insolvency Proceedings, A Commentary and Annotated Guide*, Oksford 2002;
40. J. Niesiołowski, A. Mikołajczyk, *Z zagadnień wykładni prawa europejskiego* [w:] *Polska kultura prawna a proces integracji europejskiej*, S. Wronkowska (red.), Kraków 2005;
41. K. Osajda, *Prawo upadłościowe i naprawcze oraz umowy nienazwane w orzecznictwie Sądu Najwyższego – przegląd orzecznictwa*, Głosa 2006, nr 3;
42. J. Pałys, *Syndyk masy upadłości – pozycja ustrojowa*, Prawo Spółek 2000, nr 3;
43. K. Pannen, S. Riedemann [w:] *European Insolvency Regulation*, K. Pannen (red.), Berlin 2007;
44. M. Pazdan [w:] Z. Radwański (red.), *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, t. 2, Warszawa 2002;
45. D. Pawłyszcz, *Postępowanie cywilne i administracyjne z udziałem syndyka oraz egzekucja z masy upadłości*, Przegląd Prawa Handlowego 1994, nr 7–8;

46. L. Peiper, *Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego (część pierwsza) i przepisów wprowadzających Kodeks postępowania cywilnego wraz z ustawami i rozporządzeniami dodatkowymi, tudzież z umowami międzynarodowymi*, t. 1, Art. 1–392, Kraków 1934;
47. M. Porzycki, *Podstawa jurysdykcji krajowej w głównym postępowaniu upadłościowym*, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 2008, z. 1;
48. M. Porzycki, *Prawo restrukturyzacyjne a zakres zastosowania unijnego prawa upadłościowego*, *Monitor Prawniczy* 2015, nr 20;
49. H.G. Schermers, D. Waelbroeck, *Judicial Protection in the European Communities*, Deventer–Boston 2002;
50. B. Stelmachowski, *Zarys procedury cywilnej obowiązującej na ziemiach byłego zaboru pruskiego i na górnym Śląsku*, Poznań 1923;
51. M. Szydło, *Jurysdykcja krajowa w transgranicznych sprawach upadłościowych w Unii Europejskiej*, Warszawa 2010;
52. A. Szymański, *Stanowisko prawne zarządcy przymusowego*, *Przegląd Prawa Cywilnego* 1939, nr 7–8;
53. Z. Świeboda, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2006;
54. J.L. Vallens, *Les droit européen de la fallite; la Convention relative aux procédures d'insolvabilité*, *Actualité Legislative Dalloz* 1995;
55. H. Vallender, *Aufgaben und Befugnisse des deutschen Insolvenzrichters in Verfahren nach der EuInsVO*, *KTS Zeitschrift für Insolvenzrecht* 2005;
56. K. Weitz, *Autonomiczna wykładnia europejskiego prawa procesowego cywilnego – wprowadzenie i wyrok ETS z 14.10.1976 r. w sprawie 29/76 LTU Lufttransportunternehmen GmbH und Co. KG przeciwko EUROCONTROL*, *Europejski Przegląd Sądowy* 2007, nr 10;
57. A. Zieliński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, A. Zieliński (red.), Warszawa 2012;
58. Z. Ziemiński, *Logika praktyczna*, Warszawa 1998;
59. D. Zienkiewicz, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2004.

Dagmara Olczak-Dąbrowska, Sylwia Janas*

Stosowanie art. 207 k.p.c. w praktyce sądowej

1. WSTĘP

Celem niniejszego badania było ustalenie, czy i w jakim zakresie sądy powszechne wykorzystują przewidziane w Kodeksie postępowania cywilnego¹ rozwiązania służące koncentracji materiału procesowego, a także, czy ich stosowanie może się przyczynić do poprawy szybkości i sprawności postępowania. Badania aktowe objęły próbę 478 losowo wybranych spraw, spośród których 302 sprawy pochodziły z sądów rejonowych², a 176 – z sądów okręgowych³. Badane były akta spraw cywilnych i gospodarczych zarejestrowanych w repertorium „C” i „GC” (z wyłączeniem spraw rozwodowych) wszczętych po 3.05.2012 r., w których postępowanie zakończyło się prawomocnie w 2016 r., a ponadto zostało sporządzone pisemne uzasadnienie i przeprowadzono kontrolę instancyjną orzeczenia. Przyjęte kryteria doboru akt do badań empirycznych miały na celu wyłonienie spraw wszczętych po zmianie art. 207 k.p.c. ustawą z 16.09.2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw⁴, która weszła w życie 3.05.2012 r. Pisemne uzasadnienie wyroku pozwala natomiast na poznanie motywów, jakimi kierował się sąd przy pominięciu spóźnionych twierdzeń i dowodów. Zgodnie bowiem z art. 357 § 1 k.p.c. postanowienia w przedmiocie wniosków dowodowych jako niezaskarżalne nie podlegają uzasadnieniu.

2. CHARAKTERYSTYKA PRÓBY

Spośród 478 zbadanych spraw 248 pochodziło z wydziałów cywilnych, a 230 – z wydziałów gospodarczych. Wszystkie toczyły się według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego o procesie. W próbie nie znalazły się sprawy o rozwód ze względu na obowiązek działania sądu z urzędu w sprawach małżeńskich

* Dagmara Olczak-Dąbrowska jest sędzią Sądu Okręgowego w Warszawie, doktorem nauk prawnych; Sylwia Janas jest doktorantką w Katedrze Postępowania Cywilnego Uniwersytetu Warszawskiego.

¹ Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2018 r. poz. 155 ze zm.) – dalej k.p.c.

² Sprawy Sądów Rejonowych w: Będzinie, Bielsku-Białej, Bydgoszczy, Chojnicach, dla m.st. Warszawy, dla Warszawy-Śródmieścia, Gdańsk-Północ w Gdańsku, w Grójcu, Jaworze, Kamiennej Górze, Kielcach, Koninie, Koźenicach, Krośnie, Krośnie Odrzańskim, Legnicy, Lesznie, Łańcucie, Łukowie, Mragowie, Poznań-Stare Miasto w Poznaniu, Sandomierzu, Skierniewicach, Słupcy, Stalowej Woli, Starachowicach, Suwałkach, Tarnobrzegu, Turku, Tychach, Zakopanem, Zamościu.

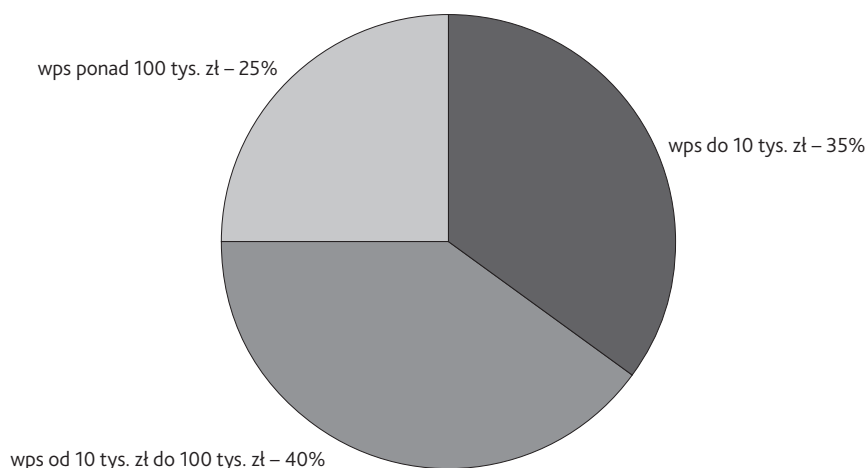
³ Sprawy Sądów Okręgowych w: Białymstoku, Bydgoszczy, Częstochowie, Gdańsku, Legnicy, Opolu, Płocku, Rzeszowie, Suwałkach, Tarnobrzegu, Warszawie, Zamościu.

⁴ Dz.U. poz. 1381.

w zakresie gromadzenia materiału dowodowego (art. 431 k.p.c.)⁵. 83% spraw stanowiły sprawy o zapłatę, w tym znaczna grupa dotyczyła odszkodowań z ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadacza pojazdu mechanicznego (w tym za najem pojazdu zastępczego), zadośćuczynień za uszczerbki na zdrowiu, a także za śmierć osoby bliskiej, czynów nieuczciwej konkurencji oraz roszczeń z umowy o roboty budowlane. Pozostałe sprawy (17%) dotyczyły roszczeń niepieniężnych np. o uchylenie uchwały wspólnoty mieszkaniowej, o ustalenie istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego, z zakresu ochrony dóbr osobistych.

Wykres 1

Wartość przedmiotu sporu



Wartość przedmiotu sporu kształtowała się w granicach kwot od 307 zł do 2 258 207 zł, z czego w 35% spraw nie przekraczało kwoty 10 000 zł, a w 50% spraw kwoty 24 000 zł. W 25% badanych spraw wartość przedmiotu sporu przekroczyła 100 000 zł. Zdecydowanie przeważały sprawy, w których powód był reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika (88,7% spraw). W większości spraw również pozwani korzystali z pomocy radców prawnych albo adwokatów (74,4% spraw).

3. SYSTEM KONCENTRACJI MATERIAŁU PROCESOWEGO WEDŁUG KODEKSU POSTĘPOWANIA CYWILNEGO

3.1. System prekluzji i system dyskrejonalnej władzy sędziego

W doktrynie wyróżnia się dwa teoretyczne modele skupienia materiału procesowego, a mianowicie system prekluzji określanej też jako zasada ewentualności i system dyskrejonalnej władzy sędziego. System prekluzji polega na tym, że ustawa w sposób wyraźny

⁵ Por. wyrok Sądu Najwyższego (SN) z 8.10.1998 r., II CKU 50/98, LEX nr 1215080 oraz wyrok SN z 26.11.1998 r., I CKU 110/98, LEX nr 1215709.

zakreśla termin, do którego można gromadzić materiał procesowy. Po upływie tego terminu gromadzenie materiału procesowego jest niedopuszczalne (prekluzja). Dlatego też do tej chwili należy powołać wszelkie możliwe do przedstawienia fakty i dowody, nawet w sposób ewentualny, polegający na powołaniu faktu czy dowodu na wypadek nieuwzględnienia innego (zasada ewentualności). System władzy dyskrejonalnej sędziego polega na tym, że o czasowych granicach gromadzenia materiału procesowego decyduje sąd, biorąc pod uwagę wiele przesłanek i każdorazowo dokonując oceny m.in. zachowania strony, wpływu takiej czynności na sytuację przeciwnika oraz przebieg postępowania⁶. Skutek w postaci pominięcia spóźnionych twierdzeń i dowodów następuje nie z mocy ustawy jak w systemie prekluzji, lecz na podstawie decyzji sądu⁷.

3.2. Znaczenie ciężarów procesowych

Sposób działania stron w procesie musi być tak uregulowany, aby ich działanie mogło przyczynić się do osiągnięcia właściwych celów procesu, czyli aby wynik procesu był trafny⁸. Rozwój procesu wymaga współdziałania strony, ale niewystarczające jest wyłącznie przyznanie stronie prawa do tego współdziału, konieczne jest stworzenie pewnych bodźców nakłaniających ją do takiego współdziału⁹. W tym zakresie prawo procesowe wykształciło system ciężarów procesowych. Ciężar procesowy rozumie się jako przymus przedsięwzięcia przez stronę pewnej czynności procesowej w celu zapobieżenia szkodzie procesowej, a w ostatecznym rezultacie – niekorzystnemu wyrokowi¹⁰. Do ciężarów procesowych zalicza się m.in. powinność twierdzenia (*onus proferendi*), wdania się w spór, wypowiedzenia się co do twierdzeń strony przeciwnej, udowodnienia (*onus probandi*)¹¹.

Istnienie ciężarów procesowych wynika z faktu, że podstawową cechą czynności procesowych stron jest fakultatywność¹². Jeżeli strony – co do zasady – nie można zmusić do podjęcia określonej czynności, to najlepszym regulatorem jej zachowań w postępowaniu jest wizja poniesienia określonych konsekwencji związanych z wynikiem procesu. Ponadto, urzeczywistnienie zasady dyspozycyjności stron w procesie przejawia się właśnie w tym, że uprawnienia stron do działania przyjęły formę ciężarów procesowych, ze skutkiem braku możliwości zastąpienia inicjatywy stron przez inicjatywę organu procesowego¹³. Ciężary procesowe mogą odnosić się zarówno do powoda, jak i do pozwanego¹⁴. Wskazują, która ze stron

⁶ K. Weitz, *Miedzy systemem dyskrejonalnej wladzy sędziego a systemem prekluzji – ewolucja regulacji prawa polskiego* [w:] *Ewolucja polskiego postępowania cywilnego wobec przemian politycznych, społecznych i gospodarczych*. Materiały konferencyjne Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr Postępowania Cywilnego, Szczecin–Niechorze, 28–30.09.2007 r., red. H. Dolecki, K. Flaga-Gieruszyńska, Warszawa 2009, s. 78 oraz B. Karolczyk, *Koncentracja materiału procesowego w postępowaniu cywilnym przed sądem pierwszej instancji*, Warszawa 2013, s. 118–121; M. Quoos, *Ograniczenia dotyczące powoływania, twierdzeń, zarzutów i dowodów na gruncie systemu prekluzji w procesie cywilnym (cz.1)*, „Palestra” 2006/11–12, s. 33.

⁷ K. Weitz, *Miedzy systemem...*, s. 78.

⁸ M. Waligórski, *Polskie prawo procesowe cywilne: funkcja i struktura procesu*, Warszawa 1947, s. 170.

⁹ M. Waligórski, *Polskie...*, 171.

¹⁰ Por. B. Karolczyk, *Koncentracja...*, s. 141; T. Wiśniewski, *Przebieg procesu cywilnego*, Warszawa 2009, s. 22.

¹¹ Por. B. Karolczyk, *Koncentracja...*, s. 141; T. Wiśniewski, *Przebieg...*, s. 22, 53.

¹² P. Ryłski, *Działanie sądu z urzędu a podstawa faktyczna wyroku cywilnego*, Warszawa 2009, s. 185.

¹³ M. Waligórski, *Polskie...*, s. 186.

¹⁴ M. Waligórski, *Polskie...*, s. 174; J. Ignatowicz, *Ciężar dowodu*, Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Ius, Lublin 1982, s. 20; K. Piasecki, *System dowodów i postępowanie dowodowe w sprawach cywilnych*, Warszawa 2010, s. 60.

i w jakim zakresie powinna dokonać określonej czynności procesowej¹⁵. W przypadku zaniechania odpowiedniego sposobu działania lub w sytuacji działania w sposób niewłaściwy strona naraża się na negatywne następstwa procesowe¹⁶. Z tych powodów podmiot, który chce uniknąć niekorzystnego skutku procesowego lub osiągnąć korzystny skutek procesowy powinien wywiązać się ze spoczywającego na nim ciężaru¹⁷.

Wskutek reform procesowych trwających w Polsce od kilkunastu lat znaczenie ciężarów procesowych stale rośnie. Przeobrażenia systemowe sprawiły, że to strony stały się odpowiedzialne za wynik procesu¹⁸. Nie powinny one być bierne i nie mogą zarzucać sądowi niewyjaśnienia rzeczywistej treści stosunków faktycznych i prawnych. Orzecznictwo Sądu Najwyższego wskazuje jednoznacznie, że sąd przestał być odpowiedzialny za wynik procesu, a odpowiedzialność ta spoczywa wyłącznie na stronach procesowych¹⁹.

3.3. Ciężar wspierania postępowania

Nowelizacja Kodeksu postępowania cywilnego dokonana ustawą z 16.09.2011 r. wprowadziła istotne zmiany dotyczące systemu gromadzenia materiału procesowego prezentowanego przez strony. Fundamentem nowej koncepcji jest spoczywający na stronach ciężar wspierania postępowania ustanowiony w art. 6 § 2 k.p.c. Zlikwidowano postępowanie odrębne w sprawach gospodarczych, w którym w zakresie koncentracji materiału procesowego realizowany był system prekluzji. Wprowadzono natomiast w przepisach ogólnych o procesie rozwiązania zmierzające do wzmocnienia dyskrecjonalnej władzy sędziego w zakresie gromadzenia materiału procesowego. Zmiana ta także przesunęła na wstępną fazę postępowania uzyskiwanie materiału faktycznego i dowodowego od stron oraz jego koncentrację przed rozpoczęciem postępowania dowodowego. Służyć to ma wyrobieniu sobie przez sąd, już we wstępnej fazie procesu, stanowiska co do przedstawionego materiału, w szczególności zorientowanie się, która jego część może być istotna w sprawie i jaki jest zakres okoliczności spornych, a w rezultacie niezbędnych do przeprowadzenia zawnioskowanych środków dowodowych. Takie podejście ma na celu wyeliminowanie tej części materiału procesowego, który nie może być istotny dla rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy oraz skupienie uwagi sądu, i stron w toku rozprawy na okolicznościach spornych i dowodach istotnych z punktu widzenia rozstrzygnięcia sprawy²⁰.

W stanie prawnym obowiązującym przed 3.05.2012 r. to na sądzie spoczywała odpowiedzialność za koncentrację materiału procesowego i zapewnienie szybkości postępowania, co wynikało wprost z art. 6 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym przed tą datą²¹. Dodany w art. 6 paragraf 2, według którego strony i uczestnicy

¹⁵ P. Ryłski, *Działanie...*, s. 185.

¹⁶ M. Waligórski, *Polskie...*, s. 170; A. Stefaniak, *Onus probandi w procesie cywilnym*, Lublin 1972, s. 19.

¹⁷ W. Broniewicz, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2008, s. 111.

¹⁸ A. Łazarska, *Należyta dbałość o swoją sprawę w procesie cywilnym*, „Przegląd Sądowy” 2009/5, s. 51.

¹⁹ Wyrok SN z 7.10.1998 r., II UKN 244/98, OSNP 1999/20, poz. 662.

²⁰ Por. P. Grzegorzczak, K. Weitz [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 1, cz. 1, red. T. Ereciński, Warszawa 2012, s. 989.

²¹ Por. K. Weitz, *System koncentracji materiału procesowego według projektu zmian Kodeksu postępowania cywilnego* [w:] *Reforma postępowania cywilnego w świetle projektów Komisji Kodyfikacyjnej*, red. K. Markiewicz, Warszawa 2011, s. 14.

postępowania obowiązani są przytaczać wszystkie okoliczności faktyczne i dowody bez zwłoki, aby postępowanie mogło być przeprowadzone sprawnie i szybko, obciąża także strony i uczestników postępowania odpowiedzialnością za sprawny przebieg postępowania. Wprowadzenie nowego ciężaru procesowego – ciężaru wspierania postępowania uwzględnia okoliczność, że postępowanie cywilne w ogólności – a proces cywilny w szczególności – służy ochronie praw prywatnych zainteresowanych²². Dlatego w doktrynie postulowano już wcześniej obciążenie stron powinnością przyczyniania się do zapewnienia sprawnego i szybkiego przebiegu postępowania, jako odpowiednika ciężącego na sędzie obowiązk określonego w art. 6 k.p.c. w dawnym brzmieniu²³. W piśmiennictwie wskazuje się, że art. 6 § 2 k.p.c. ma charakter uniwersalny i ogólny w tym sensie, iż ma na względzie przytaczanie przez strony okoliczności faktycznych i dowodów w każdym rodzaju postępowania i na każdym jego etapie²⁴. Zasadniczym założeniem ustawodawcy było bowiem stworzenie uniwersalnego środka skupienia materiału procesowego prezentowanego przez strony postępowania, który swym zakresem zastosowania obejmowałby nie tylko proces prowadzony według przepisów ogólnych, ale także postępowania procesowe odrębne, a ponadto – z racji art. 13 § 2 k.p.c. – mógł być też wykorzystywany w postępowaniu nieprocesowym²⁵.

3.3.1. Przytoczenia faktyczne

Ciężar wspierania postępowania obejmuje przytaczanie okoliczności faktycznych i dowodów. Przez przytoczenie faktyczne należy rozumieć oświadczenia wiedzy pochodzące od strony lub uczestnika postępowania o istnieniu określonego stanu faktycznego. Dostarcza ono sądowi materiał potrzebny dla ustalenia podstawy faktycznej orzeczenia sądowego²⁶. Tak rozumiane przytoczenia faktyczne stron należy odróżnić od sformułowanych przez strony żądań i wniosków, które zawsze stanowią czyste oświadczenia woli oraz od zarzutów *stricte* procesowych²⁷. Te ostatnie, jeśli dotyczą bezwzględnych przesłanek procesowych albo dopuszczalności dokonania konkretnej czynności procesowej badanej przez sąd z urzędu, nie mogą być w ogóle pominięte, ewentualnie – gdy odnoszą się do względnych przesłanek procesowych – podlegają one odrębnym regulacjom, przewidującym ich prekluzję w razie niepodniesienia w stosownym czasie²⁸. Chodzi tu przykładowo o zarzuty procesowe dotyczące: wadliwie oznaczonej przez powoda wartości przedmiotu sporu (art. 25 § 2 k.p.c.), niewłaściwości miejscowej sądu o charakterze usuwalnym (art. 202 k.p.c.), zapisu na sąd polubowny (art. 1165 § 1 k.p.c.). Niezgłoszenie ich we właściwym stadium postępowania skutkuje utratą prawa do ich skutecznego podniesienia w jego dalszym toku.

Osobną kategorię stanowią zarzuty procesowe uzasadnione skutkami w sferze prawa materialnego wynikającymi z wykonania przez stronę prawa lub uprawnienia

²² K. Weitz, *System...*, s. 14.

²³ Por. K. Weitz, *Między systemem...*, s. 94.

²⁴ Tak też K. Weitz, *System...*, s. 15.

²⁵ K. Weitz, *System...*, s. 21.

²⁶ P. Ryłski, *Działanie...*, s. 160–162.

²⁷ Szerzej na ten temat P. Ryłski, *Działanie...*, s. 163.

²⁸ P. Grzegorzczak, K. Weitz [w:] *Kodeks...*, s. 1039–1040.

kształtującego. Chodzi tu o procesowe zarzuty: potrącenia, przedawnienia, zatrzymania, wykonania zobowiązania. Należy odróżnić oświadczenia woli np. o przedstawieniu wierzytelności do potrącenia, które może zostać złożone poza procesem, od zarzutu potrącenia złożonego w toku procesu z powołaniem się na wcześniej złożone oświadczenie woli. Mogą jednak wystąpić takie sytuacje, w których oświadczenie woli o skutkach materialnoprawnych składane jest w toku postępowania i stanowi jednocześnie zarzut procesowy. Wówczas do oceny skuteczności takiego oświadczenia woli należy stosować przepisy prawa materialnego²⁹. Przytoczeniem faktycznym w rozumieniu wyżej przedstawionym i objętym hipotezą art. 6 § 2 k.p.c. będzie jedynie twierdzenie o dokonaniu czynności materialnoprawnej. Jeżeli pozwany w odpowiedzi na pozew powołuje się na fakt dokonania przed wszczęciem procesu potrącenia, to musi nie tylko powołać fakt złożenia odpowiedniego oświadczenia woli, ale także wszystkie fakty, które dotyczą istnienia wierzytelności przedstawionej do potrącenia³⁰. Prawo procesowe nie może natomiast w żaden sposób ograniczać dokonywania czynności prawnych przez strony. Jeżeli zatem dopiero w toku procesu potrącenie stało się możliwe i pozwany złożył stosowne oświadczenie woli oraz zgłosił zarzut potrącenia, to brak podstaw prawnych do oceny tej czynności prawnej jako spóźnionej.

Reasumując, należy stwierdzić, że wynikająca z art. 6 § 2 k.p.c. powinność powoływania twierdzeń i dowodów bez zwłoki nie może rzutować na moment skorzystania przez stronę z uprawnienia materialnoprawnego, jeżeli prawo materialne nie narzuca w tym zakresie żadnego terminu bądź gdy termin ten jeszcze nie upłynął. W związku z tym, pominięcie twierdzeń faktycznych odnosi się tylko do twierdzenia o wykonaniu prawa podmiotowego oraz twierdzeń dotyczących podstawy faktycznej tego uprawnienia, a nie rozciąga się na oświadczenie woli o wykonaniu uprawnienia, które podlega ocenie wyłącznie według prawa materialnego³¹.

Ciężar wspierania postępowania i związany z nim system sankcji nie dotyczy argumentacji prawnej przedstawianej przez strony³². Przytaczanie dowodów to składanie wniosków o przeprowadzenie dowodu z wykorzystaniem wskazanych we wniosku środków dowodowych, do których sąd ustosunkowuje się, wydając postanowienie o przeprowadzeniu dowodu lub o odmowie jego przeprowadzenia³³.

Realizacja ciężaru wspierania postępowania pozostaje w związku z przestrzeganiem przez strony nakazu dawania wyjaśnień co do okoliczności sprawy, zgodnie z prawdą i bez zatajania czegokolwiek oraz powinnością dokonywania czynności procesowych zgodnie z dobrymi obyczajami. W rozważanym kontekście podstawowe znaczenie mają także istniejące już regulacje, które regulują ciężar przytoczenia okoliczności faktycznych (art. 126 § 1 pkt 3, art. 187 § 1 pkt 2 i art. 210 § 1 zd. 1 k.p.c.), ciężar ustosunkowania się do twierdzeń strony przeciwnej (art. 210

²⁹ Por. wyroki SN: z 12.10.2007 r., V CSK 171/07, LEX nr 485894; z 10.08.2010 r., I PK 56/10, OSNP 2011/23–24, poz. 295.

³⁰ K. Weitz, *System...*, s. 27.

³¹ K. Weitz, *System...*, s. 26–27.

³² P. Grzegorzczak, K. Weitz [w:] *Kodeks...*, s. 137.

³³ P. Ryłski [w:] *Dowody w postępowaniu cywilnym*, red. Ł. Błaszczak, K. Markiewicz, E. Rudkowska-Ząbczyk, Warszawa 2010, s. 299.

§ 2 k.p.c.) oraz ciężar dowodu w znaczeniu formalnym (art. 3 *in fine*, art. 126 § 1 pkt 1, art. 210 § 1 zd. 1 i art. 232 zd. 1 k.p.c.)³⁴.

3.3.2. Zwłoka w rozumieniu art. 6 § 2 k.p.c.

Jak już wyjaśniono wcześniej, system skupienia materiału procesowego oparty na modelu dyskrecjonalnej władzy sędziego nie wymaga powoływania wszelkich twierdzeń i dowodów, choćby w formie ewentualnej, czyli jedynie na wypadek, gdyby inne twierdzenia lub dowody nie odniosły zamierzonego skutku albo nie zostały uwzględnione. Jest to zasadnicza różnica w stosunku do systemu prekluzji. Uwzględnia on dynamikę postępowania i wymaga, aby strona powoływała tylko takie twierdzenia i dowody, które pozostają w logicznym związku z uzasadnieniem jej żądania lub jej obroną przed żądaniem przeciwnika³⁵. Nie jest zatem konieczne uprzedzanie zarzutów przeciwnika i przytaczanie okoliczności faktycznych na odparcie jego twierdzeń, nawet, jeżeli strona ma podstawy do przypuszczenia, że określone twierdzenia i dowody zostaną powołane przez przeciwnika. Może tak być w sytuacji, w której strony prowadziły mediację przed procesem i w ten sposób powód poznał argumenty strony przeciwnej, i może się spodziewać, że zostaną one zgłoszone w procesie. Nie będzie zatem można postawić powodowi zarzutu opieszałego działania, jeżeli w pozwie nie powołał on okoliczności dotyczących przerwania biegu przedawnienia dochodzonego roszczenia, mimo że mógł się spodziewać, iż pozwany w odpowiedzi na pozew zarzut ten zgłosi. W piśmiennictwie zwraca się uwagę, że potrzeba powołania w danym momencie określonych twierdzeń lub dowodów powinna być postrzegana jako pozostawiająca większą swobodę stronom poprzez zezwolenie na ograniczenie zakresu przytoczeń do niezbędnych dla uzasadnienia przyjętego na danym etapie postępowania sposobu ataku lub obrony³⁶.

Procesową sankcją niewywiązania się strony z powinności wspierania postępowania przez przytaczanie bez zwłoki twierdzeń i dowodów jest pominięcie spóźnionych przytoczeń faktycznych i dowodów. Wynika to wprost z art. 207 § 6 k.p.c. odnoszącego się do odpowiedzi na pozew i pism przygotowawczych; art. 217 § 2 k.p.c. regulującego pominięcie twierdzeń i dowodów zgłoszonych na rozprawie. Taka sama sankcja została przewidziana na wypadek niepowołania stosownych twierdzeń i dowodów w niedewolutywnych środkach zaskarżenia, tj.: sprzeciwie od wyroku zaocznego (344 § 2 zd. 2 k.p.c.), zarzutach od nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym (art. 493 § 1 zd. 3 k.p.c.) i sprzeciwie od nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym (art. 503 § 1 zd. 3 k.p.c.).

3.4. Odpowiedź na pozew

W stanie prawnym obowiązującym przed 3.05.2012 r. wniesienie odpowiedzi na pozew, co do zasady, miało fakultatywny charakter. Zgodnie z art. 207 k.p.c. w dawnym brzmieniu pozwany mógł wnieść odpowiedź na pozew (§ 1), a przewodniczący mógł zobowiązać do jej wniesienia jedynie w sprawach zawitych lub

³⁴ P. Grzegorzcyk, K. Weitz [w:] *Kodeks...*, s. 131–132.

³⁵ K. Weitz, *Miedzy systemem...*, s. 96.

³⁶ K. Weitz, *System...*, s. 27.

rozrachunkowych (§ 2). Sankcja procesowa pominięcia spóźnionych twierdzeń i dowodów wyrażona jako „utrata prawa powoływania ich w toku dalszego postępowania” dotyczyła tylko stron reprezentowanych przez zawodowych pełnomocników, rzecznika patentowego lub Prokuratorię Generalną Skarbu Państwa, którzy w wyznaczonym terminie zostali zobowiązani przez przewodniczącego do złożenia pism przygotowawczych z obowiązkiem powołania wszystkich twierdzeń, zarzutów i dowodów (art. 207 § k.p.c. w brzmieniu obowiązującym sprzed 3.05.2012 r.). Jedynie w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych pozwany był zobowiązany do wniesienia odpowiedzi na pozew, w której należało powołać wszystkie twierdzenia i dowody pod rygorem utraty prawa powoływania się na nie w toku postępowania (art. 479¹⁴ § 1 k.p.c. w brzmieniu sprzed 3.05.2012 r.). Analogiczną regulację przewidziano w postępowaniu uproszczonym (art. 505⁵ § 1 k.p.c. w brzmieniu sprzed 3.05.2012 r.). Poza odpowiedzią na pozew strony mogły w trakcie postępowania składać dalsze pisma przygotowawcze z własnej inicjatywy albo z inicjatywy sądu. W stanie prawnym obowiązującym przed 3.05.2012 r. strona nie ponosiła żadnych negatywnych konsekwencji niewniesienia odpowiedzi na pozew, pomimo zakreślenia w tym celu terminu przez przewodniczącego. To samo należy odnieść do nieprzedstawienia we wniesionej odpowiedzi na pozew twierdzeń i dowodów istotnych z punktu widzenia zgłoszonego w pozwie żądania i przytoczonych okoliczności faktycznych dla jego uzasadnienia. Jedynie zastosowanie art. 207 § 3 k.p.c., ograniczone jednak do strony reprezentowanej przez zawodowego pełnomocnika, rzecznika patentowego lub Prokuratorię Generalną Skarbu Państwa, upoważniało sąd do wyciągnięcia konsekwencji wobec opieszale działającej strony. W praktyce występowały sytuacje, w których strona, pomimo doręczenia jej pozwu na 2 miesiące przed pierwszym posiedzeniem wyznaczonym na rozprawę, ustanawiała pełnomocnika w przeddzień posiedzenia, na którym tenże pełnomocnik, wnosząc o oddalenie powództwa, składał wniosek o odroczenie rozprawy i zakreślenie terminu na złożenie odpowiedzi na pozew z powodu zbyt krótkiego czasu na zapoznanie się z pozwem i przygotowanie odpowiedniej obrony. Sąd był bezsilny wobec takich sytuacji. Nie dysponował instrumentami dyscyplinującymi strony do przedstawiania twierdzeń i dowodów bez zwłoki. Istotnym *novum* w stosunku do stanu prawnego sprzed 3.05.2012 r. jest zatem wprowadzenie w art. 207 § 6 k.p.c. sankcji pominięcia spóźnionych twierdzeń i dowodów, chyba że strona uprawdopodobni, iż nie zgłosiła ich w pozwie, odpowiedzi na pozew lub dalszym piśmie przygotowawczym bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności. Należy podkreślić, że w znowelizowanym art. 207 k.p.c. zachowano fakultatywność odpowiedzi na pozew, poszerzając uprawnienia przewodniczącego do zarządzenia złożenia odpowiedzi na pozew w każdej sprawie, nie tylko zawilej i rozrachunkowej (art. 207 § 2 k.p.c.). Jeżeli jednak przewodniczący skorzystał z uprawnienia do nałożenia na pozwanego obowiązku wniesienia odpowiedzi na pozew, to jej treść z punktu widzenia koniecznych do obrony twierdzeń i dowodów podlega ocenie w aspekcie wywiązania się z powinności wspierania postępowania poprzez przytaczanie twierdzeń i dowodów bez zwłoki. W porównaniu z poprzednim stanem prawnym należy pozytywnie ocenić zmianę charakteru odpowiedzi na pozew

oraz wyposażenie sądu w instrumenty dyscyplinujące strony do przedstawienia twierdzeń i dowodów we właściwym czasie z dyskrecyjnym uprawnieniem ich pominięcia w przypadku, gdyby okazały się spóźnione.

3.5. Wymiana pism przygotowawczych

Instrumentem służącym skupieniu materiału procesowego, a przede wszystkim ustaleniu na wstępnym etapie rozpoznania sprawy spornych okoliczności, jest wymiana pism przygotowawczych. Zgodnie z art. 207 § 3 k.p.c. przewodniczący może także przed pierwszym posiedzeniem wyznaczonym na rozprawę zobowiązać strony do złożenia dalszych pism przygotowawczych, oznaczając porządek składania pism, termin, w jakim należy je złożyć i okoliczności, które mają być wyjaśnione. Przyznane przewodniczącemu uprawnienie obejmuje też wskazanie okoliczności, co do których strony mają obowiązek się wypowiedzieć. Mogą być to nie tylko twierdzenia faktyczne, zarzuty procesowe czy materialnoprawne, ale także podnoszona przez strony argumentacja prawna dla uzasadnienia dochodzonego roszczenia albo obrony przed żądaniem przeciwnika. Według art. 207 § 3 zd. 2 k.p.c. w toku sprawy złożenie pism przygotowawczych następuje tylko wtedy, gdy sąd tak postanowi, chyba że pismo obejmuje wyłącznie wniosek o przeprowadzenie dowodu. Sąd może wydać postanowienie na posiedzeniu niejawnym. Uzależnienie dopuszczalności złożenia pisma przygotowawczego od zezwolenia przewodniczącego przed pierwszym posiedzeniem wyznaczonym na rozprawę, a później od zezwolenia sądu w formie postanowienia, pozwala wyeliminować z materiału procesowego zbędne pisma przygotowawcze powielające twierdzenia i argumentację prawną, które zostały już wcześniej przedstawione. Ustawodawca położył w ten sposób nacisk na zasadę usłowności rozprawy, na której strony mają, co do zasady, prezentować swoje stanowiska. Rozprawa nie może sprowadzać się do wymiany pism procesowych i zdawkowych twierdzeń pełnomocników stron o podtrzymaniu stanowisk zaprezentowanych w pismach procesowych. To na rozprawie strony mają przedstawić swoje żądania i wnioski oraz przedstawić twierdzenia i dowody na ich poparcie. Strony mogą ponadto wskazywać podstawy prawne swoich żądań i wniosków (art. 210 § 1 k.p.c.).

Omawiana regulacja odpowiada potrzebom praktyki sądowej, ponieważ w stanie prawnym obowiązującym przed 3.05.2012 r. sąd nie dysponował instrumentami umożliwiającymi przeciwdziałanie praktyce składania przez strony pism procesowych przeładowanych zbędną treścią, w których przytaczano bezrefleksyjnie *in extenso* uzasadnienia orzeczeń Sądu Najwyższego dotyczące zagadnień niemających związku z przedmiotem sprawy. Złożenie takiego obszernego pisma procesowego na rozprawie uniemożliwiałoby przeciwnikowi procesowemu zapoznanie się z jego treścią i wymuszało złożenie wniosku o odroczenie rozprawy w celu zapoznania się z pismem i przygotowania stosownego stanowiska. Z tego względu rozwiązanie wprowadzone w art. 207 § 3 k.p.c. należy ocenić pozytywnie.

Przed pierwszym posiedzeniem wyznaczonym na rozprawę o zezwoleniu na złożenie pisma przygotowawczego decyduje przewodniczący w formie zarządzenia, a po tym posiedzeniu sąd w formie postanowienia, które może zostać wydane na posiedzeniu niejawnym (art. 207 § 3 *in fine* k.p.c.). Decyzja w tym przedmiocie

może być podjęta z urzędu przez sąd lub przewodniczącego albo na wniosek strony. W praktyce bardzo często wniosek o zezwolenie na złożenie pisma przygotowawczego składany jest razem z tym pismem. Konieczne jest wówczas wydanie stosownego zarządzenia lub postanowienia i powiadomienie o jego treści przeciwnika procesowego, któremu odpis pisma doręczany jest bezpośrednio przez składającego pismo w wypadkach określonych w art. 132 § 1 k.p.c. Nie można zgodzić się z A. Zielińskim, że regulacja zawarta w art. 207 § 3 zd. 2 k.p.c. jest sprzeczna z zasadą prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP³⁷ oraz art. 6 EKPCz³⁸), a ponadto godzi w zasadę wymiaru sprawiedliwości do wydania orzeczenia zgodnego z rzeczywistym stanem rzeczy (z prawdą) oraz w zasady kontrydiktoryjności i dyspozytywności (rozporządzalności)³⁹. Strony mają bowiem możliwość prezentowania swoich stanowisk w formie ustnej na rozprawie i ta forma ma charakter równorzędny z formą pisemną. W ramach formalnego kierownictwa procesem sąd powinien być wyposażony w uprawnienia pozwalające na przeciwdziałanie praktykom składania pism procesowych, których treść niczego nie wnosi do sprawy. Podobnie jak na rozprawie, przewodniczący składu orzekającego w ramach polichy sesyjnej może odebrać głos, jeżeli przemawiający go nadużywa (art. 155 § 2 k.p.c.). Analogicznie w przypadku pism procesowych składanych w sposób paraliżujący prawidłowy tok postępowania albo powielających treści już przedstawione przez stronę, sąd powinien mieć możliwość odmówienia zezwolenia na złożenie takiego pisma.

Na postanowienie w przedmiocie zezwolenia na złożenie pisma przygotowawczego nie przysługuje zażalenie (art. 394 k.p.c.). Pismo przygotowawcze złożone bez zezwolenia udzielonego przez sąd lub przewodniczącego podlega zwrotowi na podstawie art. 207 § 7 k.p.c.

Do kategorii pism przygotowawczych objętych obowiązkiem uzyskania zezwolenia przewodniczącego lub sądu (art. 207 § 3 k.p.c.) nie należą pisma zawierające wnioski dowodowe lub wnioski wynikające z realizacji przez stronę jej uprawnień procesowych, np. wniosek o wyłączenie sędziego (art. 49 k.p.c.), wniosek o przypozwanie (art. 74 k.p.c.), wnioski o zawieszenie postępowania (art. 174 i n. k.p.c.), wnioski zmierzające do przekształceń podmiotowych (art. 194–196 k.p.c.) i przedmiotowych powództwa (art. 193 k.p.c.), wniosek o zabezpieczenie żądania, pisma informujące o zdarzeniach, które mogą mieć wpływ na bieg postępowania np. wypowiedzenie pełnomocnictwa, informacja o nagłej chorobie z wnioskiem o odroczenie rozprawy czy informacja o śmierci strony. Złożenie załącznika do protokołu rozprawy, wniosku o wydanie odpisu orzeczenia czy odpisu protokołu posiedzenia nie wymaga uzyskania zezwolenia, o którym mowa w art. 207 § 3 k.p.c.

3.6. Wystuchanie stron na posiedzeniu niejawnym

Tym samym celom jak wymiana pism przygotowawczych służy posiedzenie niejawne, o którym stanowi art. 207 § 4 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem w wypadkach,

³⁷ Ustawa z 2.04.1997 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. poz. 483 ze zm.).

³⁸ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie 4.11.1950 r. (Dz.U. z 1993 r. poz. 284 ze zm.).

³⁹ A. Zieliński [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, Warszawa 2017, komentarz do art. 207, teza 8.

o których mowa w § 3, przewodniczący lub sąd mogą wysłuchać strony na posiedzeniu niejawnym. Posiedzenie niejawne w celu wysłuchania stron może zostać wyznaczone przed pierwszą rozprawą albo w toku postępowania. We wstępnej fazie postępowania ma ono charakter wyjaśniający i może służyć ustaleniu zakresu koniecznego postępowania dowodowego w sprawie. W trakcie wysłuchania następuje wyjaśnianie przedstawionych przez strony twierdzeń w kierunku, które są istotne i sporne, a tym samym wymagają dowodu. Gdy wyjaśnienia mają formę ustną, to mogą stanowić także wartościowe źródło informacji i dają większą możliwość oceny ich rzetelności. Wysłuchanie, o którym stanowi art. 207 § 4 k.p.c., ma charakter fakultatywny i nie powinno być nadużywane, gdyż w niektórych wypadkach może być sprzeczne z zasadą ekonomii procesu. Może być przydatne, jeżeli sprawa ma złożony i skomplikowany charakter, a obie strony są zastępowane przez wykwalifikowanych pełnomocników. W literaturze trafnie podniesiono, że na takim posiedzeniu niejawnym nie ma przeszkód podjęcia innych czynności sądu – stosownych do tej fazy postępowania, np. można odebrać od powoda oświadczenie co do zarzutu pozwanego powagi rzeczy osądzonej czy braku innych bezwzględnych przesłanek procesowych, zarządzić oględziny (art. 208 § 2 k.p.c.). Niedopuszczalne jest natomiast podejmowanie innych rozstrzygnięć dowodowych i prowadzenie dowodów. Również nie można przesłuchać informacyjnie strony, gdyż takie przesłuchanie może zostać dokonane tylko na rozprawie (art. 212 § 1 k.p.c.) ani zawrzeć ugody sądowej⁴⁰.

Przedstawione regulacje wskazują, że przygotowanie rozprawy spoczywa głównie na przewodniczącym i wymaga dokładnego zapoznania się z pozwem, odpowiedzią na pozew i dalszymi pismami przygotowawczymi w celu ustalenia spornych w sprawie okoliczności oraz niezbędnego dla rozstrzygnięcia sprawy zakresu postępowania dowodowego. Dalszym etapem jest wydanie zarządzeń mających na celu przygotowanie rozprawy (art. 208 § 1 k.p.c.), a więc wezwanie świadków stron, biegłych, zarządzenie przedstawienia dokumentów itp. Powyższe czynności mają umożliwić zrealizowanie postulatu z art. 6 § 1 k.p.c., tj. wydania rozstrzygnięcia na pierwszym posiedzeniu.

3.7. Okoliczności wyłączające pominięcie spóźnionych twierdzeń i dowodów

3.7.1. Wina

Uzależniając wyłączenie sankcji pominięcia spóźnionych przytoczeń faktycznych i dowodów od braku winy strony w ich nieprzedstawieniu we właściwym czasie, ustawodawca położył nacisk na ocenę okoliczności subiektywnych pozwalających na zindywidualizowanie każdego przypadku (art. 207 § 6, art. 217 § 2, art. 344 § 2 zd. 2, art. 493 § 1 zd. 3 k.p.c.). Można dostrzec w tym również wyłom od zasady formalizmu procesowego, zgodnie z którą czynności procesowe powinny być dokonane w przewidzianej przez prawo procesowe formie, we właściwym miejscu i czasie⁴¹. Dyskrecjonalna władza sędziego w zakresie gromadzenia materiału

⁴⁰ P. Grzegorzczak, K. Weitz [w:] *Kodeks...*, s. 998–999.

⁴¹ S. Cieślak, *Formalizm postępowania cywilnego*, Warszawa 2008, s. 94–100.

procesowego została ograniczona wskazanymi w ustawie przesłankami, tj. brakiem winy, wyjątkowymi okolicznościami lub brakiem zwłoki w rozpoznaniu sprawy w efekcie uwzględnienia spóźnionych twierdzeń i dowodów. Niemniej jednak przesłanki te mają charakter ocenny i pozwalają na stosunkowo duży luz decyzyjny, co wzmacnia znaczenie dyskrecjonalności sędziego w zakresie gromadzenia materiału procesowego. Chcąc wyjaśnić znaczenie pojęcia winy, którym posłużono się w przepisach: art. 207 § 6, art. 217 § 2, art. 344 § 2 zd. 2, art. 493 § 1 zd. 3 k.p.c., należy sięgnąć do tych przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, w których ustawodawca też odwołuje się do winy, regulując inne instytucje procesowe.

Należy do nich art. 110 k.p.c., według którego sąd może zasądzić od świadka, biegłego, pełnomocnika lub przedstawiciela ustawowego – po ich wysłuchaniu – zwrot kosztów wywołanych ich rażącą winą. W art. 82 k.p.c. mowa jest natomiast o nieskorzystaniu przez stronę umyślnie lub przez niedbalstwo ze środków obrony, które nie były znane interwenientowi ubocznemu w chwili przystąpienia do sprawy. W art. 162 k.p.c. uzależniono prawo strony do powoływania się w toku postępowania na uchybienia procesowe sądu, co do których wcześniej nie zgłosiła zastrzeżenia, od uprawdopodobnienia braku winy w jego niezgłoszeniu, chyba że chodzi o przepisy postępowania, których naruszenie sąd powinien wziąć pod uwagę z urzędu. Przesłanka braku winy ma również decydujące znaczenie dla zasadności wniosku o przywrócenie terminu procesowego (art. 168 § 1 k.p.c.). W art. 346 § 1 k.p.c. jednym z warunków zawieszenia rygoru natychmiastowej wykonalności nadanego wyrokowi zaocznemu jest uprawdopodobnienie przez pozwanego, że jego niestawiennictwo na rozprawie było niezawinione. To samo dotyczy rozstrzygnięcia o kosztach rozprawy zaocznej i sprzeciwu w przypadku niezawinionego niestawiennictwa strony pozwanej, co uzasadnia odstąpienie od obciążenia jej tymi kosztami (art. 348 k.p.c.).

W doktrynie zwraca się uwagę na potrzebę wykształcenia autonomicznej koncepcji winy w prawie procesowym ze względu na brak możliwości prostego przetransponowania na grunt procesu dorobku doktryny prawa cywilnego w tej materii⁴². W prawie materialnym wina oznacza ujemną ocenę odnoszącą się do postępowania będącego źródłem szkody, a więc czynu niedozwolonego bądź niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania. W prawie procesowym taka ujemna ocena może odnosić się tylko do działania bądź zaniechania działania uczestnika postępowania w ramach tego postępowania. Chodzi tu nie tylko o czynności procesowe, ale także o inne działania, jak np. stawiennictwo na posiedzeniu wyznaczonym na rozprawę, uiszczenie zaliczki na pokrycie wydatków związanych z czynnościami procesowymi (art. 130⁴ § 1 k.p.c.)⁴³. Kolejna różnica polega na tym, że w prawie procesowym na skutek zawinionego zachowania strony szkody nie ponosi jej przeciwnik procesowy lub nawet osoba trzecia, lecz sama strona, którą dotyczą ujemne skutki procesowe własnych zaniedbań. Tymczasem na gruncie prawa obligacyjnego dotychczasowy wierzyciel albo poszkodowany na skutek czynu niedozwolonego nabywają roszczenie o naprawienie szkody. Problematyczne wydaje się też na gruncie prawa procesowego zdefiniowanie bezprawności zachowania, co w prawie

⁴² Por. D. Olczak-Dąbrowska, *Przywrócenie terminu w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2010, s. 182–184; K. Weitz, *System...*, s. 29.

⁴³ D. Olczak-Dąbrowska, *Przywrócenie...*, s. 183.

materialnym jest warunkiem *sine qua non* przypisania winy sprawcy szkody. Nie chodziłoby w tym wypadku o sprzeczność z porządkiem prawnym, lecz raczej o niezgodność z przepisami ustawy procesowej⁴⁴. Nie jest to jednak bezprawność w znaczeniu przyjętym w prawie cywilnym, ponieważ czynności procesowe mają charakter fakultatywny, a więc ich dokonanie uzależnione jest od woli strony.

Dla postawienia zarzutu nagannego zachowania i w rezultacie przypisania stronie winy – podobnie jak w prawie materialnym – niezbędne okazuje się zdefiniowanie wymaganej staranności, którą należy w tym wypadku odnieść do sposobu prowadzenia postępowania. W cywilistyce formułowane są abstrakcyjne wzorce należytej staranności dla poszczególnych grup zawodowych lub społecznych, z uwzględnieniem rodzaju zobowiązania i jego przedmiotu. Dążenie do obiektywizacji wymagań dotyczących staranności podyktowane jest potrzebą zapewnienia bezpieczeństwa obrotu i ochrony zaufania partnerów stosunków zobowiązaniowych. Ta podstawowa funkcja obiektywizacji miernika należytej staranności nie odgrywa jednak tak wielkiego znaczenia na gruncie prawa procesowego, w związku z brakiem więzi obligacyjnej pomiędzy podmiotami postępowania, które uzasadniałyby ochronę bezpieczeństwa obrotu i zaufania kontrahentów⁴⁵. W prawie procesowym konstruowanie wzorca należytej staranności, w relacji do którego następowałaby ocena zachowania strony, które doprowadziło do przekroczenia terminu, wymaga odwołania się do innych kryteriów niż w prawie materialnym. Przedmiot i rodzaj zobowiązania nie odgrywają w tym wypadku żadnej roli, dlatego wykorzystanie w tym celu sformalizowanych reguł postępowania, takich jak zbiory zasad deontologii, kodeksy etyczne dla poszczególnych grup zawodowych nie wydaje się celowe. Należy raczej poszukiwać wzorców ogólnych starannego działania, zapobiegliwości i ostrożności, jakiej wymaga się od strony dbającej należycie o swoje sprawy⁴⁶.

Biorąc pod uwagę powyższe różnice w zakresie pojmowania winy w prawie materialnym i w prawie procesowym, przyjmuje się w doktrynie, że ocena winy strony reprezentowanej przez fachowego pełnomocnika w spóźnionym powołaniu twierdzeń lub dowodów powinna wymagać stosowania zobiektywizowanego miernika staranności, której poziom trzeba określać uwzględniając zawodowy charakter działalności pełnomocnika. Natomiast w przypadku strony działającej samodzielnie ocena zawinienia w spóźnionym powołaniu twierdzeń lub dowodów ma być dokonywana według miary staranności, jakiej należy wymagać od osoby znajdującej się w identycznym położeniu, uwzględniając wiek, statusu ekonomiczno-socjalny i wykształcenia, które to czynności kształtują poziom dbałości, jaką dorośli i zapobiegliwy człowiek kieruje się w swoich życiowych sprawach⁴⁷.

Należy zatem zauważyć, że stroną w rozumieniu przepisów regulujących skutki spóźnionego powołania twierdzeń lub dowodów (art. 207 § 6, art. 217 § 2, art. 344 § 2 zd. 2, art. 493 § 1 zd. 3 k.p.c.) jest nie tylko sama strona, lecz także pełnomocnik procesowy, przedstawiciel ustawowy lub kurator dla nieznanego z miejsca pobytu.

⁴⁴ D. Olczak-Dąbrowska, *Przywrócenie...*, s. 184.

⁴⁵ D. Olczak-Dąbrowska, *Przywrócenie...*, s. 184.

⁴⁶ D. Olczak-Dąbrowska, *Przywrócenie...*, s. 184.

⁴⁷ K. Weitz, *System...*, s. 29–30 oraz na tle przywrócenia terminu D. Olczak-Dąbrowska, *Przywrócenie...*, s. 197–198 i uzasadnienie postanowienia SN z 14.04.1999 r., II UKN 555/98, OSNP 2000/14, poz. 561, LEX nr 277324.

Z zasady reprezentacji (art. 86 k.p.c.), na której oparta jest konstrukcja pełnomocnictwa, wynika, że wszelkie działania pełnomocnika w stosunku do przeciwnika procesowego odnoszą bezpośredni skutek wobec reprezentowanego. Pełnomocnictwo procesowe nadaje osobie działającej w charakterze pełnomocnika moc działania w imieniu i z wiążącym skutkiem dla mocodawcy⁴⁸. W konsekwencji wszelkie uchybienia i zaniedbania pełnomocnika są przypisywane samej stronie, co oznacza, że nie może ona domagać się uwzględnienia spóźnionych twierdzeń lub dowodów, jeżeli nie zostały one powołane we właściwym czasie z winy pełnomocnika. Ten ostatni nie może natomiast powoływać się na brak winy własnej, jeżeli przyczyną spóźnionego przedstawienia przytoczeń faktycznych i dowodów było zachowanie strony, którą reprezentuje. Tego rodzaju zaniedbanie, jak sytuacja, w której mocodawca wiedział o faktach i dowodach o istotnym znaczeniu dla rozstrzygnięcia sprawy, i mimo to nie podjął żadnych działań w celu powiadomienia o tym pełnomocnika i dokonania stosownej czynności procesowej, wpływa na ocenę zawinienia w rozumieniu art. 207 § 6, art. 217 § 2, art. 344 § 2 zd. 2, art. 493 § 1 zd. 3 k.p.c. To samo dotyczy braku komunikacji między stroną a jej pełnomocnikiem, co mogło mieć wpływ na przytoczenie istotnych twierdzeń i dowodów ze zwłoką.

3.7.2. Zwłoka

Kolejną przesłanką uzasadniającą uwzględnienie spóźnionego materiału procesowego jest brak zwłoki w rozpoznaniu sprawy. Jej stosowanie powoduje wiele problemów w praktyce. Wystąpienie zwłoki w rozpoznaniu sprawy – jako skutek uwzględnienia spóźnionych twierdzeń i dowodów – można rozważać, przyjmując absolutne lub względne pojęcie zwłoki.

W przypadku absolutnego pojęcia zwłoki chodzi o ocenę, czy przewidywany czas trwania postępowania w razie uwzględnienia spóźnionych twierdzeń i dowodów byłby dłuższy niż w razie ich pominięcia⁴⁹. Natomiast w drugim rozwiązaniu chodzi o ocenę, czy postępowanie w razie uwzględnienia spóźnionych twierdzeń i dowodów trwałoby dłużej niż wówczas, gdyby te spóźnione twierdzenia i dowody zostały przedstawione we właściwym czasie. Względne pojęcie zwłoki zakłada porównanie przewidywanego okresu trwania postępowania w przypadku dopuszczenia przez sąd spóźnionego materiału procesowego z hipotetycznym okresem jego trwania w razie przedstawienia tego materiału we właściwym czasie. O wystąpieniu zwłoki w rozpoznaniu sprawy można mówić tylko wtedy, gdy przewidywany okres trwania postępowania w przypadku uwzględnienia spóźnionych twierdzeń i dowodów byłby dłuższy niż hipotetyczny okres jego trwania przy założeniu, że materiał zostałby przytoczony we właściwym czasie. Wybór jednej z dwóch przedstawionych koncepcji można uznać za dyskusyjny, ale wydaje się, że bardziej odpowiednie jest przyjęcie absolutnego pojęcia zwłoki⁵⁰.

Regulacja przewidziana w art. 207 § 6 k.p.c. ma na celu zapewnienie prawidłowego przebiegu postępowania przez eliminację przyczyn, które mogłyby prowadzić do przedłużenia i przewlekania postępowania. Dzięki temu wartościami, które mogą

⁴⁸ Por. uzasadnienie uchwały SN z 18.09.1992 r., III CZP 112/92, OSNCP 1993/5, poz. 75.

⁴⁹ K. Weitz, *Miedzy systemem...*, s. 97.

⁵⁰ K. Weitz, *System...*, s. 31.

być realizowane przez instytucję pomijania spóźnionych twierdzeń i dowodów, jest przyspieszenie postępowania oraz zapewnienie jego sprawności, dzięki czemu postępowanie może być bardziej efektywne. Instytucja ta sprzyja także realizacji zasady koncentracji materiału procesowego. Należy podkreślić, że obecnie przyjmuje się, iż efektywność postępowania obejmuje dwa aspekty: szybkość postępowania oraz możliwość rzeczywistego skorzystania z gwarancji ochrony sądowej⁵¹. Drugi z tych aspektów nie ucierpi z powodu istnienia art. 207 § 6 k.p.c., ponieważ strona nie zostaje całkowicie pozbawiona możliwości powoływania się na określone twierdzenia lub dowody, chodzi tu jedynie o przesunięcie momentu, w którym może ona podjąć odpowiednią obronę. Skuteczność i efektywność ochrony sądowej w postępowaniu cywilnym wymaga nie tylko prawidłowego rozstrzygnięcia, ale także tego, by orzeczenie w sprawie zostało wydane możliwie jak najszybciej. Im dłużej bowiem trwa postępowanie, tym niższa jest dla strony realna wartość osiągniętego rezultatu. Przewlekłość postępowania może uniemożliwiać zaspokojenie interesów strony wygrywającej. Istotne jest także to, że upływ czasu utrudnia wyjaśnienie sprawy. Przeprowadzenie postępowania w sposób sprawny i szybki jest wręcz niekiedy niezbędne, aby zapobiec deprecjacji dowodów i ich przydatności w toczącym się postępowaniu.

W praktyce sądowej, co również potwierdza analiza przebadanych spraw, strony brakiem zwłoki w rozpoznaniu sprawy usprawiedliwiają przedstawienie dowodów z dokumentów, które mogły zostać zaoferowane we wcześniejszej fazie postępowania. Przeprowadzenie dowodu z dokumentu złożonego na rozprawie wymaga jedynie wydania stosownego postanowienia dowodowego, bez konieczności odraczania rozprawy. Zdarza się jednak, że przeciwnik procesowy w celu zapoznania się z dokumentem i przygotowania odpowiedniego stanowiska wnosi o zakreślenie terminu na złożenie pisma przygotowawczego i składa wnioszek o odroczenie rozprawy. Jeżeli dokument jest obszerny (np. kilkadziesiąt faktur VAT lub rachunków) albo jego treść wymaga pogłębionej analizy, to taki wniosek będzie uzasadniony i dopuszczenie spóźnionego dowodu z dokumentu spowoduje zwłokę w dalszym toku postępowania.

3.7.3. Inne wyjątkowe okoliczności

Rygor pominięcia spóźnionych twierdzeń i dowodów może być także wyłączony, gdy wystąpią inne wyjątkowe okoliczności. Ocena co do ich istnienia lub braku – w konkretnej sprawie – będzie zależeć od uznania sądu. Jako przykład takich wyjątkowych okoliczności można przyłować sytuację, w której stronę charakteryzuje nieporadność uniemożliwiająca sprostanie ciężarowi wspierania postępowania, albo sytuację, w której konieczna jest ochrona interesu publicznego⁵².

3.7.4. Uprawdopodobnienie okoliczności wyłączających pominięcie spóźnionych twierdzeń i dowodów

W doktrynie przyjmuje się, że uprawdopodobnienie jest środkiem zastępczym dowodu niedającym pewności, lecz tylko wiarygodność (prawdopodobieństwo)

⁵¹ A. Łazarska, *Rzeczny proces cywilny*, Warszawa 2012, s. 378.

⁵² P. Grzegorzczak, K. Weitz [w:] *Kodeks...*, s. 1053.

twierdzenia o jakimś fakcie⁵³. Łączy się ściśle z pojęciem „prawdopodobieństwa”, na co wskazuje M. Iżykowski, który definiuje uprawdopodobnienie jako uzasadnienie, uargumentowanie zgłoszonego wniosku dające sędziemu co najmniej przekonanie o prawdopodobieństwie twierdzenia o jakimś fakcie albo nawet i pewność⁵⁴. Przepis art. 243 k.p.c. nie wymaga zachowania szczegółowych przepisów o postępowaniu dowodowym, ilekroć ustawa przewiduje uprawdopodobnienie zamiast dowodu, co sprawia, że środkami uprawdopodobnienia mogą być zarówno środki dowodowe wymienione w ustawie, jak i takie, które nie są przewidziane w kodeksowym katalogu dowodów. Mogą to być – przykładowo – oświadczenia pisemne osób trzecich, tzw. początek dowodu na piśmie, kserokopie dokumentów, zeznania świadka złożone bez odbierania przyrzeczenia, ekspertyza prywatna, przesłuchanie informacyjne stron (art. 212 k.p.c.), przesłuchanie stron ograniczone do pierwszej fazy, z pominięciem ponownego przesłuchania jednej ze stron po złożeniu przez nią przyrzeczenia⁵⁵.

W sytuacjach, w których priorytetem jest szybkie rozstrzygnięcie pewnej kwestii, ustawodawca zezwala na odstępianie od ścisłego przestrzegania przepisów regulujących postępowanie dowodowe. Do takich właśnie wyjątków należy instytucja uprawdopodobnienia przewidziana na wypadek kwestii incydentalnych, takich jak np. przywrócenie terminu (art. 169 § 2 k.p.c.), wyłączenie sędziego, biegłego (art. 50 § 1, art. 281 k.p.c.), zgłoszenie opozycji co do interwencji ubocznej (art. 78 § 2 k.p.c.), ustanowienie kuratora dla strony, której miejsce pobytu nie jest znane (art. 144 § 1 zd. 1 k.p.c.). Uprawdopodobnienie jest wyłączone wówczas, gdy chodzi o ustalenie faktów mających stanowić podstawę faktyczną orzeczenia (art. 328 § 2 k.p.c.)⁵⁶, a wspólną cechą orzeczeń wydanych na podstawie uprawdopodobnionych faktów jest to, że przedmiot rozstrzygnięcia nie dotyczy obowiązków i uprawnień o charakterze materialnoprawnym⁵⁷.

W art. 207 § 6 k.p.c. uprawdopodobnienie dotyczy przyczyn spóźnionego powołania w procesie faktów i dowodów. Nie odnosi się zatem bezpośrednio do ustaleń faktycznych stanowiących podstawę rozstrzygnięcia, lecz do okoliczności nieistotnych z punktu widzenia przedmiotu sprawy, których znaczenie dla ustalenia podstawy faktycznej orzeczenia ma jedynie pośredni charakter. Uprawdopodobnienie okoliczności wyłączających pominięcie spóźnionych twierdzeń i dowodów spowoduje włączenie przytoczeń faktycznych do podstawy faktycznej orzeczenia i przeprowadzenie dowodów dla wykazania faktów, które mają istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy.

3.8. Przywrócenie terminu do złożenia odpowiedzi na pozew

Termin wyznaczony przez przewodniczącego do złożenia odpowiedzi na pozew jest terminem sądowym. Terminy ustawowe i sądowe należą do terminów

⁵³ W. Siedlecki, *Uchybienia procesowe w sądowym postępowaniu cywilnym*, Warszawa 1971, s. 90.

⁵⁴ M. Iżykowski, *Charakterystyka prawna uprawdopodobnienia w postępowaniu cywilnym*, „Nowe Prawo” 1980/3, s. 74.

⁵⁵ Por. M. Iżykowski, *Charakterystyka...*, s. 74.

⁵⁶ Por. K. Kołakowski, *Dowodzenie w procesie cywilnym. Komentarz do przepisów kodeksu postępowania cywilnego uwzględniający nowelizację z 2000 roku*, Warszawa 2000, s. 20; K. Piasecki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego*, t. 1, *Komentarz do artykułów 1–505*¹⁴, red. K. Piasecki, Warszawa 2006, s. 1045; W. Siedlecki, *Uchybienia procesowe w sądowym postępowaniu cywilnym*, Warszawa 1971, s. 90.

⁵⁷ M. Iżykowski, *Charakterystyka...*, s. 76.

przywracalnych. Przywracalność terminu należy rozumieć jako taką jego cechę, która umożliwi konwalidację ujemnych skutków uchybienia terminowi na podstawie przepisów art. 168–172 k.p.c. To kryterium należy odnosić wyłącznie do tych terminów procesowych, zarówno ustawowych jak i sądowych, których adresatami są uczestnicy postępowania cywilnego w znaczeniu szerokim, tj. strony procesu, pełnomocnicy, przedstawiciele ustawowi, interwenienci uboczni, prokurator, organizacja społeczna w razie wstąpienia do toczącego się postępowania, a także świadkowie, biegli, uczestnicy postępowania nieprocesowego, uprawniony i obowiązany w postępowaniu zabezpieczającym oraz podmioty postępowania egzekucyjnego⁵⁸. Ponadto przywróceniu podlegają terminy do dokonania czynności procesowych⁵⁹, a taką na pewno jest wniesienie odpowiedzi na pozew przez pozwanego.

W stanie prawnych obowiązującym przed 3.05.2012 r. zagadnienie przywracalności terminów do dokonania czynności procesowych, które uległy prekluzji, należało do spornych w literaturze i orzecznictwie na gruncie dawnego postępowania odrębnego w sprawach gospodarczych.

M. Pelczyński⁶⁰ i Ł. Piebiak⁶¹ za nieprawidłowe uznawali stosowanie przywrócenia terminu do czynności procesowych dotkniętych skutkami prekluzji. Wyjaśniali, że w przypadku terminu procesowego, z którego uchybieniem ustawa wiąże wykluczenie materiału procesowego, brak winy strony w jego uchybieniu stanowi okoliczność wyłączającą prekluzję. Przeciwno dopuszczalności przywrócenia terminów stanowiących element systemu prekluzji przemawiał – ich zdaniem – brak ujemnego skutku procesowego uchybienia terminowi (art. 168 § 2 k.p.c.) dzięki możliwości usunięcia niekorzystnych dla strony konsekwencji zaniedbania terminu w inny sposób, a mianowicie przez wyłączenie prekluzji co do spóźnionych twierdzeń i dowodów. Odmienne co do terminu sądowego do wniesienia pisma przygotowawczego (art. 207 § 3 k.p.c. w brzmieniu sprzed 3.05.2012 r.) wypowiadał się natomiast T. Szanciło, który dopuszczał zarówno jego przedłużenie (art. 166 k.p.c.), jak i przywrócenie na zasadach określonych w art. 168–169 k.p.c., nie uzasadniając jednak bliżej swojego stanowiska⁶².

Pogląd o dopuszczalności restytucji terminu dwutygodniowego do złożenia odpowiedzi na pozew w postępowaniu gospodarczym (art. 479¹⁴ § 1 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym sprzed 3.05.2012 r.) prezentowali także J. Gudowski⁶³ i K. Flaga-Gieruszyńska⁶⁴. Takiemu stanowisku dał też wyraz Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z 25.10.2006 r.⁶⁵, wyjaśniając, że termin do wniesienia odpowiedzi na pozew określony w art. 479¹⁴ § 1 k.p.c. jest terminem ustawowym,

⁵⁸ Por. D. Olczak-Dąbrowska, *Przywrócenie...*, s. 37–39.

⁵⁹ Tak też SN w uzasadnieniu postanowienia z 9.07.2008 r., V CZ 44/08, OSNC-ZD 2009/2, poz. 55, z głosem M.J. Ostrowskiego, „Palestra” 2010/1, s. 300–306.

⁶⁰ M. Pelczyński, *Prekluzja w zgłaszaniu twierdzeń i dowodów w I instancji w postępowaniu zwykłym, w sprawach gospodarczych, nakazowym, upominawczym i uproszczonym*, „Monitor Prawniczy” 2007/4, s. 336.

⁶¹ Ł. Piebiak, *Prekluzja procesowa – postępowanie w sprawach gospodarczych*, „Monitor Prawniczy” 2007/9, s. 473.

⁶² T. Szanciło, *Prekluzja w postępowaniu gospodarczym*, „Przegląd Prawa Handlowego” 2007/6, s. 13.

⁶³ J. Gudowski [w:] T. Ereciński, J. Gudowski, M. Jędrzejewska, K. Weitz, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część pierwsza. Postępowanie rozpoznawcze*, t. 2, red. T. Ereciński, Warszawa 2009, s. 691.

⁶⁴ K. Flaga-Gieruszyńska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 1, red. A. Zieliński, Warszawa 2006, s. 1378.

⁶⁵ III CZP 63/06, OSNC 2007/6, poz. 88.

który nie może być skrócony lub przedłużony, ale może być przywrócony. Jego przekroczenie powoduje natomiast skutek określony w art. 167 k.p.c., co oznacza, że spóźnioną odpowiedź na pozew należy traktować jako procesowo bezskuteczną.

Próba udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy w obecnym stanie prawnym terminy sądowe określone do wniesienia odpowiedzi na pozew, jak i pism przygotowawczych podlegają przywróceniu, wymaga odniesienia się do przesłanek dopuszczalności przywrócenia terminu, a w szczególności – do ujemnych skutków procesowych niezachowania terminu i aktualności czynności procesowej, której dotyczy przywracany termin.

W literaturze wyjaśnia się, że ujemny skutek procesowy uchybienia terminowi procesowemu nie wystąpi w sytuacji, w której skutki zaniedbania terminu mogą zostać usunięte w inny sposób niż poprzez przywrócenie terminu i ponowne dokonanie spóźnionej czynności procesowej⁶⁶. Wówczas wniosek o przywrócenie terminu – jako niedopuszczalny – podlega odrzuceniu (art. 168 § 2 w zw. z art. 171 k.p.c.). W przypadku uchybienia terminom sądowym do złożenia odpowiedzi na pozew albo dalszego pisma przygotowawczego ujemnym skutkiem procesowym niezachowania terminu jest pominięcie spóźnionych twierdzeń i dowodów (art. 207 § 6 k.p.c.). Skutki te mogą jednak zostać uchylone w inny sposób niż w drodze przywrócenia terminu, a mianowicie poprzez uprawdopodobnienie okoliczności wymienionych w art. 207 § 6 k.p.c. usprawiedliwiających spóźnione przedstawienie materiału procesowego. Taka wykładnia jest uzasadniona także tym, że brak winy warunkuje zarówno przywrócenie terminu, jak i usprawiedliwia spóźnione przedstawienie twierdzeń i dowodów. Pojęcie winy w rozumieniu art. 207 § 6 k.p.c. jest szersze niż na gruncie przepisów o przywróceniu terminu, ponieważ obejmuje nie tylko ocenę okoliczności dotyczących niezachowania terminu do złożenia pisma przygotowawczego, ale również inne odnoszące się do dostępności dla strony określonych dowodów czy wiedzy o faktach mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. W konsekwencji uprawdopodobnienie okoliczności uchylających skutek procesowy pominięcia twierdzeń i dowodów przesądza o niedopuszczalności przywrócenia terminu do wniesienia odpowiedzi na pozew lub pisma przygotowawczego z uwagi na brak ujemnych skutków procesowych niezachowania terminów⁶⁷.

Ponadto należy zwrócić uwagę, że niekiedy stan zaawansowania postępowania nie będzie uzasadniał przywrócenia terminu do złożenia odpowiedzi na pozew, np. w sytuacji, w której został wydany wyrok zaoczny. Wniosek o przywrócenie terminu będzie wówczas niedopuszczalny, ponieważ czynność procesowa, której dotyczy uchybiony termin, jest nieaktualna z punktu widzenia stanu zaawansowania postępowania.

Należy tu bowiem wyjaśnić, że przesłanka aktualności spóźnionej czynności procesowej nie należy do ustawowych warunków dopuszczalności wniosku o przywrócenie terminu. Została ona wypracowana w doktrynie⁶⁸, a jej wpływ

⁶⁶ W. Broniewicz, *Terminy w postępowaniu cywilnym*, „Nowe Prawo” 1971/9, s. 1329.

⁶⁷ Tak też P. Grzegorzczak, K. Weitz [w:] *Kodeks...*, s. 992–993; D. Olczak-Dąbrowska, *Przywrócenie...*, s. 56 i n.; M. Manowska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. M. Manowska, Warszawa 2015, s. 394; odmiennie: B. Karolczyk, *Koncentracja...*, s. 309.

⁶⁸ Por. W. Broniewicz, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 1998, s. 96–97.

na model instytucji przywrócenia terminu w postępowaniu cywilnym ugruntował orzecznictwo SN⁶⁹. W piśmiennictwie, jako typowy przykład niedopuszczalności przywrócenia terminu z powodu niespełnienia tego warunku podaje się przywrócenie terminu do złożenia zażalenia na postanowienie o przekazaniu sprawy sądowi równorzędnemu lub niższemu (art. 394 § 1 pkt 1 k.p.c.) po wydaniu wyroku przez sąd pierwszej instancji, któremu sprawa została przekazana⁷⁰. Wydanie tego wyroku – jak wyjaśnia W. Broniewicz – sanuje w zasadzie każdą niewłaściwość, poza przewidzianą w art. 379 pkt 6 k.p.c.⁷¹

W przypadku wydania wyroku zaocznego pozwany, który nie wniósł odpowiedzi na pozew, może zwalczać skutki braku swojej aktywności we wstępnej fazie postępowania w drodze sprzeciwu od nakazu zapłaty. Przywrócenie terminu do wniesienia odpowiedzi na pozew w takiej sytuacji procesowej nie doprowadzi do uchylenia ujemnych skutków przekroczenia terminu ze względu na stan zaawansowania postępowania, a w szczególności orzeczenia o żądaniu pozwu wyrokiem zaocznym. Z tego względu wnioski o przywrócenie terminu na pozew po wydaniu wyroku zaocznego należy ocenić jako niedopuszczalny i wymagający odrzucenia (art. 171 k.p.c.).

4. POMINIĘCIE SPÓŹNIONYCH TWIERDZEŃ I DOWODÓW

Skutki spóźnionego przedstawienia przytoczeń faktycznych i dowodów należy rozważać oddzielnie dla twierdzeń faktycznych i wniosków dowodowych. Odnośnie do tych pierwszych, ich pominięcie nastąpi poprzez niewłączenie do podstawy faktycznej orzeczenia. Pominięcie spóźnionych twierdzeń polega na uznaniu ich za niebyłe. Sąd nie wydaje zatem żadnego postanowienia wypadkowego w toku sprawy i z przepisów Kodeksu postępowania cywilnego nie sposób wywieść obowiązku sądu do uprzedzenia stron o tym, że dane przytoczenie faktyczne uznaje za spóźnione⁷². Dopiero w pisemnych motywach orzeczenia sąd wyjaśnia powody swojej decyzji. W środku odwoławczym strona może zakwestionować pominięcie przedstawionych twierdzeń w formie zarzutu błędnych ustaleń faktycznych (art. 227 k.p.c.). Ze względu na brak postanowienia wypadkowego co do pominięcia spóźnionych przytoczeń faktycznych strona nie ma możliwości zwrócenia uwagi na uchybienia procesowe sądu w tej kwestii poprzez zgłoszenie stosownego zastrzeżenia (art. 162 k.p.c.). Pominięcie spóźnionych twierdzeń i dowodów następuje z urzędu, chociaż nie jest wykluczone złożenie wniosku lub zarzutu przez stronę przeciwną.

W przypadku spóźnionych dowodów sąd wydaje postanowienie. W praktyce sądowej z reguły spotyka się postanowienie o pominięciu dowodów. W doktrynie wskazuje się natomiast, że właściwą decyzją procesową powinno być oddalenie wniosków dowodowych⁷³.

⁶⁹ Por. orzeczenie SN z 7.03.1952 r., C 738/51, „Nowe Prawo” 1953/6, s. 55; uzasadnienia uchwały SN: z 31.05.2000 r., III ZP 1/2000, OSNC 2001/1, poz. 1; z 4.01.2008 r., III CZP 119/07, OSNC-ZD 2008/4, poz. 98.

⁷⁰ Tak np. W. Broniewicz, *Terminy...*, s. 1320.

⁷¹ W. Broniewicz, *Terminy...*, s. 1320; D. Olczak-Dąbrowska, *Przywrócenie...*, s. 133–136.

⁷² Odmienne: P. Grzegorzczak, K. Weitz [w:] *Kodeks...*, s. 1005–1006, którzy zajmują stanowisko, że sąd ma obowiązek uprzedzić stronę na posiedzeniu wyznaczonym na rozprawę o zamiarze pominięcia spóźnionych twierdzeń i dowodów.

⁷³ Tak np. P. Grzegorzczak, K. Weitz [w:] *Kodeks...*, s. 1006.

Niezastosowanie art. 207 § 6 k.p.c., czyli niepominięcie spóźnionych twierdzeń i dowodów może być zwalczane w apelacji, w formie procesowego zarzutu naruszenia tego przepisu. Jeżeli sąd odwoławczy uzna ten zarzut za usprawiedliwiony, to orzeka na podstawie materiału dowodowego zebranego w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji i w postępowaniu apelacyjnym, z uwzględnieniem ograniczeń wynikających z zastosowania art. 207 § 6 k.p.c.⁷⁴

Pominięcie twierdzeń i dowodów należy uznać za niedopuszczalne w postępowaniu lub w odniesieniu do kwestii, co do których obowiązuje zasada inkwizycyjności, np. w sprawie o stwierdzenie nabycia spadku w zakresie okoliczności faktycznych wskazanych w art. 670 k.p.c. albo w sprawie o dział w spadku co do składu i wartości spadku (art. 684 k.p.c.), a ponadto niezależnie od trybu postępowania co do bezwzględnych przesłanek procesowych (art. 199 § 1 pkt 1–3 k.p.c.)⁷⁵.

4.1. Poglądy prezentowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego

Orzecznictwo Sądu Najwyższego ma kluczowe znaczenie zarówno dla zapewnienia spójności stosowania przepisów, jak i kształtowania się poszczególnych instytucji. Jednolitość orzecznictwa gwarantuje bezpieczeństwo i pewność obrotu prawnego, i polega na zbliżonym stosowaniu przepisów prawa, które mogą być różnie interpretowane przez sądy drugiej instancji⁷⁶. Z tych powodów konieczne jest przedstawienie dorobku SN odnoszącego się do pomijania spóźnionych twierdzeń i dowodów.

Problematyka stosowania art. 207 k.p.c. nie była do tej pory szeroko podejmowana w orzecznictwie SN. Okoliczność ta, co potwierdzają wyniki przeprowadzonych badań empirycznych, świadczy o tym, że regulacje te są stosowane przez sądy dość ogólnie.

W postanowieniu z 14.01.2015 r.⁷⁷ SN stwierdził, że: „Celem art. 207 k.p.c. jest koncentracja materiału dowodowego i umożliwienie sądowi decydowania o tempie i trybie wpływania pism, co m.in. może służyć przeciwko nadużywaniu prawa procesowego. Strony z własnej woli mogą wnieść jedynie pozew i odpowiedź na pozew – to są pisma, w których powinny wyartykułować wszystkie racje na rzecz bronionych przez siebie stanowisk. Przewodniczący ma dyskrecyjną swobodę co do dopuszczalności wnoszenia dalszych pism. Nie ma przy tym żadnego znaczenia, czy doszło do posiedzenia sądu – wszak decyzję tę przewodniczący ma podejmować «w toku sprawy», a sprawa jest «w toku» od chwili skutecznego wniesienia pozwu”.

Sąd Najwyższy w postanowieniu z 13.12.2012 r.⁷⁸ wskazał, że: „Podstawowym celem art. 207 § 3 k.p.c. – ułożonego pośród przepisów normujących postępowanie rozpoznawcze przed sądem pierwszej instancji oraz, przy zastosowaniu art. 391 § 1 k.p.c., także postępowanie rozpoznawcze przed sądem apelacyjnym – jest nadanie właściwego znaczenia ustnej rozprawie i przez to wzmocnienie

⁷⁴ Por. uchwała SN z 31.01.2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008/6, poz. 55.

⁷⁵ P. Grzegorzczak, K. Weitz [w:] *Kodeks...*, s. 1042.

⁷⁶ T. Zembrzński, *Dostępność skargi kasacyjnej w procesie cywilnym*, Warszawa 2008, s. 41–42.

⁷⁷ III CSK 317/14, LEX nr 1628929.

⁷⁸ III CSK 300/12, OSNC 2013/3, poz. 42.

zasady usuności, często w dotychczasowej praktyce deprecjonowanej przez mnożenie zbędnych pism procesowych, niejednokrotnie o podobnej treści, przesyconych jałowymi wywodami nie dotyczącymi istoty sprawy itp. Chodzi więc także o skuteczniejszą koncentrację materiału procesowego oraz o dobre przygotowanie rozprawy i jej sprawny przebieg, w tym zwłaszcza o efektywność postępowania dowodowego”. W postanowieniu tym podkreślono, że: „Konstrukcja postępowania kasacyjnego nie wymaga zatem, a nawet zasadniczo nie przewiduje składania pism przygotowawczych (art. 127 k.p.c.); ustawodawca przewidział w nim jedynie skargę kasacyjną, która jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia i – jednocześnie – pismem inicjującym postępowanie kasacyjne (art. 398¹–398⁵ k.p.c.) oraz odpowiedź na skargę (art. 398⁷ k.p.c.). Potrzeba złożenia pisma przygotowawczego może więc wystąpić tylko wyjątkowo, a w szczególności wtedy, gdy skarga została przyjęta do rozpoznania. Potrzeba taka wystąpi także wówczas, gdy wnoszący skargę kasacyjną złożył pismo zawierające nowe uzasadnienie podstaw kasacyjnych (art. 398¹³ § 3 k.p.c.), a przeciwnik będzie chciał się do tego uzasadnienia ustosunkować. W tej sytuacji w postępowaniu kasacyjnym nie ma zastosowania art. 207 § 3 zdanie pierwsze k.p.c., a zdanie drugie stosuje się wyjątkowo, tylko wówczas gdy strona należycie uzasadni potrzebę złożenia pisma”.

Jeżeli chodzi o sposób odniesienia się do wniosku strony, to w postanowieniu z 13.12.2012 r. wskazano, że: „Sąd Najwyższy, orzekając na posiedzeniu niejawnym w składzie jednego sędziego (art. 398¹⁰ k.p.c.) – jeżeli uwzględnia wniosek – wydaje postanowienie o zezwoleniu stronie na złożenie pisma przygotowawczego, a nie o «zobowiązaniu» jej do złożenia pisma (...). Jest przy tym oczywiste, że wniosek o zezwolenie na złożenie pisma powinien być rzeczowo umotywowany, aby Sąd Najwyższy mógł ocenić jego zasadność”.

Jak podkreślił SN w wyroku z 4.12.2015 r.⁷⁹: „Przy wykładni art. 207 § 6 k.p.c. trzeba mieć na względzie treść art. 217 § 1 k.p.c. dającego prawo stronie do przytaczania okoliczności faktycznych i dowodów na uzasadnienie swoich wniosków lub dla odparcia wniosków i twierdzeń strony przeciwnej aż do zamknięcia rozprawy. W tym świetle art. 207 § 6 k.p.c. stanowi wyjątek od ogólnej zasady, co powoduje, że należy go stosować wyłącznie w ściśle określonych wypadkach, których dotyczy. Przepisy procesowe nie nakładają na powoda obowiązku, na etapie wniesienia pozwu, przewidywania hipotetycznych sposobów obrony strony przeciwnej i zgłaszania dowodów «na wszelki wypadek»”. Sąd Najwyższy doszedł bowiem do wniosku, że: „dowody zgłaszane dopiero w toku postępowania, ale stanowiące rozwinięcie i sprecyzowanie twierdzeń powodów przedstawionych w pozwie i będące adekwatną reakcją na sposób obrony pozwanego, w zasadzie nie mogą być uznane za spóźnione w rozumieniu art. 207 § 6 k.p.c.”.

Sąd Najwyższy formułując swoje stanowisko, odwołał się do wyroku z 14.03.2013 r.⁸⁰, wydanego na podstawie dawnych przepisów o postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych, w którym uznano, że: „twierdzenia zgłaszane dopiero w toku postępowania, ale stanowiące rozwinięcie i sprecyzowanie twierdzeń przedstawionych w pozwie i będące adekwatną reakcją na sposób obrony

⁷⁹ I CSK 928/14, LEX nr 1973553.

⁸⁰ I CSK 377/12, LEX nr 1318293.

pozwanego, w zasadzie nie mogą być uznane za spóźnione w rozumieniu dawnego art. 479¹² § 1 k.p.c.”.

5. RELACJA ART. 217 K.P.C. DO ART. 207 K.P.C.

Według art. 217 § 1 k.p.c. strona może aż do zamknięcia rozprawy przytaczać okoliczności faktyczne i dowody na uzasadnienie swoich wniosków lub dla odparcia wniosków i twierdzeń strony przeciwnej. Stosownie do § 2 tego przepisu, sąd pomija spóźnione twierdzenia i dowody, chyba że strona uprawdopodobni, iż nie zgłosiła ich we właściwym czasie bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo iż występują inne wyjątkowe okoliczności. Sąd pomija twierdzenia i dowody, jeżeli są powoływane jedynie dla zwłoki lub okoliczności sporne zostały już dostatecznie wyjaśnione (§ 3).

Przytoczony przepis ma podstawowe znaczenie w nowym systemie koncentracji materiału procesowego. Dalsze regulacje stanowią uszczegółowienie i egzemplifikację tego przepisu (art. 207 § 6 k.p.c.)⁸¹. Reguluje ramy czasowe przytaczania okoliczności faktycznych i dowodów na rozprawie. W paragrafie 2 powtórzono te same – jak w art. 207 § 6 k.p.c. – okoliczności usprawiedliwiające spóźnione powołanie twierdzeń i dowodów.

6. WYNIKI BADANIA PRAKTYKI SĄDOWEJ

6.1. Czynności przewodniczącego we wstępnej fazie postępowania

Istotny wpływ na koncentrację materiału procesowego mają czynności podejmowane przez przewodniczącego we wstępnej fazie postępowania, a więc zarządzenie wniesienia odpowiedzi na pozew, wymiana pism procesowych czy też wyznaczenie posiedzenia niejawnego w celu wysłuchania stron. Służą one ustaleniu spornych w sprawie okoliczności oraz określeniu niezbędnego zakresu postępowania dowodowego z punktu widzenia materialnoprawnej podstawy rozstrzygnięcia. W badanej próbie spraw 99% wszystkich pozwów spełniało wymagania formalne, wynikające z art. 187 § 1 pkt 1 k.p.c. w postaci dokładnie określonego żądania i przytoczenia okoliczności faktycznych uzasadniających to żądanie. Zdecydowana większość pozwów zawierała również wnioski dowodowe, co może być związane z tym, że w większości analizowanych spraw powodowie byli reprezentowani przez fachowych pełnomocników.

Analizie poddano czynności przewodniczącego zmierzające do przygotowania rozprawy. Jedynie w 8% przebadanych spraw ograniczały się one do doręczenia pozwanemu odpisu pozwu i wyznaczenia terminu rozprawy. W 48% spraw przewodniczący zobowiązywał pozwanego do wniesienia odpowiedzi na pozew, zakreślając z reguły termin 14 dni na jej wniesienie. Zarządzenie wymiany pism przygotowawczych z oznaczeniem porządku ich składania oraz wskazaniem okoliczności, które mają być wyjaśnione, miało miejsce jedynie w 2% spraw poddanych

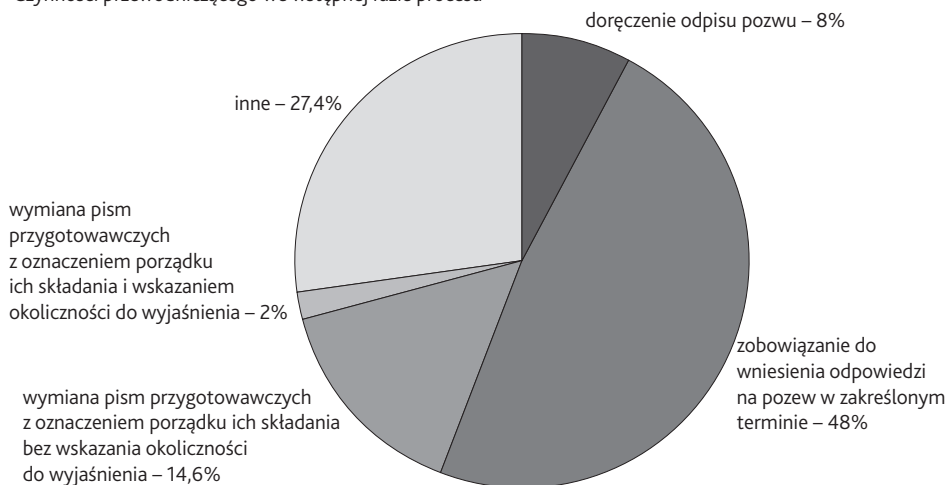
⁸¹ P. Grzegorzczak, K. Weitz [w:] *Kodeks...*, s. 1037.

badaniom. Wymiana pism przygotowawczych z oznaczeniem porządku ich składania bez wskazania okoliczności, które mają zostać wyjaśnione, została przeprowadzona w 14,6% spraw z badanej próby. W żadnej z badanych spraw przewodniczący nie wyznaczył posiedzenia niejawnego w celu wysłuchania stron. W pozostałych sprawach sąd orzekł o żądaniu pozwu nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym lub upominawczym. W tych sprawach dominowała praktyka doręczenia powodowi odpisu sprzeciwu bez zakreslenia terminu na złożenie pisma przygotowawczego w celu odniesienia się do okoliczności podniesionych w sprzeciwie (58% spraw, w których wydano nakazy zapłaty). W pozostałych sprawach z urzędu albo na wniosek powoda przewodniczący zakreślał powodowi termin do wniesienia pisma przygotowawczego w celu zajęcia stanowiska co do twierdzeń i dowodów powołanych w sprzeciwie lub zarzutach od nakazu zapłaty.

Rozkład odpowiedzi na pytania dotyczące czynności przewodniczącego we wstępnej fazie postępowania ilustruje wykres 2.

Wykres 2

Czynności przewodniczącego we wstępnej fazie procesu



W większości spraw kierowano do pozwanego pouczenie o skutkach niewywiązania się z ciężaru wspierania postępowania, tj. o obowiązku powołania twierdzeń i dowodów pod rygorem ich pominięcia w toku dalszego postępowania, chyba że strona uprawdopodobni okoliczności wskazane w art. 207 § 6 k.p.c. Treść pouczenia ograniczała się do przytoczenia przepisu (art. 207 k.p.c.).

Zarówno analiza treści wniesionych odpowiedzi na pozew, jak i środków zaskarżenia od nakazów zapłaty (zarzuty, sprzeciw) prowadzi do wniosku, że niemal w 90% spraw pozwani przytaczali twierdzenia i zgłaszali wnioski dowodowe w celu obrony przed żądaniem przeciwnika. W 9% spraw z badanej próby pozwani podnosili zarzuty materialnoprawne (zarzut przedawnienia, potrącenia, spełnienia świadczenia). W niewielkim procencie spraw (8%) pozwani uchybili terminowi do wniesienia odpowiedzi na pozew. Skutki niezachowania tego terminu były zwalczane bądź to w drodze złożenia wniosku o przywrócenie terminu (trzy

sprawy), bądź wniosku o określenie terminu do złożenia pisma przygotowawczego. W nielicznych sprawach pozwani prezentowali swoje stanowisko ustnie na rozprawie, próbując w ten sposób uchylić niekorzystne skutki niezachowania terminu do wniesienia odpowiedzi na pozew.

W 11% spraw strony składały wnioski o określenie terminu do złożenia pisma przygotowawczego przed pierwszą rozprawą. Były one uzasadniane potrzebą odniesienia się do twierdzeń, dowodów i argumentacji prawnej przedstawionych przez przeciwnika procesowego w odpowiedzi na pozew albo sprzeciwie czy zarzutach od nakazu zapłaty. Strony wskazywały także na to, że pismo przygotowawcze przyczyni się do wyjaśnienia istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności, a jego złożenie nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy.

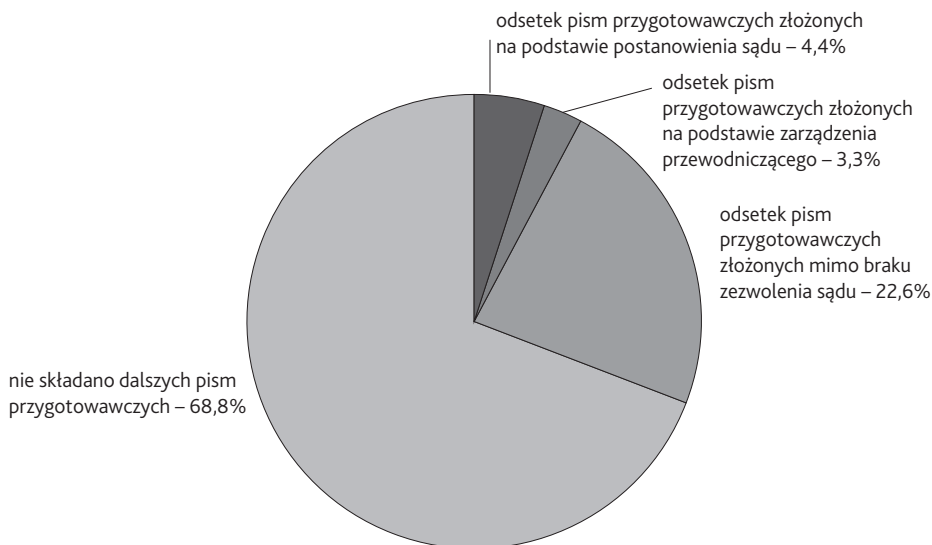
Składanie pism procesowych po pierwszej rozprawie odbywało się niemal we wszystkich sprawach bez wniosku o zezwolenie na złożenie pisma przygotowawczego. Jedynie w kilku sprawach (4,4%) spośród przebadanych 478 spraw strony wносиły o udzielenie przez sąd zezwolenia na złożenie pisma przygotowawczego. Sądy nie reagowały właściwie na pisma procesowe składane bez uprzedniego zezwolenia zgodnie z art. 207 § 3 k.p.c. Sporadycznie był dokonywany zwrot takiego pisma na podstawie art. 207 § 7 k.p.c. W zdecydowanej większości spraw złożone spontanicznie przez strony pisma przygotowawcze pozostawały w aktach, a przytoczone w nich twierdzenia i dowody były uwzględniane przy dokonywaniu ustaleń faktycznych.

Z tego powodu w ramach badanej próby nie odnotowano praktyki powielania treści zwróconych pism przygotowawczych w formie załącznika do protokołu bądź prezentowania treści zwróconego pisma ustnie na rozprawie. Nie było bowiem takiej potrzeby, skoro sądy akceptowały pisma składane przez strony spontanicznie, tj. bez uzyskania zezwolenia przewodniczącego lub sądu na złożenie pisma przygotowawczego.

Wykres 3 ilustruje sposób składania dalszych pism przygotowawczych.

Wykres 3

Dalsze pisma przygotowawcze



Stosunkowo rzadko strony dostrzegały potrzebę usprawiedliwienia spóźnionego powołania twierdzenia lub dowodu. W zaledwie kilku sprawach w pismach procesowych zawierających wnioski dowodowe strony wskazywały, że potrzeba powołania nowych dowodów powstała w związku z treścią zeznań świadków albo że wiedzę o nowych dowodach powzięły po upływie terminu określonego do złożenia odpowiedzi na pozew albo wniesienia sprzeciwu (zarzutów) od nakazu zapłaty. Przeważały sytuacje, w których dowody były zgłaszane ze zwłoką, a sąd nie egzekwował od stron uprawdopodobnienia braku winy, wyjątkowych okoliczności czy braku zwłoki w sprawie w związku z przeprowadzeniem takiego dowodu (art. 207 § 6 k.p.c.). Jedynie w 13 sprawach strony argumentowały, że przeprowadzenie zawnioskowanego dowodu nie spowoduje zwłoki w postępowaniu. Chodziło tu głównie o dowody z dokumentów. Jedynie w 3% przebadanych spraw przeciwnik procesowy strony, która złożyła pismo przygotowawcze z naruszeniem art. 207 § 3 k.p.c. składał zastrzeżenie (art. 162 k.p.c.), zarzucając naruszenie tego przepisu.

W badanej próbie można było zauważyć stosunkowo dużą liczbę pism procesowych o mieszanym charakterze, tj. obejmujących jednocześnie wnioski dowodowe oraz prezentację stanowiska strony w sprawie, przytoczenie nowych twierdzeń bądź argumentacji prawnej. Złożenie wniosku dowodowego nie wymaga uzyskania zezwolenia przewodniczącego lub sądu (art. 207 § 3 k.p.c.). W 17% analizowanych spraw miały miejsce sytuacje, w których strony składały pisma przygotowawcze o mieszanym charakterze. W zdecydowanej większości przypadków nie były one zwracane.

6.2. Pominięcie spóźnionych twierdzeń i dowodów

W przebadanym okresie obowiązywania nowych regulacji dotyczących koncentracji materiału procesowego, czyli od 2012 r. do 2016 r., sądy ostrożnie stosowały rygory przewidziane w art. 207 § 6 i art. 217 § 2 k.p.c. Pomijanie spóźnionych twierdzeń i dowodów, przewidziane przez ustawodawcę, było konsekwentnie stosowane w 17 sprawach. Szczególną uwagę zwraca duża liczba spraw, w których sądy uwzględniały twierdzenia i dowody stron zgłoszone już po wpłynięciu pozwu i odpowiedzi na pozew oraz przeprowadzały dowody zawnioskowane na dalszym etapie postępowania. Należy jednak podkreślić, że decyzje sądów w tym zakresie nie były uzasadniane ani w postanowieniu o dopuszczeniu dowodu, ani w uzasadnieniu rozstrzygnięcia. Okoliczności te utrudniają ocenę postępowania sądu w kontekście przestrzegania reguł związanych z pomijaniem spóźnionych twierdzeń i dowodów. Warto zwrócić uwagę, że w żadnej z badanych spraw sąd nie wskazał, iż dowody zostały przeprowadzone z urzędu na podstawie art. 232 zd. 2 k.p.c.

Pomijanie spóźnionego materiału procesowego dotyczyło wniosków dowodowych (17 spraw). W żadnej z przebadanych spraw nie wystąpiła sytuacja pominięcia spóźnionych twierdzeń.

W pięciu sprawach sąd, pomijając spóźnione dowody, potraktował zgłoszone wnioski dowodowe tak, jakby nie zostały w ogóle zgłoszone, ale nie wydał w tym zakresie żadnego postanowienia. Decyzja o ich pominięciu znalazła wyraz jedynie w uzasadnieniu orzeczenia rozstrzygającego sprawę. W 11 sprawach sądy uznały, że pominięcie dowodu powinno polegać na tym, iż sąd oddali wniosek o jego

przeprowadzenie, uznając, że został on powołany za późno. Sądy przyjęły w tym przypadku, że pominięcie dowodu polega na ustosunkowaniu się do zgłoszonego przez stronę wniosku o przeprowadzenie dowodu. Wnioski stron zostały zaliczone przez sądy do procesowych oświadczeń woli, do których sąd powinien się ustosunkować. Dlatego pomijając spóźniony dowód wydały w tym zakresie oddzielne postanowienie o negatywnej treści, w którym oddaliły zgłoszony wniosek dowodowy.

W większości przebadanych spraw potrzeba powołania w danym momencie określonych twierdzeń lub dowodów była postrzegana jako pozostawiająca większą swobodę stronom przez zezwolenie na ograniczenie zakresu przytoczeń do niezbędnych dla uzasadnienia przyjętego na danym etapie postępowania sposobu ataku lub obrony. Sądy badały, czy powołany materiał procesowy pozostaje w logicznym związku z uzasadnieniem żądania strony lub jej obroną przed żądaniem przeciwnika bądź z twierdzeniami lub dowodami wcześniej przez nią przytoczonymi.

Przykładowo, Sąd Apelacyjny w Białymstoku w uzasadnieniu wyroku z 20.02.2014 r. w sprawie o sygn. akt I ACa 755/13 stwierdził, że wbrew zarzutowi apelacji nie doszło do naruszenia art. 207 § 6 oraz art. 217 § 1 i 2 k.p.c. poprzez uwzględnienie spóźnionych twierdzeń powódki w zakresie zarzutu potrącenia. Pozwany zarzucił sądowi pierwszej instancji naruszenie art. 207 § 6 oraz art. 217 § 2 k.p.c. poprzez niepominięcie spóźnionych twierdzeń powoda i wydanie zaskarżonego orzeczenia na ich podstawie, podczas gdy powód miał wiedzę i powinien był odnieść się do zarzutów pozwanego powoda na etapie złożenia pozwu; naruszenie art. 217 § 1 k.p.c. poprzez jego zastosowanie i przyjęcie twierdzeń powoda, jako zgłoszonych w terminie w odpowiedzi na podniesiony procesowo zarzut potrącenia, podczas gdy należało zastosować art. 207 § 6 oraz art. 217 § 2 k.p.c. ze względu na spóźnione przedstawianie twierdzeń co do zarzutów znanych powodowi; naruszenie art. 161 k.p.c. w zw. z art. 207 § 6 k.p.c. oraz art. 217 § 2 k.p.c. poprzez dopuszczenie w trybie art. 161 k.p.c. dokumentu zatytułowanego „pismo przygotowawcze” oraz stanowiącego w istocie pismo przygotowawcze zawierające spóźnione twierdzenia powoda. Oceniając te zarzuty, sąd drugiej instancji odwołał się do uzasadnienia projektu ustawy nowelizującej z 16.09.2011 r., wskazując, że ocena sądu, czy strona powołała twierdzenie lub dowód we właściwym czasie, powinna być uwarunkowana tym, czy strona mogła i z uwagi na naturalny bieg procesu powinna była powołać twierdzenie lub dowód wcześniej ze względu na jego łączność z materiałem poprzednio zaprezentowanym. Wydaje się, że szczególnie istotna dla tej oceny jest okoliczność, czy strony prowadziły wcześniej rokowania przedprocesowe, a więc czy i która strona wiedziała, że druga strona zakwestionowała określone fakty lub skutki prawne tych faktów w okresie przed wytoczeniem powództwa. Sąd powinien zatem każdorazowo dokonywać oceny, czy twierdzenia o okolicznościach faktycznych oraz dowody na ich poparcie są zgłaszane przez strony bez zwłoki. Należy założyć racjonalność obu stron procesowych oraz okoliczność, że spór sądowy z reguły stanowi kontynuację sporów powstałych przed procesem na tle określonych stosunków cywilnoprawnych, a więc, iż strony procesowe z reguły znają stanowiska strony przeciwnej co do podnoszonych przez stronę twierdzeń o faktach lub oceny prawnej treści stosunków prawnych. Sąd Apelacyjny w Białymstoku nie zgodził się z tezą, że reguły, które wynikają z art. 217 § 2 k.p.c. w obecnym brzmieniu, mają obowiązywać także w stosunku do sytuacji,

w której strona nie powołała pewnych twierdzeń w pozwie. Wyjaśnił, że skoro w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji nie obowiązuje przymus adwokacko-radcowski, powód nie musi dysponować wiedzą o treści art. 207 i 217 k.p.c. (zob. art. 210 § 2¹ k.p.c.). Tego rodzaju sankcje powinny dotyczyć wyłącznie podmiotów pouczonych o treści stosownych norm realizujących koncentrację materiału procesowego i ich skutkach procesowych. W badanej sprawie powódka w pozwie zawarła twierdzenia dotyczące niezasadności naliczenia kar umownych przez pozwaną, podnosząc przy tym, że pozwana nie przedstawiła w korespondencji przedprocesowej sposobu wyliczenia kar umownych, jak też okoliczności faktycznych uzasadniających ich naliczenie. Sąd Apelacyjny w Białymstoku zgodził się z tym stanowiskiem, zważywszy, że zarówno pismo pozwanej z 20.03.2012 r., jak i nota obciążeniowa z tej daty, określają jedynie kwotę kar umownych i powołanie paragrafów umowy, bez wskazania sposobu wyliczenia kary (ilości dni opóźnienia w dostawie bądź wartości niezrealizowanego zamówienia, wartości, od której kary naliczano). Sąd apelacyjny nie uznał też za spóźnione twierdzeń z pisma z 26.08.2013 r. złożonego jako załącznik do protokołu rozprawy, gdyż zostały podniesione w odpowiedzi na odpowiedź na pozew, w której pozwana podniosła zarzut potrącenia obejmujący roszczenie z tytułu kar umownych, nie przedstawiając zresztą szczegółowego sposobu ich wyliczenia. Powódka w piśmie przedstawiła swoje stanowisko w tej kwestii, próbując zrozumieć sposób wyliczenia kar w związku z brakiem takiej analizy przez pozwaną. Zawarte tam treści nie zawierały żadnych nowych twierdzeń. Z tych powodów sąd apelacyjny uznał zarzut naruszenia art. 161 k.p.c. za bezzasadny.

W omawianej sprawie należy także zwrócić uwagę na problem przedstawiania przez strony swoich stanowisk i przytaczania twierdzeń, i dowodów w załączniku do protokołu składanego na podstawie art. 161 k.p.c. Przyjmuje się, że: „Załącznik do protokołu nie ma znaczenia samoistnego; jego rola jest pomocnicza w stosunku do obowiązującej zasady ustności rozprawy”. Dlatego załącznik „nie może (...) zawierać treści samodzielnych, lecz musi ograniczać się do zreferowania lub streszczenia ustnych wywodów i wniosków, przedstawianych uprzednio na rozprawie” (najczęściej chodzi o treść wystąpienia końcowego pełnomocnika procesowego strony, która zwyczajowo nie jest szczegółowo protokołowana, gdyż sąd ogranicza się z reguły do odnotowania w protokole końcowej konkluzji takiego wystąpienia)⁸².

Przewodniczący sprawdza zgodność treści załącznika z rzeczywistymi wystąpieniami na posiedzeniu strony, która go składa. W doktrynie nie ma jednolitości poglądów co do tego, jakie są skutki stwierdzenia przez przewodniczącego niezgodności⁸³. Przyjmuje się, że w świetle regulacji zawartej w art. 207 § 7 k.p.c. uzasadnione wydaje się stanowisko, które zakłada zwrot załącznika stronie. O kwalifikacji

⁸² Wyrok SN z 13.11.2003 r., I CK 229/02, „Biuletyn Sądu Najwyższego” 2004/4, poz. 9, LEX nr 106587.

⁸³ W. Siedlecki (por. W. Siedlecki [w:] B. Dobrzański, M. Lisiewski, Z. Resich, W. Siedlecki, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. 1, red. Z. Resich, W. Siedlecki, Warszawa 1975, s. 275) wyraził pogląd, że w takiej sytuacji przewodniczący może odmówić przyjęcia załącznika do protokołu i zwrócić go stronie. Natomiast A. Zieliński uważa, że ani przewodniczący, ani sąd nie są uprawnieni do zwrotu stronie załącznika. W razie jego niezgodności z treścią wystąpienia strony na posiedzeniu przewodniczący powinien stwierdzić, w formie notatki urzędowej przewidzianej w art. 158 § 2 k.p.c., w jakich fragmentach niezgodność ta występuje (por. A. Zieliński, *Załącznik do protokołu posiedzenia sądu – art. 161 k.p.c.*, „Przegląd Sądowy” 1994/3, s. 37).

pisma decydować musi jego treść, a nie nazwa. Wprawdzie załącznik do protokołu nie jest pismem przygotowawczym, wobec czego nie obejmują go zasady przewidziane w art. 207 k.p.c., tym bardziej jednak, w świetle rygorów wprowadzonych w tym przepisie dla pism przygotowawczych, konieczne jest ścisłe przestrzeganie dopuszczalnej treści załącznika do protokołu rozprawy w celu uniknięcia możliwości obchodzenia art. 207 § 3 k.p.c. stawiającego dla pism przygotowawczych wymaganie uzyskania zezwolenia sądu lub przewodniczącego. Załącznik do protokołu zawierający inną treść niż dopuszczalna, a w szczególności nowe twierdzenia i dowody powinien zostać potraktowany tak jak pismo przygotowawcze i podlegać zwrotowi⁸⁴.

Pogląd ten koresponduje ze stanowiskiem Sądu Okręgowego w Gdańsku, który w sprawie o sygn. akt IX GC 668/13 dokonał, na podstawie art. 207 § 7 k.p.c., zwrotu pisma procesowego powoda wniesionego 6.11.2014 r. zatytułowanego jako załącznik do protokołu rozprawy z 29.10.2014 r., albowiem zostało ono wniesione z naruszeniem art. 207 § 3 k.p.c. Zdaniem sądu, pismo to zawierało nowe twierdzenia i dowody, a nie odzwierciedlało jedynie oświadczeń pełnomocnika powoda składanych na rozprawie. Należy zauważyć, że samo nadanie określönemu pismu procesowemu miana „załącznika do protokołu rozprawy” nie ma znaczenia dla jego kwalifikacji prawnej – istotna jest bowiem treść, a nie nazwa nadana mu przez stronę.

Nawiązując do stanowiska Sądu Apelacyjnego w Białymstoku w sprawie o sygn. akt I ACa 755/13 dotyczącego pouczeń w zakresie treści art. 207 i 217 k.p.c., należy wskazać, że nie ma wątpliwości co do tego, iż aktywne korzystanie przez strony z praw i środków procesowych zależy od ich orientacji w kwestiach proceduralnych i prawnych, a ich nieznajomość może stanowić faktyczną barierę w realizacji swoich praw⁸⁵. Obowiązywanie w procesie zasady *ignorantia iuris nocet* nie jest jednolicie przyjmowane⁸⁶. Jednak stwierdzenie, że zasada ta nie obowiązuje, może doprowadzić do zwolnienia stron ze spoczywających na nich ciężarów i powrotu do paternalistycznej wizji procesu, w której sąd prowadzi obywatela za rękę. Nie można jednak zaprzeczyć, że przy obecnym poziomie kultury prawnej społeczeństwa i wysokim stopniu skomplikowania aktów prawnych strony postępowania występujące w procesie samodzielnie mają poważne problemy z prowadzeniem swoich spraw. Problem ten nie sprowadza się też do mechanicznego wyciągania negatywnych konsekwencji wynikających z nieznajomości przez strony przepisów prawa, ponieważ mija się to z celem procesu, jakim powinno być umożliwienie stronie ochrony jej praw. W odniesieniu do instytucji określonej w art. 207 k.p.c., rozwiązaniem tej problematycznej sytuacji może okazać się reforma Kodeksu postępowania cywilnego z 2011 r. W wyniku nowelizacji z 16.09.2011 r. do art. 210 k.p.c. dodano nowy przepis – § 2¹, nakładający na sąd obowiązek pouczenia strony występującej

⁸⁴ I. Gromska-Szuster, *Kodeks postępowania cywilnego*, t. 1, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, Warszawa 2013, s. 312.

⁸⁵ A. Łazarska, *Należyta...*, s. 62.

⁸⁶ Za jej obowiązywaniem zob. np. postanowienie SN z 31.05.2006 r., IV CZ 37/06, LEX nr 477601, w którym Sąd stwierdził, że: „Nieznajomość przepisów prawa nie może być uznana za przyczynę niezawinioną w rozumieniu w przypadku osoby należycie dbającej o swoje interesy i występującej samodzielnie przed sądem”. Odmienne: A. Łazarska, *Należyta...*, s. 62 oraz postanowienie SN z 18.02.1971 r., I CZ 9/71, LEX nr 6875.

bez adwokata, radcy prawnego, rzecznika patentowego lub radcy Prokuraturii Generalnej o treści art. 162, art. 207, art. 217, art. 229, art. 230 k.p.c. Celem tej regulacji jest zapewnienie lepszego informowania stron postępowania o regulacjach, których zastosowanie może powodować negatywne konsekwencje procesowe lub których znajomość jest warunkiem świadomego i starannego działania strony w procesie⁸⁷. Przyjmuje się, że przez pouczenie o treści wskazanych przepisów należy rozumieć, biorąc pod uwagę osobę adresata takiego pouczenia, wyjaśnienie jej treści, a nie zwykłe odczytanie. Ważne jest więc, aby adresat pouczenia rozumiał wskazane regulacje, a nie wysłuchał jedynie ich brzmienia⁸⁸. Skutkiem braku pouczenia wymaganego – zgodnie z art. 210 § 2¹ k.p.c. – jest zachowanie przez stronę prawa powoływania materiału procesowego, choćby nie zgłosiła go we właściwym czasie⁸⁹.

W jednej z badanych spraw na rozprawie 2.09.2015 r. kurator pozwanego wniosła o pominięcie pisma powoda z 24.08.2015 r. i zawartych w nim twierdzeń, oraz załączonych doń dowodów z dokumentów jako spóźnionych (art. 207 § 6 k.p.c.). Kurator twierdziła bowiem, że powód już w pozwie powinien przedstawić wszystkie dokumenty na okoliczność wykazania zasadności i wymagalności roszczenia pozwu. Sąd nie podzielił tego stanowiska i zaznaczył, że dokumentacja załączona do pozwu była wystarczająca do wykazania zasadności i wysokości roszczenia. Do pozwu bowiem dołączono dokument nawiązania stosunku prawnego między stronami zawierający podstawowe ustalenia stron. Natomiast dołączone faktury VAT szczegółowo wskazywały, z jakiego tytułu została naliczona określona kwota zobowiązania, jakie było zużycie paliwa oraz terminy wymagalności poszczególnych roszczeń. Dokumentacja ta nie zawierała sprzeczności ani przypadkowych danych, ponadto ich prawdziwość nie była podważana. Kurator pozwanego w odpowiedzi na pozew powołała się na brak dokumentów wskazanych w umowie jako załączniki do niej, podnosząc brak ustaleń co do wymagalności roszczeń oraz dowodów doręczenia faktur pozwanemu. Dlatego, w ocenie sądu, złożenie tychże dokumentów wraz z repliką na odpowiedź na pozew, jako odpowiedź na konkretny zarzut strony pozwanej, nie sposób uznać za spóźnione.

Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku w sprawie o sygn. akt V GC 1414/12 oddalił wnioski pozwanych o przeprowadzenie dowodów z zeznań świadków na okoliczność uiszczenia przez pozwanych opłat wynikających z umowy stron, uznając je za spóźnione. Zdaniem sądu, pozwani nie wskazali na żadne okoliczności, z powodu których nie mogli zgłosić tych dowodów wcześniej, znając już z pozwu argumentację powoda domagającego się zapłaty. Pozwani tymczasem postanowili zaoferować sądowi nowe dowody dopiero, gdy wcześniejsze zeznania innych świadków okazały się dla nich niekorzystne.

W sprawie o sygn. akt V GC 407/13 ten sam sąd oddalił wnioski dowodowe pełnomocnika powoda o przesłuchanie świadków oraz o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron. Wnioski te sąd uznał za spóźnione. Podkreślił, że odnosząc się do stwierdzenia „spóźnionych twierdzeń, dowodów i wniosków” ustawodawca dążył do zakreślenia ram czasowych procesu i dążył do koncentracji materiału

⁸⁷ Por. pkt III.7 uzasadnienia projektu ustawy z 16.09.2011 r., druk sejmowy nr 4332, Sejm VI kadencji.

⁸⁸ M. Jędrzejewska, aktualizacja P. Grzegorzczak, K. Weitz [w:] *Kodeks...*, s. 1010.

⁸⁹ M. Jędrzejewska, aktualizacja P. Grzegorzczak, K. Weitz [w:] *Kodeks...*, s. 1011.

dowodowego, i inicjatyw stron, co ma zapobiec przedłużaniu się postępowań sądowych. Zdaniem sądu, w przedmiotowej sprawie terminem na złożenie jakichkolwiek wniosków był termin złożenia pozwu. W toku sprawy nie zaistniały żadne nowe okoliczności i na takie strona powodowa nie powołała się w złożonym piśmie. W ocenie sądu, pełnomocnik powoda znał stanowisko pozwanej, bowiem strony prowadziły szeroką korespondencję przedsądową. Pozwana już wtedy kwestionowała wykonanie prac, ich terminowość, prawidłowość, co oznacza, że wnioski dowodowe na te okoliczności powinny zostać powołane już w pozwie. Sąd oddalił także wniosek pełnomocnika powoda o wyznaczenie siedmiodniowego terminu na zajęcie stanowiska w sprawie i zgłoszenie wniosków dowodowych wobec treści zeznań przesłuchanych świadków. Wniosek ten został uznany za spóźniony. Na rozprawie nie pojawiły się żadne nowe okoliczności, które uzasadniłyby zajęcie stanowiska przez stronę powodową. Świadkowie zeznawali i przedstawili okoliczności, i fakty, które były znane stronom jeszcze przed wszczęciem niniejszego procesu. O ile można uznać, że niekorzystne dla strony zeznania świadków nie usprawiedliwiają powołania nowych dowodów na te same okoliczności, których dotyczyły zeznania świadków, o tyle nie wydaje się zasadne stanowisko, według którego w pozwie powód, antycypując zarzuty pozwanego, zgłasza wszelkie twierdzenia i dowody dla wykazania dochodzonego roszczenia.

W sprawie o sygn. akt V GC 351/14/2 Sąd Rejonowy w Lesznie na rozprawie 8.08.2014 r. oddalił wnioski dowodowe powoda, uznając je za spóźnione. Powód dopiero na rozprawie w tym dniu powołał dowody na okoliczności związane z przyczyną kolizji i zakresem napraw uszkodzonego pojazdu, przedkładając nowe dokumenty. Dokumenty te powód posiadał już wcześniej i nie złożył ich przy pozwie oraz nie doręczył ich odpisów stronie przeciwnej, mimo że powód znał stanowisko strony pozwanej z odpowiedzi na pozew doręczony pełnomocnikowi już w maju 2014 r. W związku z powyższym sąd pominął dokumenty przedłożone przez powoda. Powód, skarżąc wyrok sądu pierwszej instancji, wskazywał na uchybienia w postaci naruszenia art. 217 oraz art. 207 § 2 i 3 k.p.c. Jego zdaniem, sąd rejonowy nieprawidłowo zastosował te przepisy, oddalając jego wnioski dowodowe złożone na rozprawie 8.08.2014 r. Skarżący twierdził, że sąd rejonowy powinien umożliwić mu złożenie pisma przygotowawczego w celu odniesienia się do stanowiska pozwanego zawartego w odpowiedzi na pozew. Skoro tego nie uczynił, to powód mógł zgłosić nowe dowody na pierwszym posiedzeniu wyznaczonym na rozprawę. Taki pogląd nie jest jednak trafny. Niezakończenie powodowi terminu na złożenie pisma przygotowawczego nie oznacza, że powód nie mógł złożyć wniosków dowodowych przed posiedzeniem wyznaczonym na rozprawę. Należy podkreślić, że obowiązek uzyskania zezwolenia sądu lub przewodniczącego na złożenie pisma przygotowawczego (art. 207 § 3 k.p.c.) nie dotyczy pism zawierających wnioski dowodowe. Strona powodowa mogła zatem i powinna powołać wcześniej dowody przedstawione na rozprawie.

Sąd Rejonowy Gdańsk-Północ w Gdańsku w sprawie o sygn. akt V GC 1271/13 uznał, że w sprawie występowały okoliczności usprawiedliwiające oferowanie dalszych dowodów, a dowody te zmierzały do wyjaśnienia sporu, były celowe i nie wpływały znacząco na przedłużenie postępowania. Sąd uznał w szczególności, że powód dopiero z wniesionego w tej sprawie sprzeciwu od nakazu zapłaty uzyskał

bliższą wiedzę o powiązaniach, a w istocie braku powiązań pomiędzy pozwanym a osobą, która podpisała zlecenia, a które powód wskazał jako podstawę roszczeń o zapłatę; z usprawiedliwionych procesowo przyczyn powód przedstawił nowe argumenty i dowody w odpowiedzi na sprzeciw. Z kolei na przedstawione przez powoda na tym etapie procesu twierdzenia i dowody – pozwany w polemice zasadnie zaoferował dalsze dowody. Również z uwagi na ujawnianie w toku sprawy przez strony nowych okoliczności, podnoszenie różnych zarzutów – sąd udzielał w toku sprawy zgody na składanie dalszych pism w celu umożliwienia stronom podjęcia polemiki co do istoty sporu, który znacząco zmienił się od wniesienia pozwu.

W sprawie toczącej się przed Sądem Rejonowym w Bielsku-Białej o sygn. akt VI GC 1448/14, powód złożył pismo procesowe wraz z wnioskami dowodowymi o przeprowadzenie dowodów z dokumentów. Powód podnosił, że potrzeba powołania dowodów na wskazane tam okoliczności wynikła dopiero po podniesieniu przez pozwaną twierdzeń opisanych w sprzeciwie od nakazu zapłaty. Powód podkreślił, że przeprowadzenie wnioskowanych w piśmie dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy. Sąd dopuścił dowody zawnioskowane przez powoda.

W sprawie o sygn. akt VIII GC 713/14 Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy oddalił wniosek o dopuszczenie dowodu z zeznań dwóch świadków – na okoliczność sposobu wykonania umowy i kontaktu między pracownikami powoda i pozwanego. Sąd uznał ten wniosek za spóźniony. Zdaniem sądu rejonowego, powód powinien złożyć wniosek o przesłuchanie świadka w pozwie lub w replice na sprzeciw, a pozwany – w sprzeciwie. Tymczasem – wnioski te zostały zgłoszone na rozprawie, i to po przesłuchaniu stron (które, co do zasady, jest ostatnim dowodem prowadzonym w postępowaniu). Jednocześnie uwzględnienie wniosków dowodowych spowodowałoby zwłokę w rozpoznaniu sprawy, poprzez konieczność wyznaczenia kolejnego terminu rozprawy, na której świadkowie mogliby zostać przesłuchani. Sąd nie stwierdził też wystąpienia nadzwyczajnych okoliczności w niniejszej sprawie, które uzasadniałyby uwzględnienie spóźnionych wniosków dowodowych. Interpretacja dokonana przez sąd w sprawie VIII GC 713/14 zbliża się do zasady ewentualności i nie uwzględnia obiektywnie rozumianej możliwości i potrzeby powołania w konkretnym momencie określonego twierdzenia faktycznego lub dowodu. Nie zawsze oznacza to, że powód powinien złożyć wniosek o przesłuchanie świadka w pozwie lub w replice na sprzeciw, a pozwany – w sprzeciwie. Nowe regulacje nie są oparte na zasadzie ewentualności, gdyż nie zakładają potrzeby przedstawienia od razu wszystkich w zasadzie możliwych twierdzeń i dowodów na wypadek, gdyby niektóre nie zostały uwzględnione, i w sposób antycypujący hipotetyczne działania przeciwnika.

W badanych sprawach pojawiły się także stanowiska sądów, które nie uwzględniają tego, że nowe regulacje odnoszące się do koncentracji materiału procesowego nie powinny być nazywane systemem prekluzji. Ponadto w wielu sprawach sąd wyznaczał stronom tygodniowy lub dwutygodniowy termin na ustosunkowanie się do stanowiska strony przeciwnej i złożenie dalszych wniosków dowodowych pod rygorem pominięcia ich jako spóźnionych. Tym samym otwierał stronom możliwość powoływania twierdzeń i dowodów, które w świetle przepisów art. 207 i art. 217 k.p.c. były już spóźnione.

Przykładem tego typu praktyki jest sprawa rozpoznawana przed Sądem Okręgowym w Tarnobrzegu o sygn. akt I C 734/13. Sąd okręgowy odnosząc się

do zastrzeżenia strony pozwanej (art. 162 k.p.c.) złożonego podczas rozprawy 19.12.2013 r. co do dopuszczenia dowodów zgłoszonych przez stronę powodową wskazał, że w piśmie procesowym z 17.09.2013 r., w którym powódka ustosunkowała się do twierdzeń sprzeciwu od nakazu zapłaty, jej pełnomocnik wniósł o przedłużenie terminu do złożenia ostatecznych wniosków dowodowych. Sąd pismem z 24.09.2013 r. uwzględniając złożony wniosek, przedłużył powyższy termin do 7 dni liczonych od doręczenia pisma. Przedmiotowe pismo pełnomocnik powódki odebrał 27.09.2013 r., zaś 4.10.2013 r. złożył pismo procesowe wraz z wnioskami dowodowymi. W przedmiotowej sprawie sąd oddalił wniosek strony powodowej złożony na rozprawie 19.12.2013 r. o dopuszczenie dowodu z dokumentacji dotyczącej terapii psychologicznej, powołując się na zaistnienie prekluzji dowodowej, ponieważ termin do składania wniosków dowodowych minął dla strony powodowej 4.10.2013 r., zaś dokumentacja, którą przedłożył pełnomocnik, datowana jest na kwiecień 2013 r. i nie wskazano na żadne okoliczności, które uniemożliwiałyby zgłoszenie przedmiotowego wniosku dowodowego w określonym terminie.

Podobnie w sprawie o sygn. akt VI C 273/13 Sąd Rejonowy dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie pominął dowód z dokumentu jako spóźniony, gdyż został on złożony po upływie czternastodniowego terminu określonego przez sąd profesjonalnemu pełnomocnikowi powoda, pod rygorem pominięcia. Zdaniem sądu, strona powodowa nie uprawdopodobniła w żaden sposób, że czynności tej nie dopełniła we właściwym czasie bez swojej winy. Nie wniosła także zastrzeżenia do protokołu w trybie art. 162 k.p.c.

Wydaje się, że w analizowanych sprawach sądy oceniając przesłanki mające uzasadniać uwzględnienie spóźnionego materiału procesowego przyjęły absolutne pojęcie zwłoki, oceniając, czy przewidywany czas trwania postępowania w razie uwzględnienia spóźnionych twierdzeń i dowodów byłby dłuższy niż w razie ich pominięcia.

Przykładowo, Sąd Okręgowy w Poznaniu w sprawie o sygn. akt X Ga 491/14, rozpoznając apelację od wyroku sądu pierwszej instancji, uznał, że na uwzględnienie nie mógł zasługiwać zarzut naruszenia art. 207 § 6 k.p.c., a to wobec pominięcia dowodu z zeznań świadka. Dopuszczeniu dowodu z zeznań świadka sprzeciwiał się art. 207 § 6 k.p.c. Stosowny w tym względzie wniosek, wobec zasadnego zwrotu pisma z 25.02.2014 r. postanowieniem z 9.04.2014 r. z uwagi na fakt, że pismo to nie zawierało wyłącznie wniosków dowodowych, lecz również powołanie twierdzeń, a zostało złożone bez postanowienia sądu, został zgłoszony dopiero w załączniku do protokołu rozprawy 23.05.2014 r., po przeprowadzeniu której doszło do zamknięcia rozprawy i wydania wyroku. W ocenie sądu okręgowego, uwzględnienie tego wniosku bez wątplenia spowodowałoby zwłokę w rozpoznaniu sprawy, ponieważ dopuszczenie tego dowodu doprowadziłoby do konieczności odroczenia rozprawy.

Z kolei w sprawie o sygn. akt V GC 94/14 Sąd Rejonowy w Tarnobrzegu stwierdził, że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy. Wydaje się, że podstawą takiej decyzji było stwierdzenie, że skoro rozprawa sądowa, na której sąd pierwszej instancji uwzględnił wniosek dowodowy zgłoszony przez powoda o przeprowadzenie dowodu z dokumentów i następnie przeprowadzenie na niej tego dowodu, nie wykroczyła poza, uprzednio wyznaczone, ramy czasowe posiedzenia, to sąd pierwszej instancji, uwzględniając

wniosek dowodowy powoda, nie naruszył ani przepisu art. 217 § 2 k.p.c., ani przepisu art. 207 § 6 k.p.c.

Kwestia pominięcia spóźnionych twierdzeń i dowodów wiąże się też ze stosowaniem art. 162 k.p.c. Uchybienia w zakresie stosowania regulacji nakazujących sądowi pominięcie spóźnionych twierdzeń i dowodów mają określone skutki dla stosowania art. 162 k.p.c., zwłaszcza jeżeli podzieli się dominujące współcześnie w orzecnictwie⁹⁰ i doktrynie⁹¹ stanowisko, że art. 162 k.p.c. obejmuje uchybienia procesowe polegające na wydaniu postanowienia, które jest niezaskarżalne i może być zmienione lub uchylone stosownie do okoliczności. Trzeba bowiem pamiętać, że w wypadku pominięcia przez sąd dowodu, co znajduje wyraz w wydaniu postanowienia oddalającego wniosek o jego przeprowadzenie, strona, która będzie uważać pominięcie powołanego przez nią dowodu i oddalenie z tego powodu wniosku o jego przeprowadzenie za nieuzasadnione, powinna – pod rygorem utraty możliwości powołania zarzutu w tym zakresie w środku zaskarżenia – zgłosić odpowiednie zastrzeżenie do protokołu we właściwym czasie. Spośród 31 spraw, w których zaistniały podstawy do zgłoszenia zastrzeżenia na podstawie art. 162 k.p.c., w 18 sprawach zastrzeżenia zostały zgłoszone, natomiast w 13 – stosownych zastrzeżeń nie zgłoszono. Zgłaszane zastrzeżenia obejmowały zarówno pominięcie spóźnionych wniosków dowodowych (np. sprawa Sądu Rejonowego w Opolu, sygn. akt VI GC 44/15), jak i dopuszczenie wniosków dowodowych, które w ocenie strony powinny zostać pominięte (sprawa Sądu Rejonowego w Grójcu, sygn. akt I C 27/14 i sprawa Sądu Rejonowego w Będzinie, sygn. akt I C 1202/12).

Niewywiązanie się z ciężaru określonego w art. 162 k.p.c. wiąże się z sankcją w postaci utraty prawa powoływania się na uchybienia, na które strona nie zwróciła uwagi sądu, w dalszym toku postępowania, chyba że chodzi o uchybienia przepisom postępowania, których naruszenie sąd powinien brać pod uwagę z urzędu lub co do których strona uprawdopodobni swój brak winy w niezgłoszeniu zastrzeżenia. „Dalszy tok postępowania”, w którym stronie nie przysługuje prawo powoływania się na uchybienia sądu, dotyczy postępowania toczącego się po zaistnieniu uchybienia w tej samej lub kolejnej instancji⁹².

Najbardziej dotkliwy dla strony może okazać się brak możliwości skutecznego powoływania się na te uchybienia sądu w środku zaskarżenia. Jeżeli strona nie zwróciła uwagi sądu na uchybienia przepisom postępowania, to jej zarzuty dotyczące tego uchybienia zawarte w środku zaskarżenia nie zostaną uwzględnione, chyba że zachodzą przesłanki wyłączające wyciągnięcie negatywnych konsekwencji w stosunku do strony. Utrata prawa powoływania się na uchybienia procesowe w toku dalszego postępowania w sytuacji, gdy strona nie zwróciła na nie uwagi sądu, dotyczy ich także, gdyby miały one wpływ

⁹⁰ Zob. uchwały SN: z 27.10.2005 r., III CZP 55/05, OSNC 2006/9, poz. 144; z 27.06.2008 r., III CZP 50/08, OSNC 2009/7–8, poz. 103; wyroki SN: z 3.02.2010 r., II CSK 286/09, OSNC 2010/9, poz. 125; z 23.04.2010 r., II UK 315/09, LEX nr 604215.

⁹¹ P. Rylski, *Glosa do uchwały SN z 27 października 2005 r., III CZP 55/05*, „Orzecnictwo Sądów Polskich” 2006/78, poz. 86, s. 406; K. Weitz, *O znaczeniu zastrzeżeń stron zgłaszanych do protokołu rozprawy na podstawie art. 162 k.p.c.*, „Palestra” 2006/1–2, s. 217 i n.; E. Obara, *Zastrzeżenia wnoszone do protokołu posiedzenia*, „Przegląd Sądowy” 2008/1, s. 147.

⁹² M. Sychowicz, *Zurócenie uwagi sądu na uchybienia przepisom postępowania (art. 162 k.p.c.)* [w:] *Aurea praxis, aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, t. 1, red. J. Gudowski, K. Weitz, Warszawa 2011, s. 666.

na wynik sprawy⁹³. W doktrynie przyjmuje się, że skutek niezgłoszenia zastrzeżenia przewidzianego w art. 162 k.p.c. będzie miał największe znaczenie w przypadku uchybień podnoszonych jako zarzuty apelacji, jeżeli mogły one mieć wpływ na wynik sprawy lub podnoszonych jako podstawa skargi kasacyjnej – jeżeli mogły mieć istotny wpływ na wynik sprawy (art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c.)⁹⁴. Wynika to z faktu, że zarzut naruszenia przepisów postępowania w apelacji, który nie mógł mieć wpływu na wynik sprawy i zarzut podniesiony jako podstawa skargi kasacyjnej dotyczący naruszenia przepisów postępowania, który nie mógł mieć istotnego wpływu na wynik sprawy, nie stanowią o zasadności – odpowiednio – apelacji i skargi kasacyjnej. W orzecznictwie wskazuje się, że konsekwentne stosowanie przez sądy prekluzji wynikającej z art. 162 k.p.c., połączone z przyjętą w modelu postępowania apelacyjnego zasadą, iż sąd odwoławczy jest związany podniesionymi i dopuszczalnymi na danym etapie sprawy zarzutami procesowymi i nie jest władny uwzględnić z urzędu żadnych uchybień procesowych, poza skutkującymi nieważnością postępowania, wpływa w istotny sposób na zakres oraz kształt postępowania apelacyjnego⁹⁵. W pewnych sytuacjach będzie to prowadzić do zaaprobowania nieprawidłowego rozstrzygnięcia sądu i utrzymania w mocy orzeczenia obciążonego uchybieniami procesowymi popełnionymi przez sąd przy rozpoznawaniu sprawy⁹⁶.

Przykładem sprawy, w której sąd konsekwentnie egzekwował skutki niezgłoszenia zastrzeżenia do protokołu na podstawie art. 162 k.p.c. jest sprawa o sygn. akt V ACa 836/14 rozpoznawana przez Sąd Apelacyjny w Katowicach.

6.3. Stosowanie art. 207 k.p.c. w postępowaniu apelacyjnym

Na podstawie przeprowadzonych badań aktowych można kategorycznie stwierdzić, że sądy odwoławcze nie stosują art. 207 § 3 k.p.c. w zakresie, w jakim przepis ten wymaga uzyskania zezwolenia sądu na złożenie pisma przygotowawczego. Wśród 478 przebadanych spraw odnotowano zaledwie jeden przypadek zwrotu pisma przygotowawczego złożonego z naruszeniem art. 207 § 3 k.p.c. Jedynie w siedmiu sprawach sądy pominęły w postępowaniu apelacyjnym spóźnione twierdzenia i dowody powołane w postępowaniu apelacyjnym.

W nielicznych apelacjach pojawiały się zarzuty dotyczące naruszenia tego przepisu, stąd też sporadyczne były wypowiedzi sądów w uzasadnieniach orzeczeń w przedmiocie wykładni i stosowania art. 207 k.p.c.

7. PODSUMOWANIE

Wyniki przeprowadzonych badań aktowych uprawniają do sformułowania wniosku, że sądy nie wykorzystują w pełnym zakresie instrumentów służących koncentracji materiału procesowego.

⁹³ K. Weitz, *O znaczeniu...*, s. 223; P. Osowy, *Uchybienia procesowe sądu (uwagi na temat aktualności i przydatności art. 162 k.p.c.)*, „Przegląd Sądowy” 2005/7–8, s. 117; B. Bładowski, *Zastrzeżenia stron wnieszone do protokołu rozprawy*, „Nowe Prawo” 1981/3, s. 65; A. Zieliński, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2011, s. 290.

⁹⁴ M. Sychowicz, *Zwroćcie...*, s. 667.

⁹⁵ Uchwała SN (7) z 31.01.2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008/6, poz. 55.

⁹⁶ T. Zembrzusi, *Zakres kognicji sądu w postępowaniu apelacyjnym (uwagi na tle uchwały Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07)*, „Przegląd Sądowy” 2008/6, s. 58–59.

Ocena czynności procesowych podejmowanych przez przewodniczącego we wstępnej fazie postępowania prowadzi do wniosku, że najczęściej miało miejsce zobowiązanie pozwanego do złożenia odpowiedzi na pozew. Rzadziej stosowano wymianę pism procesowych, a w żadnej z badanych spraw nie zostało wyznaczone posiedzenia niejawne w celu wysłuchania stron. Celem każdej z tych czynności jest poznanie stanowisk stron w sprawie, ustalenie spornych okoliczności oraz określeniu niezbędnego zakresu postępowania dowodowego z punktu widzenia materialnoprawnej podstawy rozstrzygnięcia. Należy tu podkreślić, że zarządzenie wymiany pism przygotowawczych z oznaczeniem porządku ich składania oraz wskazaniem okoliczności, które mają być wyjaśnione, miało miejsce jedynie w 2% spraw poddanych badaniom. Zdecydowanie częściej przewodniczący zarządzał natomiast wymianę pism procesowych, nie wskazując okoliczności, które mają w nich zostać wyjaśnione.

Składanie pism procesowych po pierwszej rozprawie odbywało się niemal we wszystkich sprawach bez wniosku o zezwolenie na złożenie pisma przygotowawczego. Jedynie w kilku sprawach (4,4%) spośród przebadanych 478 spraw strony wnosiły o udzielenie przez sąd zezwolenia na złożenie pisma przygotowawczego. Sądy nie reagowały właściwie na pisma procesowe składane bez uprzedniego zezwolenia zgodnie z art. 207 § 3 k.p.c. Sporadycznie był dokonywany zwrot takiego pisma na podstawie art. 207 § 7 k.p.c. W zdecydowanej większości spraw złożone spontanicznie przez strony pisma przygotowawcze pozostawały w aktach, a przytoczone w nich twierdzenia i dowody były uwzględniane przy dokonywaniu ustaleń faktycznych.

Stosunkowo rzadko strony dostrzegały potrzebę usprawiedliwienia spóźnionego powołania twierdzenia lub dowodu. W zaledwie kilku sprawach w pismach procesowych zawierających wnioski dowodowe strony wskazywały, że potrzeba powołania nowych dowodów powstała w związku z treścią zeznań świadków lub wiedzę o nich powzięły po upływie terminu określonego do złożenia odpowiedzi na pozew albo wniesienia sprzeciwu (zarzutów) od nakazu zapłaty. Przeważały sytuacje, w których dowody były zgłaszane ze zwłoką, a sąd nie egzekwował od stron uprawdopodobnienia braku winy, wyjątkowych okoliczności czy braku zwłoki w sprawie w związku z przeprowadzeniem takiego dowodu (art. 207 § 6 k.p.c.). Jedynie w 13 sprawach strony argumentowały, że przeprowadzenie zawnioskowanego dowodu nie spowoduje zwłoki w postępowaniu. Chodziło głównie o dowody z dokumentów. Jedynie w 3% przebadanych spraw przeciwnik procesowy strony, która złożyła pismo przygotowawcze z naruszeniem art. 207 § 3 k.p.c., składał zastrzeżenie (art. 162 k.p.c.), zarzucając naruszenie tego przepisu.

W przebadanym okresie obowiązywania nowych regulacji dotyczących koncentracji materiału procesowego, czyli od 2012 r. do 2016 r., sądy ostrożnie stosowały rygory przewidziane w 207 § 6 i art. 217 § 2 k.p.c. Pomijanie spóźnionych twierdzeń i dowodów, przewidziane przez ustawodawcę, było konsekwentnie stosowane w 17 sprawach. Szczególną uwagę zwraca duża liczba spraw, w których sądy uwzględniały twierdzenia i dowody stron zgłoszone już po złożeniu pozwu i odpowiedzi na pozew oraz przeprowadzały dowody zawnioskowane na dalszym etapie postępowania.

Z powyższej analizy wynika, że nowe rozwiązania w zakresie koncentracji materiału procesowego wprowadzone ustawą z 16.09.2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, nie spowodowały istotnej zmiany w zakresie sposobu prowadzenia postępowań sądowych. Nie sposób stwierdzić,

że przyczyniły się do poprawy sprawności postępowań, ponieważ zarówno sądy, jak i pełnomocnicy zawodowi jedynie w niewielkim zakresie potrafią wykorzystać nowe rozwiązania. Mimo szeregu pozytywnych aspektów zmian wprowadzonych powołaną ustawą nowelizującą, które zostały przedstawione w tym opracowaniu, wykorzystanie dyskrecjonalnego uprawnienia sędziego do pominięcia spóźnionego twierdzenia lub dowodu należy ocenić jako znikome. Trudno wyjaśnić przyczyny tego stanu rzeczy, które na pewno mają związek ze sposobem organizacji pracy sędziów, stopniem skomplikowania prowadzonych przez nich spraw pod względem faktycznym i prawnym oraz zastanymi praktykami, a w szczególności – przeprowadzaniem wszelkich dowodów zgłoszonych przez strony w celu wyeliminowania w przyszłości zarzutów apelacyjnych niewyjaśnienia istoty sprawy. Model apelacji pełnej *cum beneficio novorum* może być również jednym z czynników, które nakazują ostrożne podejście do materiału procesowego przedstawionego przez strony ze zwłoką. Nieuchwytna była w badaniu różnica w sposobie podejścia do spóźnionych twierdzeń i dowodów pomiędzy sędziami pionu cywilnego i pionu gospodarczego. Mogłoby się wydawać, że ci ostatni po doświadczeniach z okresu obowiązywania systemu prekluzji procesowej w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych wykażą się większym rygoryzmem w zakresie egzekwowania zezwoleń na wnoszenie pism przygotowawczych, a także w pomijaniu spóźnionych twierdzeń i dowodów. Wnioski z przeprowadzonych badań nie pozwalają jednak na postanowienie takiej tezy. Zarówno w wydziałach cywilnych, jak i gospodarczych sądów rejonowych i okręgowych nowe rozwiązania wprowadzone w art. 207 i art. 217 k.p.c. są wykorzystywane w znikomym stopniu.

Abstract

Dagmara Olczak-Dąbrowska, Sylwia Janas, *Application of Art. 207 of the Code of Civil Procedure in court practice*

This article presents the results of research concerning court practice, which was undertaken in order to verify whether and to what extent general courts used the solutions – provided for in the Code of Civil Procedure [CCP] – that served to concentrate procedural material, and to determine whether their application contributed to greater speed and efficiency of proceedings. The survey of case files covered a sample of 478 civil and commercial cases, selected at random, from district and regional courts examined in hearings. The results of the survey of case files permit the authors to formulate the conclusion that courts do not use all the available instruments that serve to concentrate procedural material. Exchange of lawsuit documents was used relatively rarely and in none of the examined cases was a closed-door hearing scheduled in order to hear the parties (Art. 207 paras. 3 and 4 CCP). Lawsuit documents were submitted after the first hearing in almost all cases without a motion for leave to file a preparatory document. It was only in a few cases (4.4%) of the 478 examined cases that parties made motions to court for leave to file preparatory documents. Courts did not properly respond to lawsuit documents submitted without prior leave under Art. 207(3) CCP. In very few cases were such documents returned under Art. 207(7) CCP. In the vast majority of cases, preparatory documents spontaneously submitted by the parties were kept on the file, while the statements and evidence they contained were taken into account when findings of fact were made. Parties rather infrequently saw the need to justify their late submission of a statement or evidence. In most cases when evidence was submitted late, the court did not require the parties to substantiate no default on their part, exceptional circumstances or lack of delay in a case in connection with taking such evidence (Art. 207(6) CCP). In the examined period of application of the new regulations

on concentration of procedural material, that is, from 2012 to 2016, courts were rather cautious in applying the sanctions provided for in Art. 207(6) and Art. 217(2) CCP. It follows from the above analysis that the new solutions relating to concentration of procedural material introduced by the Act of 19 September 2011 on Amendments to the Act – Code of Civil Procedure and Certain Other Acts, which entered into force on 3 May 2012, did not bring about any significant change in the way court proceedings were conducted.

Keywords: *duty of a party in proceedings, procedural acts, evidence, judge's discretion, concentration of procedural material, disputed facts, onus proferendi, onus probandi, preparatory document, factual grounds of adjudication, civil procedure, evidentiary proceedings, procedural sanction, late evidence, system of preclusion, court's leave to file a preparatory document, statements, to enter a dispute, objections raised in appeal, objections raised in cassation appeal, delay, statement of claim*

Streszczenie

Dagmara Olczak-Dąbrowska, Sylwia Janas, *Stosowanie art. 207 k.p.c. w praktyce sądowej*

Artykuł przedstawia wyniki badania praktyki sądowej, podjętego w celu zbadania, czy i w jakim zakresie sądy powszechne wykorzystują przewidziane w Kodeksie postępowania cywilnego rozwiązania służące koncentracji materiału procesowego, a także czy ich stosowanie przyczynia się do poprawy szybkości i sprawności postępowania. Badania aktowe objęły próbę 478 losowo wybranych spraw cywilnych i gospodarczych z sądów rejonowych i okręgowych rozpoznanych w procesie. Wyniki przeprowadzonych badań aktowych uprawniają do sformułowania wniosku, że sądy nie wykorzystują w pełnym zakresie instrumentów służących koncentracji materiału procesowego. Stosunkowo rzadko stosowano wymianę pism procesowych, a w żadnej z badanych spraw nie zostało wyznaczone posiedzenia niejawne w celu wysłuchania stron (art. 207 § 3 i 4 k.p.c.). Składanie pism procesowych po pierwszej rozprawie odbywało się niemal we wszystkich sprawach bez wniosku o zezwolenie na złożenie pisma przygotowawczego. Jedyne w kilku sprawach (4,4%) spośród przebadanych 478 spraw strony wnosiły o udzielenie przez sąd zezwolenia na złożenie pisma przygotowawczego. Sądy nie reagowały właściwie na pisma procesowe składane bez uprzedniego zezwolenia zgodnie z art. 207 § 3 k.p.c. Sporadycznie był dokonywany zwrot takiego pisma na podstawie art. 207 § 7 k.p.c. W zdecydowanej większości spraw złożone spontanicznie przez strony pisma przygotowawcze pozostawały w aktach, a przytoczone w nich twierdzenia i dowody były uwzględniane przy dokonywaniu ustaleń faktycznych. Dość rzadko strony dostrzegały potrzebę usprawiedliwienia spóźnionego powołania twierdzenia lub dowodu. Przeważały sytuacje, w których dowody były zgłaszane ze zwłoką, a sąd nie egzekwował od stron uprawdopodobnienia braku winy, wyjątkowych okoliczności czy braku zwłoki w sprawie w związku z przeprowadzeniem takiego dowodu (art. 207 § 6 k.p.c.). W przebadanym okresie obowiązywania nowych regulacji dotyczących koncentracji materiału procesowego, czyli od lat 2012–2016 sądy ostrożnie stosowały rygory przewidziane w 207 § 6 i art. 217 § 2 k.p.c. Z powyższej analizy wynika, że nowe rozwiązania w zakresie koncentracji materiału procesowego wprowadzone ustawą z 16.09.2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, która weszła w życie 3.05.2012 r., nie spowodowały istotnej zmiany w zakresie sposobu prowadzenia postępowań sądowych.

Słowa kluczowe: *ciężar procesowy, czynności procesowe, dowód, dyskrecjonalna władza sędziego, koncentracja materiału procesowego, okoliczności sporne, onus*

proferendi, onus probandi, pismo przygotowawcze, podstawa faktyczna orzeczenia, postępowanie cywilne, postępowanie dowodowe, sankcja procesowa, spóźniony dowód, system prekluzji, zezwolenie sądu na złożenie pisma przygotowawczego, twierdzenia, udanie się w spór, zarzuty apelacyjne, zarzuty kasacyjne, zwłoka, żądanie procesowe

Literatura

1. B. Bładowski, *Zastrzeżenia stron wnoszone do protokołu rozprawy*, Nowe Prawo 1981, nr 3;
2. W. Broniewicz, *Postępowanie cywilne w zarysie*, Warszawa 2008;
3. S. Cieślak, *Formalizm postępowania cywilnego*, Warszawa 2008;
4. B. Karolczyk, *Koncentracja materiału procesowego w postępowaniu cywilnym przed sądem pierwszej instancji*, Warszawa 2013;
5. A. Łazarska, *Należyta dbałość o swoją sprawę w procesie cywilnym*, Przegląd Sądowy 2009, nr 5;
6. E. Obara, *Zastrzeżenia wnoszone do protokołu posiedzenia*, Przegląd Sądowy 2008, nr 1;
7. D. Olczak-Dąbrowska, *Przywrócenie terminu w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2010;
8. P. Osowy, *Uchybienia procesowe sądu (uwagi na temat aktualności i przydatności art. 162 k.p.c.)*, Przegląd Sądowy 2005, nr 7–8;
9. P. Rylski, *Działanie sądu z urzędu a podstawa faktyczna wyroku cywilnego*, Warszawa 2009;
10. P. Rylski, *Glosa do uchwały SN z 27 października 2005 r., III CZP 55/05*, Orzecznictwo Sądów Polskich 2006, nr 78, poz. 86;
11. A. Stefaniak, *Onus probandi w procesie cywilnym*, Lublin 1972;
12. M. Sychowicz, *Zurócenie uwagi sądu na uchybienia przepisom postępowania (art. 162 k.p.c.)* [w:] *Aurea praxis, aurea theoria. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Tadeusza Erecińskiego*, red. J. Gudowski, K. Weitz, t. 1, Warszawa 2011;
13. M. Waligórski, *Polskie prawo procesowe cywilne: funkcja i struktura procesu*, Warszawa 1947;
14. K. Weitz, *O znaczeniu zastrzeżeń stron zgłaszanych do protokołu rozprawy na podstawie art. 162 k.p.c.*, Palestra 2006, nr 1–2;
15. K. Weitz, *Miedzy systemem dyskrejonalnej władzy sędziego a systemem prekluzji – ewolucja regulacji prawa polskiego* [w:] *Ewolucja polskiego postępowania cywilnego wobec przemian politycznych, społecznych i gospodarczych. Materiały konferencyjne Ogólnopolskiego Zjazdu Katedr Postępowania Cywilnego*, Szczecin–Niechorze 28–30.09.2007 r., red. H. Dolecki, K. Flaga-Gieruszyńska, Warszawa 2009;
16. K. Weitz, *System koncentracji materiału procesowego według projektu zmian Kodeksu postępowania cywilnego* [w:] *Reforma postępowania cywilnego w świetle projektów Komisji Kodyfikacyjnej*, red. K. Markiewicz, Warszawa 2011;
17. M. Quoos, *Ograniczenia dotyczące powoływania, twierdzeń, zarzutów i dowodów na gruncie systemu prekluzji w procesie cywilnym (cz.1)*, Palestra 2006, nr 11–12;
18. T. Zembrzusk, *Zakres kognicji sądu w postępowaniu apelacyjnym (uwagi na tle uchwały Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07)*, Przegląd Sądowy 2008, nr 6;
19. T. Zembrzusk, *Skarga kasacyjna. Dostępność w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2011.

Monika Horna-Cieślak*

Orzekanie oraz wykonywanie obowiązku leczenia odwykowego z ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi

1. WPROWADZENIE

Alkoholizm stanowi istotny problem polityki społecznej w Polsce. Uznawany jest za zjawisko patologicznie, wysoce szkodliwe oraz będące źródłem wielu strat społecznych i ekonomicznych. Ekspertki szacują, że koszty społeczne i ekonomiczne mające swoje źródło w nadużywaniu oraz uzależnieniu od alkoholu mogą sięgać ok. 40 mld złotych rocznie¹. Specjaliści podają także, że w Polsce ok. 3 mln osób nadużywa alkoholu, a ok. 600–740 tys. jest od niego uzależnionych².

Prowadzone badania wskazują na korelację występującą między szkodliwą konsumpcją alkoholu a m.in. ryzykiem wystąpienia wielu poważnych chorób, bezrobociem, niższym statusem socjoekonomicznymi, wypadkami, przemocą, przestępczością oraz destabilizacją życia rodzinnego³.

Straty wynikające ze szkodliwego spożywania alkoholu są ogromne. Organizacje, instytucje, służby krajowe jak i międzynarodowe mając świadomość wagi tego zjawiska, podejmują szereg działań mających na celu rozwiązanie problemu alkoholowego poprzez poszukiwanie i stosowanie metod profilaktycznych oraz leczniczych.

W Polsce jednym z instrumentów polityki państwa w tym obszarze jest obowiązująca od 1983 r. procedura sądowego zobowiązania do poddania się leczeniu odwykowemu uregulowana w ustawie z 26.10.1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi⁴.

Ustawa przewiduje możliwość sądowego zobowiązania osoby uzależnionej od alkoholu do poddania się leczeniu w stacjonarnym lub niestacjonarnym zakładzie lecznictwa odwykowego w sytuacji, gdy osoba nadużywająca alkohol (przesłanka

* Autorka jest adwokatem.

¹ M. Bogucki, J. Gierczyński, J. Grylewicz, M. Gałązka-Sobotka (red.), *Ekonomiczne aspekty skutków picia alkoholu w Europie i w Polsce*, Warszawa 2013, s. 53.

² J. Moskaiewicz, A. Klejna, B. Wojtyniak, *Kondycja psychiczna mieszkańców Polski*, Warszawa 2012, s. 67.

³ Minister Zdrowia, *Sprawozdanie z wykonania ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi w okresie od dnia 1 stycznia 2015 roku do dnia 31 grudnia 2015 r.*, s. 25, <https://bip.kprm.gov.pl/kpr/bip-rady-ministrow/informacje-i-sprawozda/4632,informacje.html> (dostęp: 15.05.2017 r.).

⁴ Dz.U. z 2016 r. poz. 487 ze zm. – dalej u.w.t.p.a.

medyczna) powoduje rozkład życia rodzinnego, demoralizację małoletnich, uchyla się od pracy albo systematycznie zakłóca spokój lub porządek publiczny (prześlanka społeczna). Nałożony przez sąd obowiązek poddania się leczeniu trwa tak długo, jak tego wymaga cel leczenia, nie dłużej jednak niż 2 lata od chwili uprawnoczenia się postanowienia. Orzekając o obowiązku poddania się leczeniu, sąd może ustanowić na czas trwania tego obowiązku nadzór kuratora sądowego. Procedura leczenia odwykowego składa się więc z postępowania rozpoznawczego (sąd rozstrzyga o potrzebie zobowiązania osoby uzależnionej do podjęcia leczenia) oraz postępowania wykonawczego (służy zrealizowaniu obowiązku nałożonego przez sąd).

Konstrukcja prawna sądowego zobowiązania do poddania się leczeniu odwykowemu opiera się na zasadzie ograniczenia dobrowolności leczenia⁵.

Z jednej strony, na podstawie przepisów ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi, władza publiczna ingeruje w sposób życia osoby uzależnionej od alkoholu, zobowiązując ją do określonego postępowania – poddania się leczeniu. Dodatkowo, w trakcie trwania postępowania rozpoznawczego, osoba uzależniona może być, wbrew swojej woli, doprowadzona przez organ policji na badanie prowadzone przez biegłych, na rozprawę w sądzie, a na etapie postępowania wykonawczego także do placówki leczenia w celu podjęcia kuracji. Ustawa nakłada zatem wobec jednostki bardzo istotne ograniczenia w zakresie praw osobistych, takich jak zdrowie, wolność, godność. Prawa te⁶ chronione są przez art. 30 i 31 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 2.04.1997 r.⁷ oraz art. 10 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności⁸.

Z drugiej strony, jeżeli osoba uzależniona doprowadzona przez organ policji do zakładu leczenia nie zgadza się na kurację, to zakład leczenia nie ma prawa zastosowania wobec niej żadnej formy przymusu leczenia. Osoby tam pracujące mogą jedynie motywować osobę uzależnioną do podjęcia leczenia, powiadomić sąd o odmowie poddania się kuracji oraz pozwolić jej, w przypadku leczenia stacjonarnego, na opuszczenie zakładu leczenia po uzyskaniu zezwolenia kierownika placówki⁹.

Sądowy obowiązek leczenia nie uchybia więc, co do zasady (wyrażonej w ustawie z 6.11.2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta¹⁰ oraz w ustawie z 5.12.1996 r. o zawodach lekarza i lekarza dentystry¹¹), generalnej regule uzyskiwania zgody pacjenta na przeprowadzenie badań lub innych świadczeń zdrowotnych¹². Orzeczenie sądu zobowiązujące do poddania się leczeniu nie zastępuje zgody osoby uzależnionej na leczenie. Przez cały czas trwania sądowego obowiązku leczenia sąd stosuje przewidziany prawem przymus doprowadzania osoby uzależnionej do zakładu leczenia, jeśli jednak osoba ta nie wyrazi zgody na kurację, wówczas

⁵ Obserwatorium Instytutu Łukasiewicza, *Czy alkoholika można zmuszać do leczenia?* <http://alkoholipapierosy.pl/czy-alkoholika-mozna-zmuszac-do-leczenia> (dostęp: 16.05.2017 r.).

⁶ Np. postanowienie Sądu Najwyższego (SN) z 9.11.2007 r., V CSK 241/07, LEX nr 361289; uchwała SN z 26.03.1986 r., III CZP 72/85, LEX nr 3203.

⁷ Dz.U. poz. 483 ze zm.

⁸ Dz.U. z 1993 r. poz. 284 ze zm.

⁹ T. Brzeziński, *Etyka lekarska*, Warszawa 2012, s. 116.

¹⁰ Dz.U. z 2017 r. poz. 1318.

¹¹ Dz.U. z 2017 r. poz. 125 ze zm.

¹² *Prawa pacjenta w placówkach Leczenia uzależnienia od alkoholu*, Świat Problemów, <http://www.swiatproblemov.pl/prawa-pacjenta-w-placowkach-leczenia-uzaleznienia-od-alkoholu> (dostęp: 16.05.2017 r.).

postanowienie sądu nie zostanie wykonane. Ustawodawca nie przewidział wobec osoby uzależnionej żadnych sankcji za niezrealizowanie obowiązku leczenia.

W literaturze przedmiotu¹³ podkreśla się, że obowiązek poddania się leczeniu nie ma charakteru przymusu prawnego, a ustawa o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi nie przewiduje żadnych prawnych ani organizacyjnych możliwości „zatrzymania pacjenta w placówce wbrew jego woli, a tym bardziej zmuszenia go do aktywnego uczestnictwa w programie psychoterapii uzależnienia, którego efektywność zależy od motywacji i zaangażowania oraz osobistych decyzji pacjentów”¹⁴.

Problematyka sądowego zobowiązania do poddania się leczeniu odwykowemu z powodu wątpliwości co do efektywności i skuteczności jej funkcjonowania, a także skali zastosowania wobec licznej grupy obywateli, od wielu lat stanowi przedmiot zainteresowania: Rzecznika Praw Obywatelskich¹⁵, Rzecznika Praw Dziecka¹⁶, Trybunału Konstytucyjnego (TK)¹⁷, interpelacji poselskich¹⁸, badań naukowych¹⁹, kontroli Najwyższej Izby Kontroli²⁰ oraz prac legislacyjnych²¹.

Niniejszy artykuł stanowi kontynuację podjętych już analiz. Praca porusza problematykę postępowania wykonawczego, ale także zagadnienia związane z postępowaniem rozpoznawczym, postępowaniem o zmianę orzeczenia o obowiązku leczenia odwykowego oraz podejmuje próbę oceny sytuacji osoby uzależnionej na końcowym etapie trwania obowiązku leczenia. Realizacji powyższych celów ma służyć prezentacja wyników badań przeprowadzonych w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości w pierwszej połowie 2017 r.²², dotyczących orzekania oraz wykonywania obowiązku leczenia odwykowego.

¹³ Pismo Rzecznika Praw Obywatelskich prof. Ireny Lipowicz skierowane do Ministra Zdrowia Bartosza Arłukowicza z 23.08.2013 r., RPO-667951-V/IIGM, s. 2, <http://www.sprawy-generalne.brpo.gov.pl/pdf/2011/02/667951/1747559.pdf> (dostęp: 16.05.2017 r.); Obserwatorium Instytutu Łukasiewicza, *Czy alkoholika...; Państwowa Agencja Rozwiązywania Problemów Alkoholowych, Rozwiązywanie problemów alkoholowych w gminie. Informator dla radnych*, Warszawa 2015, s. 7.

¹⁴ Minister Zdrowia, *Sprawozdanie...*, s. 35–36.

¹⁵ Pismo Rzecznika Praw Obywatelskich prof. Ireny Lipowicz skierowane do Ministra Zdrowia Bartosza Arłukowicza z 23.08.2013 r., RPO-667951-V/IIGM, <http://www.sprawy-generalne.brpo.gov.pl/pdf/2011/02/667951/1747559.pdf> (dostęp: 16.05.2017 r.).

¹⁶ Pismo Rzecznika Praw Dziecka Marka Michalaka do Ministra Zdrowia Konstantego Radziwiłła z 23.03.2016 r., ZSR.422.11.2016.MK, <http://brpd.gov.pl/aktualnosci-wystapienia-generalne/pija-bija-leczenia-unikaja> oraz Pismo Rzecznika Praw Dziecka Marka Michalaka do Ministra Zdrowia Konstantego Radziwiłła z 17.10.2016 r., ZSR.422.11.2016.MK, <http://brpd.gov.pl/aktualnosci-wystapienia-generalne/opieszalosc-leczenia-uzaleznienie-bezpieczna-dla-dzieci> (dostęp: 16.05.2017 r.).

¹⁷ Wyrok TK z 4.07.2006 r., K 43/05, OTK-A 2006/7, poz. 78, Legalis nr 75246 oraz wyrok TK z 8.11.2001 r., P 6/01, LEX nr 50247.

¹⁸ Np. Interpelacja Adama Oldakowskiego do Ministra Zdrowia z 16.01.2017 r., nr 9366, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=4072FF748&view=1> (dostęp: 16.05.2017 r.); interpelacja Anny Nemś do Ministra Zdrowia z 1.12.2016 r., nr 8289, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=04A6AE358&view=1> (dostęp: 16.05.2017 r.).

¹⁹ R. Kulma, *Efektywność wykonania orzeczeń sądowych o obowiązku podjęcia leczenia odwykowego*, „Prawo w Działaniu” 2010/7, s. 255–291. Wyniki analizy przedstawiono w dalszej części niniejszej pracy.

²⁰ Raport Najwyższej Izby Kontroli pt. *Przymusowe kierowanie osób uzależnionych od alkoholu na leczenie odwykowe*, <https://www.nik.gov.pl/plik/id,10928,vp,13273.pdf> (dostęp: 16.05.2017 r.). Wyniki analizy przedstawiono w dalszej części pracy.

²¹ Ministerstwo Zdrowia w 2009 r. przygotowało projekt ustawy o zmianie ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi. Projekt ustawy był rezultatem prac wypracowanych w ramach działającego w 2008 r. Zespołu do spraw Poprawy Skuteczności Wykonania Orzeczeń Sądowych przy Ministrze Sprawiedliwości, http://www2.mz.gov.pl/wwwfiles/ma_struktura/docs/pustawy_parpa_07102009.pdf (dostęp: 16.05.2017 r.).

²² Pełny tekst raportu jest dostępny na stronie internetowej Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości, <https://www.iws.org.pl/analizy-i-raporty/raporty> (dostęp: 17.05.2017 r.).

2. WYNIKI BADAŃ DOTYCZĄCYCH ORZEKANIA ORAZ WYKONYWANIA OBOWIĄZKU LECZENIA ODWYKOWEGO

2.1. Obraz statystyczny oraz metodologia badawcza

Liczba spraw dotycząca zastosowania obowiązku leczenia odwykowego na przestrzeni lat wynosiła:

Tabela 1 Liczba spraw dotycząca zastosowanie obowiązku leczenia odwykowego w latach 2010–2016						
2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016
40 137	38 271	41 685	37 596	36 194	32 955	32 413

Źródło: Sprawozdanie MS-S16 w sprawach rodzinnych z zakresu spraw cywilnych z wyłączeniem spraw nieletnich za lata 2010–2015 oraz sprawozdanie MS-S16 w sprawach rodzinnych i nieletnich za rok 2016.

Zaprezentowane w tabeli 1 dane statystyczne wskazują, że liczba postępowań o zastosowanie leczenia odwykowego charakteryzuje się tendencją malejącą, jednakże w skali całego kraju liczba ww. postępowań jest bardzo wysoka.

Dla porównania, w 2016 r.²³ wyższą liczbę postępowań w sprawach rodzinnych można odnotować jedynie w sprawach o zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka (art. 101 § 3 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego²⁴) – 63 215 spraw; orzeczenie alimentów – 54 853 spraw; pozbawienie, ograniczenie władzy rodzicielskiej – 39 954 spraw, zmianę orzeczenia w zakresie alimentów – 35 505 spraw.

Odnosząc się do powyższych danych, należy wskazać, że liczba postępowań dotyczących wykonania obowiązku leczenia odwykowego (wykaz Alk) wynosiła:

Tabela 2 Liczba postępowań wykonawczych wobec osób, co do których orzeczono obowiązek poddania się leczeniu odwykowemu w latach 2010–2016						
2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016
61 020	56 200	54 958	55 143	51 273	49 240	44 193

Źródło: Sprawozdanie MS-S16 w sprawach rodzinnych z zakresu spraw cywilnych z wyłączeniem spraw nieletnich za lata 2010–2015 oraz sprawozdanie MS-S16 w sprawach rodzinnych i nieletnich za rok 2016.

Mając na uwadze powyższe ustalenia i niemożność objęcia badaniem wszystkich spraw ze względu na ich dużą liczebność, próba badawcza została przeprowadzona w drodze losowania, w wyniku którego wybrano 22 sądy rejonowe z całej Polski²⁵. Z takiej wylosowanej próby sądów zastosowano proporcjonalny dobór liczby spraw – dla próby 221 spraw.

²³ Sprawozdanie MS-S16 w sprawach rodzinnych i nieletnich za rok 2016.

²⁴ Ustawa z 25.02.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. z 2017 r. poz. 682).

²⁵ Badaniem objęto sprawy prowadzone przez sądy rejonowe w: Bytomiu, Dzierżoniowie, Garwolinie, Gdańsku-Południe w Gdańsku, Grajewie, Iławie, Jasle, Koninie, Lesznie, Łukowie, Nowej Soli, Olecku, Opocznie, Ostrołęce, Przemyślu, Przeworsku, Siedlcach, Sochaczewie, Tarnowskich Górach, Tczewie, Węgrowie, Wołominie.

Głównym celem badawczym było poznanie praktyki orzekania i wykonywania obowiązku leczenia odwykowego na próbie spraw najnowszych oraz już zakończonych. Analiza akt miała być prowadzone w pierwszym półroczu 2017 r. W kontekście powyższych wytycznych, zwrócono się do ww. sądów o nadesłanie wskazanej liczby akt spraw, w których prawomocnie orzeczono o zastosowaniu obowiązku poddania się leczeniu odwykowemu i w których to ww. obowiązek ustał w 2016 r. Sądy poproszone zostały o przesłanie zarówno akt postępowania rozpoznawczego oznaczonych symbolem 228, jak i akt postępowania wykonawczego tych spraw. Z powodu niespełnienia założeń badawczych (np. z powodu przesłania przez sąd akt spraw karnych, w których skazany był zobowiązany do podjęcia leczenia odwykowego na podstawie przepisów ustawy z 6.06.1997 r. – Kodeks karny²⁶ lub ustania obowiązku leczenia w okresie odmiennym od założonego) do badania zakwalifikowano 202 sprawy.

Badania akt dokonała autorka niniejszego artykułu na podstawie przygotowanego przez siebie narzędzia badawczego w postaci kwestionariusza badań akt sądowych.

2.2. Charakterystyka osób, których dotyczyło postępowanie rozpoznawcze oraz wykonawcze²⁷

2.2.1. Płeć i wiek

Zdecydowana liczba spraw dotyczyła orzeczenia i wykonania obowiązku leczenia odwykowego mężczyzn. Ustalono, że 179 postępowań (88,6%) toczyło się wobec nich, a zaledwie 23 postępowania (11,4%) toczyło się wobec kobiet.

Tabela 3 Wiek osób w chwili wydania orzeczenia o obowiązku leczenia				
Wiek w latach	Mężczyźni		Kobiety	
	l. bezwzgl.	procenty	l. bezwzgl.	procenty
do 20 lat	0	0	1	4,3
21 do 30 lat	23	12,9	2	8,7
31 do 40 lat	41	23	7	30,5
41 do 50 lat	47	26,4	6	26,1
51 do 60 lat	46	25,8	6	26,1
61 do 70 lat	17	9,6	1	4,3
71 lat i więcej	4	2,2	0	0
Brak danych	1	0,1	0	0
Ogółem	179	100	23	100

Źródło: opracowanie własne.

Ustalenie wieku osób w dniu wydania orzeczenia o obowiązku leczenia odwykowego było możliwe we wszystkich sprawach dotyczących kobiet. Wiek mężczyzn,

²⁶ Dz.U. z 2017 r. poz. 2204 ze zm.

²⁷ Charakterystyka osób oparta została na analizie danych dostępnych w chwili wydania postanowienia o ustanowieniu obowiązku leczenia.

z powodu braku danych, nie zdołano określić w jednej sprawie. Najmłodsza kobieta miała 18 lat, najstarsza 64, zaś średnia wieku kobiet wynosiła 43,6 lat. Najwięcej kobiet (30,5%) było z przedziału wiekowego 31–40 lat. Najmłodszy mężczyzna miał 21, najstarszy 76 lat, a średnia wieku mężczyzn wynosiła 45,9 lat. Mężczyźni najczęściej mieli 41–50 lat (26,4%), przy czym bardzo wysoki odsetek mężczyzn znajdował się także w przedziale wiekowym 51–60 lat (25,8%).

Średnia wieku wszystkich osób w chwili wydania postanowienia o obowiązku leczenia odwykowego wynosiła 45,7 lat. Uzyskane wyniki wskazują, że postępowanie nie dotyczy osób bardzo młodych czy też starszych, lecz osób znajdujących się w przedziale wiekowym 31–60 lat.

2.2.2. Stan cywilny, sytuacja rodzinna oraz stan zdrowia

Informacje o stanie cywilnym znajdowały się we wszystkich 202 sprawach. Pytanie w tym przedmiocie miało charakter wielokrotnego wyboru, więc uzyskana suma odpowiedzi jest wyższa od liczby przebadanych akt sądowych. W związku z tym np. dana osoba mogła jednocześnie przeżyć śmierć małżonka/małżonki i jednocześnie pozostawać w kolejnym związku małżeńskim. Badane akta dostarczyły informacji, że 104 osoby pozostawały w związku małżeńskim, wobec 36 osób orzeczono rozwód, a wobec 1 osoby – separację. 52 osoby były stanu wolnego (kawaler/panna), 4 osoby doświadczyły śmierci małżonka/małżonki, 25 osób pozostawało w związku konkubenckim, a 13 osób pozostawało w separacji nieformalnej. Przeprowadzone badania wskazują, że znacząca liczba osób nie była osobami samotnymi.

Sytuacja mieszkaniowa osoby, wobec której zastosowano obowiązek leczenia odwykowego, była także analizowana poprzez odpowiedź na pytanie wielokrotnego wyboru. W aktach sądowych w jednej z 202 spraw nie znaleziono odpowiedzi na pytanie, z kim zamieszkiwała osoba uzależniona od alkoholu. Wyniki badania wskazały, że 1 osoba była bezdomna, 10 osób zamieszkiwało samotnie, 80 osób mieszkało z rodzicami/jednym z rodziców. 113 osób prowadziło wspólne gospodarstwo domowe z mężem/żoną/partnerem/partnerką. 108 osób mieszkało z dziećmi, w tym 57 z małoletnimi, a 51 z pełnoletnimi. 33 osoby miały wspólnie miejsce zamieszkania z własnym rodzeństwem, a 34 osoby mieszkaly z innymi osobami, w tym np. z innymi krewnymi, byłymi małżonkami. Jak się wydaje, określenie sytuacji mieszkaniowej osoby uzależnionej od alkoholu ma istotne znaczenie w zakresie procesu terapeutycznego, uwiidocznia skalę osób współuzależnionych, a także świadczy o poziomie usamodzielnienia danej osoby. Z powyższego wynika też, że uczestnicy postępowania w przeważającej większości spraw zamieszkiwali wspólnie z innymi osobami.

Badając sytuację osobistą osób uzależnionych od alkoholu, szczególny nacisk zwrócono również na dzieci wychowujące się w rodzinach z problemem alkoholowym. 202 osoby objęte badaniem posiadały: w 55 przypadkach (27,2%) wyłącznie dzieci małoletnie, w 54 przypadkach (26,7%) wyłącznie dzieci pełnoletnie, a w 31 przypadkach (15,3%) zarówno przynajmniej jedno dziecko małoletnie, jak i przynajmniej jedno dziecko pełnoletnie. W 49 przypadkach (24,3%) osoba uzależniona nie posiadała dzieci, a w 13 przypadkach (6,4%) ww. informacje nie wynikały z akt.

Co szczególnie interesujące, z akt sądowych aż w przypadku 51 osób uzależnionych od alkoholu nie wynikało, w jaki sposób została uregulowana ich władza rodzicielska. Natomiast zaobserwowana ingerencja sądów w sposób wykonywania władzy rodzicielskiej polegała na ustanowieniu nadzoru kuratora sądowego (19 osób – 9,4% badanych osób), umieszczeniu małoletniego w rodzinie zastępczej, rodzinnym domu dziecka albo instytucjonalnej pieczy zastępczej (10 osób – 5% badanych osób), pozbawieniu władzy rodzicielskiej (1 osoba – 0,5% badanych osób). Pełna władza rodzicielska przysługiwała 7 osobom (3,5% badanych osób).

Brak zainteresowania sądów sprawowaną władzą rodzicielską, a także niski odsetek spraw, w których doszło do ingerencji w jej zakresie jest niepokojący, gdyż zachowanie osób uzależnionych od alkoholu w sposób szczególnie zagraża dobru dziecka. Dodatkowo, zainteresowanie się przez sąd sytuacją rodzinną mogłoby stanowić kolejny bodziec motywujący osoby uzależnione od alkoholu do zmiany dotychczasowego trybu życia.

Sytuację zdrowotną ustalono wobec 186 osób uzależnionych od alkoholu. Wobec pozostałych 16 osób (7,9%), w aktach postępowań, nie znaleziono informacji na ten temat. 93 osoby uzależnione od alkoholu (46%) deklarowały, że nie mają problemów zdrowotnych. Natomiast kolejne 73 osoby (36,1%) przyznawały, że cierpią wyłącznie na choroby zdrowia fizycznego, a 6 osób (3%) wyłącznie zdrowia psychicznego. Natomiast 14 osób (7%) wskazywało, że cierpi zarówno na choroby zdrowia fizycznego, jak i na choroby zdrowia psychicznego. Co szczególnie istotne – osoby, które deklarowały problemy zdrowotne – wskazywały na poważne schorzenia, takie jak np. choroba nowotworowa, zanik mózdzku, marskość wątroby, epilepsja.

2.2.3. Wykształcenie, źródło utrzymania, sytuacja ekonomiczna

Wykształcenie podstawowe (40 mężczyzn – 22,3%, 7 kobiet – 30,4%) oraz zasadnicze zawodowe (91 mężczyzn – 50,8%, 8 kobiet – 34,8%) zaobserwowano częściej niż wykształcenie wyższe, średnie czy też licencjackie/inżynierskie (łącznie studia lub szkołę średnią ukończyło 28 mężczyzn – 15,7%, 5 kobiet – 21,7%). Żadna kobieta nie ukończyła studiów wyższych. Co szczególnie ważne, odsetek mężczyzn o wykształceniu niższym niż średnie wynosił łącznie 80,3%, kobiet odpowiednio – 69,5%. Przeprowadzone badania prowadzą do wniosku, że procedura sądowego zobowiązania do poddania się leczeniu odwykowemu dotyczy osób o niższym wykształceniu.

Dokonana analiza prowadzi do wniosku²⁸, że stabilne zatrudnienie w postaci umowy o pracę, stałej umowy zlecenia bądź o dzieło posiada 0% kobiet oraz jedynie 10,6% mężczyzn. Osoby, wobec których orzekany jest obowiązek leczenia odwykowego, charakteryzują się niską przedsiębiorczością – jedynie 9% mężczyzn posiada własną działalność gospodarczą/własne lub wspólne gospodarstwo rolne, przy czym żadna kobieta takiej działalności nie prowadziła.

Mężczyźni podejmują się przede wszystkim prac dorywczych (48,6%), które jak wynika z analizy akt, polegały na pracach budowlanych, sezonowych pracach

²⁸ Pytanie w przedmiocie źródła utrzymania osób zobowiązanych do poddania się leczeniu odwykowemu miało charakter wielokrotnego wyboru.

ogrodniczych, zbieraniu surowców wtórnych. Wysoki odsetek mężczyzn (36,3%) nie podejmuje się żadnych prac oraz korzysta ze wsparcia osób najbliższych (35,2%). Podobnie prezentuje się sytuacja kobiet. Kobiety bardzo często nie podejmowały się pracy (73,9%) lub pozostawały na utrzymaniu osoby bliskiej (60,9%). Zwraca uwagę, że osoby uzależnione od alkoholu cechują się niskim zaangażowaniem zawodowym.

Sytuację materialną osoby uzależnionej od alkoholu i jej rodziny określono wyłącznie na podstawie możliwości zapewnienia podstawowych potrzeb życiowych. Dokonane ustalenia charakteryzują się więc pewnym uproszczeniem oraz subiektywnością, wynikającą z ograniczonej liczby informacji zawartych w aktach sądowych. Wobec 53 rodzin (26,2%) autorce artykułu trudno było ocenić ich sytuację ekonomiczną. W pozostałych przypadkach dominowały rodziny o sytuacji materialnej określanej jako bardzo trudna/trudna – 79 rodzin (39,1%). Sytuację materialną definiowaną jako przeciętną scharakteryzowano w 25 rodzinach (12,4%), a dobrą/bardzo dobrą w 45 (22,3%).

2.2.4. Spożycie alkoholu, zachowanie po jego konsumpcji, uprzednia karalność

W sposób wysoko niepokojący prezentują się dane uzyskane z analizy akt pod względem zachowania osób po spożyciu alkoholu. Jedynie 29 osób (14,4%) objętych postępowaniem po spożyciu alkoholu zachowuje się w sposób spokojny. Natomiast 170 osób (84%) prezentuje zachowania agresywne. W pozostałych przypadkach informacja ta nie wynikała z akt (3 osoby – 1,6%).

Co szczególnie ważne i wymagające wyraźnego podkreślenia, akta spraw zawierały materiały świadczące o stosowaniu poważnych form przemocy polegających na m.in. groźeniu zabiciem, w tym nożem, wyrzucaniu z domu, popychaniu, szarpaniu, wyzywaniu, poniżaniu, kopaniu, biciu.

Przemoc była stosowana²⁹: przez 48,5% osób wobec małżonka/partnerki; przez 24,8% osób wobec rodzica/rodziców; przez 15,3% osób wobec małoletnich dzieci; przez 12,4% osób wobec pełnoletnich dzieci; przez 11,5% osób wobec pozostałych krewnych; w odniesieniu do 9,4% osób nie udało się ustalić, wobec kogo z osób bliskich uczestnik postępowania stosuje przemoc; przez 6,4% osób wobec rodzeństwa; przez 4% osób wobec osób trzecich, np. sąsiadów.

Mając na uwadze sposób zachowania osób po spożyciu alkoholu, autorka artykułu zmierzała do określenia, czy wobec osób objętych postępowaniem toczą się bądź toczyły się procedury karne, oraz czy rodzina objęta została procedurą „Niebieskie Karty”.

Procedura „Niebieskie Karty” została uruchomiona wobec 68 osób uzależnionych od alkoholu (33,7%), w przypadku 16 osób (7,9%) procedura ta nie została zastosowana, a w przypadku 118 osób (58,4) informacji tej nie odnaleziono w aktach.

Wobec 32 osób (15,8%), w chwili wydawania postanowienia o zobowiązaniu osoby do leczenia odwykowego, toczyły się postępowania karne, wobec 28 osób (13,9%) postępowanie takie nie toczyło się, a w przypadku 142 osób (70,3%) informacji tej nie można było ustalić.

²⁹ Pytanie dotyczące określenia osób, wobec których stosowana była przemoc, miało charakter wielokrotnego wyboru. Podane wyniki badania odnoszą się do ogółu badanych spraw.

Biorąc pod uwagę uprzednią karalność osób objętych postępowaniem, należy wskazać, że w aktach 100 spraw (49,5% badanych akt) znajdowała się informacja o co najmniej jednym prawomocnym wyroku skazującym orzeczonym wobec osoby uzależnionej od alkoholu.

2.2.5. Stosunek rodziny wobec osoby uzależnionej od alkoholu, uzależnienie od alkoholu członków rodziny uczestnika postępowania oraz dotychczasowe formy leczenia podjęte przez osobę uzależnioną

167 rodzin (82,7%) dostrzegało problem alkoholowy uczestnika postępowania, 5 rodzin (2,4%) tego problemu nie zauważało, a w stosunku do 30 rodzin (14,9%) informacji tej nie można było ustalić z analizy akt spraw.

155 rodzin (76,7%) podejmowało działania zmierzające do poprawy sytuacji życiowej czy też zdrowotnej osoby uzależnionej od alkoholu. Jedynie 17 rodzin (8,4%) nie podejmowało w tym obszarze żadnej aktywności. Natomiast w stosunku do 30 rodzin (14,9%) informacji tej nie można było ustalić z analizy akt spraw. Aktywność osób najbliższych najczęściej polegała na poszukiwaniu różnych form pomocy dla osoby uzależnionej. Postawa rodziny wobec problemu alkoholowego ma bardzo duże znaczenie dla powodzenia procesu terapeutycznego danej osoby, dlatego też uzyskane wyniki badań należy uznać za bardzo zadowalające.

W odniesieniu do 85 osób (42,1%) odnaleziono informację o uzależnieniu od alkoholu członków rodziny uczestnika postępowania. W przypadku 71 osób (35,1%) z akt nie wynikało, czy członkowie rodziny byli uzależnieni od alkoholu. Jedynie w stosunku do 46 osób (22,8%) ustalono, że nikt z rodziny nie miał problemu alkoholowego.

Odnosząc się do dotychczasowych, dobrowolnych prób leczenia uczestników postępowania, należy wskazać, że 114 osób (56,4%) podejmowało wcześniej kurację odwykowe, a 65 osób (32,2%) tej aktywności nie wykazywało. Natomiast w stosunku do 23 osób (11,4%) informacji tej nie można było ustalić z analizy akt spraw.

Do leczenia odwykowego było już poprzednio, sądowo, zobowiązanych jedynie 37 osób (18,3%). Wobec 92 osób (45,6%) nie zastosowano omawianego obowiązku, a wobec 73 osób (36,1%) informacji tej nie ustalono na podstawie analizy akt spraw.

2.3. Postępowanie rozpoznawcze

2.3.1. Wszczęcie postępowania sądowego

Postępowanie sądowe, zgodnie z art. 26 ust. 3 u.w.t.p.a.³⁰, może zostać wszczęte wyłącznie z inicjatywy prokuratora albo gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych. W analizowanych sprawach najwięcej postępowań rozpoczęło się na skutek wniosku złożonego przez gminną komisję rozwiązywania problemów alkoholowych – 141 spraw (69,8%). Prokurator zainicjował 61 postępowań (30,2%). Dysproporcja ww. wyników stanowi rezultat ustawowych zadań przypisanych prokuraturze oraz gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych.

³⁰ Art. 26 ust. 3 u.w.t.p.a.: „Sąd wszczyna postępowanie na wniosek gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych lub prokuratora. Do wniosku dołącza się zebraną dokumentację wraz z opinią biegłego, jeżeli badanie przez biegłego zostało przeprowadzone”.

To priorytetem tej drugiej instytucji jest podejmowanie aktywności zmierzających do zmniejszenia problemu alkoholowego w Polsce.

Osobami zawiadamiającymi³¹ gminną komisję rozwiązywania problemów alkoholowych albo prokuraturę o potrzebie wszczęcia procedur sądowych w przeważającej liczbie spraw (109 postępowań – 54% ogółu spraw) byli członkowie rodziny uczestnika postępowania, z czego w 24 przypadkach była to matka, a w 36 – żona. Uzyskane w tym zakresie wyniki badania nie powinny zaskakiwać, ponieważ to osoby najbliższe pozostają w stałym kontakcie z osobą uzależnioną.

Co jednak bardzo istotne, analiza pism kierowanych do prokuratury/gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych przez członków rodziny pozwala sformułować tezę, że osoby najbliższe wiążą z sądową procedurą zobowiązania do leczenia odwykowego bardzo duże nadzieje – oczekują, iż dzięki uruchomieniu procedur sądowych oraz zastosowaniu przymusu leczenia osoba uzależniona zmieni swoje postępowanie.

Dużą aktywnością w zakresie zawiadamiania prokuratury/gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych o potrzebie wszczęcia procedur sądowych charakteryzowała się także policja (36 postępowań – 17,8% ogółu spraw), ośrodki pomocy społecznej (20 postępowań – 9,9% ogółu spraw). Natomiast identyczne zaangażowanie zaobserwowano u kuratorów sądowych oraz grup roboczych/zespołów interdyscyplinarnych (każda z tych instytucji występowała w 14 postępowaniach – 6,9% ogółu spraw). Również w kolejnych 14 postępowaniach (6,9% ogółu spraw) to prokuratora/gminna komisja rozwiązywania problemów alkoholowych podejmowały działania z własnej inicjatywy. Podmiotami zawiadamiającymi byli także: same osoby uzależnione (2 postępowania – 1% ogółu spraw), Izba Wytrzeźwień (1 postępowanie – 0,5% ogółu spraw), szkoła (1 postępowanie – 1% ogółu spraw) oraz inne niż ww. podmioty (9 postępowań – 4,5% ogółu spraw). Wśród 4 spraw (2% ogółu spraw) niemożliwe było dokonanie ww. ustaleń.

Jak zostało wskazane powyżej, pisma rozpoczynające postępowanie sądowe mogą pochodzić wyłącznie od podmiotów profesjonalnych oraz wyspecjalizowanych. Niepokojące są więc ustalenia dotyczące braków formalnych wniosków.

Na 141 wniosków pochodzących od gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych aż 66 dokumentów było niekompletnych, czyli blisko połowa (46,8%) tych pism zawierała braki formalne. W przypadku prokuratury braki te zaobserwowano tylko w 2 z 61 pism procesowych. Wnioski sporządzone przez prokuraturę tylko w 3,2% przypadkach należało uzupełnić. Łącznie więc 68 wniosków (33,7%) kierowanych do sądu przez gminną komisję rozwiązywania problemów alkoholowych oraz prokuraturę było niekompletnych. Sądy zobowiązywały wnioskodawców³² najczęściej do: uiszczenia opłaty sądowej – 62 postępowania (30,7% spraw), dołączenia opinii biegłych – 2 postępowania (1% spraw).

Prokuratura oraz gminna komisja rozwiązywania problemów alkoholowych kierują do sądu wnioski o zobowiązanie osoby do poddania się leczeniu odwykowemu, po przeprowadzeniu we własnym zakresie postępowania wyjaśniającego oraz po uzyskaniu opinii biegłych sądowych w przedmiocie uzależnienia osoby

³¹ Pytanie dotyczące podmiotów zawiadamiających o konieczności wszczęcia postępowania sądowego miało charakter wielokrotnego wyboru. Podane wyniki badania odnoszą się do ogółu badanych spraw.

³² Pytanie dotyczące rodzajów braków formalnych miało charakter wielokrotnego wyboru. Podane wyniki badania odnoszą się do ogółu badanych spraw.

od alkoholu³³. Składane do sądu wnioski zostały więc także przeanalizowane pod względem dokumentów dołączonych do pisma inicjującego postępowanie.

Gminna komisja rozwiązywania problemów alkoholowych do 60 z 141 pism załączała opinie biegłych sądowych (42,6%), a do 138 z 141 pism – inne dokumenty (97,9%) uzyskane w toku prowadzonego we własnym zakresie postępowania np. protokoły posiedzeń, wywiady środowiskowe.

Prokuratura do 27 z 61 wniosków załączała opinie biegłych sądowych (44,3%), a do 58 wniosków załączała inne dokumenty (95,1%) np. protokoły przesłuchań.

Praktykę instytucji w zakresie uzupełnienia wniosków o wszczęcie postępowania sądowego o dodatkowe dokumenty należy ocenić bardzo pozytywnie. Dokumenty te stanowią materiał w sprawie i tym samym odciążają sądy z przeprowadzania postępowania dowodowego. Niepokoi natomiast stosunkowo niski odsetek załączanych opinii biegłych sądowych³⁴ oraz braki formalne pism wszczynających postępowanie sądowe.

2.3.2. Postępowanie przed sądem

W każdej sprawie obowiązek poddania się leczeniu odwykowemu był orzekany po przeprowadzeniu rozprawy i tym samym nie odnotowano naruszenia art. 29 u.w.t.p.a.³⁵ Analiza akt wykazała bowiem, że w zdecydowanej większości spraw postanowienie sądu zapadało po przeprowadzeniu jednej rozprawy – 135 postępowań (66,8%). W przypadku 46 postępowań (22,8%) odbyły się 2 rozprawy, w przypadku 15 postępowań (7,4%) odbyły się 3 rozprawy, w przypadku 4 postępowań (2%) odnotowano 4 rozprawy. Analiza akt wykazała także, że w pojedynczych przypadkach (0,5%) sąd przeprowadził kolejno 5 lub 6 rozpraw. Większa liczba rozpraw wynikała z niestawiennictwa osoby uzależnionej lub świadków na rozprawę, a także oczekiwania na sporządzenie opinii przez biegłych sądowych.

Z analizy akt sądowych wynika także, że o ile uczestnicy postępowania na ogół biorą udział w rozprawach przed sądem (61,9% pierwszych oraz 49,6% drugich rozpraw), o tyle wnioskodawcy w większości przypadków nie stawiają się na nie (20,3% pierwszych i 12% drugich rozpraw). Ustalenia wykazały także, że zdecydowanie częściej, jako wnioskodawca, uczestniczył w rozprawach prokurator (49,2% pierwszych rozpraw) niż przedstawiciel gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych (7,1% pierwszych rozpraw).

Mniejsza aktywność wnioskodawców w zakresie uczestnictwa w rozprawach może wynikać z faktu, że sąd zobowiązywał uczestników postępowania do obowiązkowego stawiennictwa na rozprawę, natomiast wnioskodawców sąd jedynie zawiadamiał o terminie rozprawy.

³³ SN w uzasadnieniu uchwały z 11.09.2013 r., III CZP 52/13, LEX nr 1371626, wskazał, że: „Decyzja o wystąpieniu do sądu z wnioskiem o zobowiązanie do poddania się leczeniu musi być poprzedzona ustaleniem istnienia przesłanki społecznej (art. 24) w postaci negatywnego postępowania, uzależnieniem od alkoholu oraz odmową dobrowolnego poddania się leczeniu (art. 26 ust. 1 u.w.t.p.a.). W tym celu gminna komisja rozwiązywania problemów alkoholowych kieruje osobę, której postępowanie dotyczy, na jej wniosek lub z własnej inicjatywy, na badanie przez biegłego w celu wydania opinii w przedmiocie uzależnienia od alkoholu i wskazania rodzaju zakładu leczniczego (art. 25 w związku z art. 24 u.w.t.p.a.)”.

³⁴ W dalszej części pracy zostanie szerzej omówiona problematyka opinii biegłych sądowych, w tym konsekwencje braku tego dokumentu przy wniosku wszczynającym postępowanie sądowe.

³⁵ Art. 29 u.w.t.p.a.: „Orzeczenie o obowiązku poddania się leczeniu zapada po przeprowadzeniu rozprawy, która powinna odbyć się w terminie jednego miesiąca od dnia wpływu wniosku”.

Sądy bardzo rzadko korzystały z możliwości przymusowego doprowadzenia osoby uzależnionej na rozprawę³⁶. Omawianą instytucję sądy zastosowały wyłącznie 11 razy (4% spraw). W 5 postępowaniach instytucję tę wykorzystano 1 raz, a w trzech postępowaniach – 2 razy.

2.3.3. Udział osoby uzależnionej w postępowaniu

Uczestnicy postępowania nie korzystali z pomocy adwokatów lub radców prawnych i nie byli przez nich reprezentowani. We wszystkich sprawach podejmowali samodzielnie czynności, których liczbę odnotowano na znikomym poziomie.

Jedynie 3 osoby (1,5%) złożyły apelację od postanowienia sądu w przedmiocie nałożenia obowiązku przymusowego leczenia, jednakże wszystkie apelacje zostały odrzucone z powodu braków formalnych (jedna apelacja wpłynęła do sądu po terminie, a dwie nie zostały opłacone). Tylko w jednym przypadku został złożony wniosek o uzasadnienie postanowienia sądu.

Dodatkowo, odnotowano znikomą aktywność osób uzależnionych od alkoholu w trakcie trwania procedur sądowych. Aktywność tę analizowano pod względem np. składania pism procesowych, wniosków formalnych. Natomiast udział w rozprawach, w zakresie działalności procesowej, nie był brany pod uwagę. Przy tak określonej aktywności stron ustalono, że 90,6% uczestników postępowania (182 z 202 osób) nie podejmowało żadnej aktywności procesowej. Uczestnicy postępowań, którzy podjęli jakiegokolwiek aktywność dokonali wyłącznie dwóch rodzajów działania³⁷, tj. zgłoszenie wniosków dowodowych – 15 osób (7,4%) oraz złożenie innych pism procesowych – 10 osób (5%).

Uzyskane wyniki wykazały, że 96 osób uzależnionych od alkoholu (47,5%) wyraziły zgodę na podjęcie leczenia odwykowego. Natomiast 52 osoby (27,7%) zdecydowanie odmawiały kuracji. W pozostałych przypadkach (54 osoby – 24,8%), nie było możliwe dokonanie ustaleń w tym zakresie z powodu niestawiennictwa bądź braku zajęcia stanowiska przez osobę uzależnioną. Brak uzyskania przez sąd wypowiedzi uczestnika postępowania na temat konieczności podjęcia leczenia należy ocenić negatywnie. Poznanie stanowiska osoby zainteresowanej w sprawie jej dotyczącej pozwoliłoby z pewnością na wydanie orzeczenia trafniejszego i ułatwiło jego przyszłe wykonanie. Dodatkowo wydaje się, że w sprawie, w której zmierza się do ograniczenia praw i wolności jednostki niezbędne powinno być uzyskanie jej stanowiska.

2.3.4. Opinia biegłych sądowych

Dokonane ustalenia badawcze wykazały, że we wszystkich sprawach została wydana opinia biegłych³⁸. W odniesieniu do 200 z 202 osób wydano jedną opinię, natomiast w odniesieniu do 2 osób (w obu przypadkach postępowania wszczęto na wniosek komisji)

³⁶ Art. 30 ust. 1 u.w.t.p.a.: „W razie nieusprawiedliwionego niestawiennictwa na rozprawę lub uchylania się od zarządzonego poddania się badaniu przez biegłego albo obserwacji w zakładzie leczniczym sąd może zarządzić przymusowe doprowadzenie przez organ Policji”.

³⁷ Pytanie dotyczące czynności podejmowanych przez osobę uzależnioną w postępowaniu miało charakter wielokrotnego wyboru. Podane wyniki badania odnoszą się do ogółu badanych spraw.

³⁸ Art. 24 u.w.t.p.a.: „Osoby, które w związku z nadużywaniem alkoholu powodują rozkład życia rodzinnego, demoralizację małoletnich, uchylają się od pracy albo systematycznie zakłócają spokój lub porządek publiczny, kieruje się na badanie przez biegłego w celu wydania opinii w przedmiocie uzależnienia od alkoholu i wskazania rodzaju zakładu leczniczego”.

wydano łącznie dwie opinie. Konieczność wydania drugiej opinii wynikała z tego, że sąd orzekający uznał, iż poprzednia opinia mogła się zdezaktualizować bądź też podjął inne uzasadnione wątpliwości. Na marginesie należy także wskazać, że możliwa była sytuacja, w której opinia biegłych nie została dołączona do pierwotnego wniosku wnioskodawcy, jednakże została dołączona później w wyniku wezwania do uzupełnienia braków formalnych. W takiej sytuacji badanie przez biegłych zostało przeprowadzone przed wszczęciem postępowania. Powyższe skutkowało tym, że łącznie biegli sporządzili 204 dokumenty.

W ponad połowie spraw (115 postępowań – 57%) to na sędzie ciążył wyłączny obowiązek przeprowadzenia dowodu z opinii biegłych. W 85 postępowaniach (42%) dowód z opinii biegłych został przeprowadzony wyłącznie przed wszczęciem postępowania sądowego. W dwóch postępowaniach (1%) opinia była wydana zarówno przed, jak i w trakcie rozpoznania sprawy przez sąd. Opinia biegłych została więc wydana w toku postępowania sądowego 117 razy, a przed wszczęciem postępowania sądowego – 87 razy.

W przypadku postępowań wszczętych na wniosek gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych badanie uczestnika postępowania odbyło się wyłącznie w trakcie postępowania rozpoznawczego w 82 sprawach (58,1% postępowań zainicjowanych przez gminną komisję rozwiązywania problemów alkoholowych). W przypadku zaś postępowań wszczętych na wniosek prokuratury sąd z własnej inicjatywy przeprowadził omawiany dowód w 33 sprawach (54,1% postępowań rozpoczętych przez prokuraturę).

Zaprezentowane powyżej wyniki skłaniają do poszukiwania odpowiedzi na pytanie, czy niemożność dołączenia przez wnioskodawców opinii biegłych do pisma rozpoczynającego postępowanie sądowe spowodowana była np. niestawiennictwem osoby na kolejne terminy badania, czy też gminna komisja rozwiązywania problemów alkoholowych/prokuratura nie podejmowały żadnych aktywności w tym obszarze.

W 38 przypadkach (33%), w których opinia biegłych sądowych nie została przeprowadzona przed wszczęciem postępowania rozpoznawczego, prokurator lub gminna komisja rozwiązywania problemów alkoholowych podjęły próby uzyskania opinii biegłych przed złożeniem wniosku do sądu. W pozostałych sprawach wnioskodawcy nie wskazali, czy podjęli jakąkolwiek aktywność w tym obszarze.

Podsumowując powyższą część artykułu, odnoszącą się do momentu przeprowadzania opinii biegłych sądowych, należy wskazać, że zaobserwowana w ponad połowie spraw praktyka polegająca na nieprzekazywaniu sądowi opinii biegłych jest niepokojąca. Niepokojący jest także fakt niewskazywania sądowi, dlaczego opinia nie została sporządzona. Należy przy tym zauważyć, że to wnioskodawca zobowiązany jest do przedstawienia sądowi kompletnego materiału dowodowego, w szczególności w postaci dowodu z opinii biegłych sądowych. Sąd jedynie wyjątkowo powinien zlecać biegłym sporządzenie opinii³⁹. Przenoszenie odpowiedzialności w tym obszarze na sąd skutkuje przedłużeniem postępowania rozpoznawczego.

³⁹ SN w uchwale z 11.09.2013 r., III CZP 52/13, jednoznacznie wskazał, że art. 26 ust. 3 u.w.t.p.a. zobowiązuje podmioty uprawnione do wszczęcia postępowania sądowego do dołączenia do wniosku wszelkiej dokumentacji zebranej w sprawie wraz z opinią biegłych, a w przypadku jej braku wraz ze wzmianką biegłych o okolicznościach uniemożliwiających jej wydanie. Brak dokumentacji pochodzącej od biegłych stanowi brak formalny wniosku o wszczęcie postępowania sądowego i na podstawie art. 130 § 1 w związku z art. 13 § 2 Kodeksu postępowania cywilnego (Dz.U. z 2018 r. poz. 155 ze zm.) i art. 26 ust. 3 u.w.t.p.a. podlega uzupełnieniu pod rygorem jego zwrotu. Sąd może więc zarządzić badanie przez biegłych jedynie wyjątkowo w sytuacji, gdy biegli stwierdzili brak możliwości wydania opinii.

Analizując 204 opinie biegłych pod kątem wytycznych zawartych w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z 27.12.2007 r. w sprawie biegłych w przedmiocie uzależnienia od alkoholu⁴⁰, zaobserwowano, że wyłącznie jedna opinia⁴¹ dołączona do wniosku o wszczęcie postępowania sądowego nie została sporządzona wspólnie przez dwoje biegłych⁴². W 12 sprawach (5,9% spraw) w badaniu nie brała udziału osoba uzależniona od alkoholu⁴³, a opinie sporządzono wyłącznie na podstawie akt sprawy⁴⁴. Tylko jedna opinia nie zawierała żadnych wniosków dotyczących dalszego leczenia osoby uzależnionej.

Biegli w zdecydowanej większości podejmowali wnioski wyłącznie w zakresie wskazania formy leczenia (90,6% opinii), nie wypowiadając się w ogóle o potrzebie ustanowienia nadzoru kuratora sądowego. Biegli jedynie w 7,9% opinii zarekomendowali, aby leczenie danej osoby odbywało się pod nadzorem kuratora. W jednej ze spraw biegli wyłącznie wskazali, że dana osoba „powinna kontynuować leczenie”, a w drugiej – że osoba z powodu obniżonych sprawności intelektualnych w ogóle nie powinna podjąć leczenia, gdyż nie przyniesie ono rezultatów.

Jak zostało podniesione wyżej, w toku postępowania sądowego zostało wydanych łącznie 117 opinii biegłych. Zebrany w tym obszarze materiał pozwolił na ocenienie procedury przeprowadzania opinii biegłych na zlecenie sądu.

Dokonana analiza umożliwiła określenie czasu, jaki minął od wydania postanowienia sądu w przedmiocie przeprowadzenia dowodu z opinii biegłych sądowych do czasu wpływu opinii biegłych sądowych do sądu. Ustalenia w tym zakresie dokonano w stosunku do 105 ze 117 opinii, ponieważ w pozostałych sprawach dane te nie wynikały z akt.

Przeprowadzone badania wykazały, że najkrótszy czas oczekiwania na opinie biegłych sądowych wynosił 14 dni, a najdłuższy – 556 dni. Średni czas oczekiwania wynosił 90 dni, a najczęściej oczekiwano na opinie biegłych sądowych 28 dni.

Co istotne oraz niepokojące, opinia biegłych sądowych jedynie w zaledwie 20 postępowaniach (19%) wpłynęła do sądu w terminie 30 dni od wydania postanowienia sądu w przedmiocie przeprowadzenia omawianego dowodu. Ustalenie to ma szczególnie znaczenie, gdy weźmie się pod uwagę fakt, że orzeczenia o ustanowieniu obowiązku leczenia odwykowego, zgodnie z art. 29 u.w.t.p.a., powinno zapaść w ciągu miesiąca od dnia wpływu wniosku do sądu. Bardzo niepokojąca jest również sytuacja, kiedy na opinie biegłych sądowych należy oczekiwać więcej niż 100 dni – powyższe miało miejsce w 27 postępowaniach (25,7%). Dokonane ustalenia prowadzą zatem do wniosku, że przeprowadzenie dowodu z opinii

⁴⁰ Dz.U. poz. 1883 ze zm. – dalej rozporządzenie Ministra Zdrowia.

⁴¹ Na etapie postępowania sądowego uchybienie to zostało zniwelowane poprzez ponowne skierowanie osoby na badanie.

⁴² § 5 ust. 1 rozporządzenia Ministra Zdrowia: „Opinię w przedmiocie uzależnienia od alkoholu wydają wspólnie, po przeprowadzonych badaniach, lekarz psychiatra i psycholog albo lekarz psychiatra i specjalista psychoterapii uzależnień”.

⁴³ Zgodnie z § 4 i § 6 rozporządzenia Ministra Zdrowia: „Biegli, przed wydaniem opinii, zobowiązani są ocenić dane z dostępnej dokumentacji, stan somatyczny i psychiczny na podstawie osobistego badania a także w razie konieczności mogą również zlecić przeprowadzenie badań laboratoryjnych oraz niezbędne konsultacje specjalistyczne i badania diagnostyczne. Jeżeli osoba badana odmawia poddania się badaniu, utrudnia jego przeprowadzenie lub z innych powodów nie jest możliwe ustalenie wniosków diagnostycznych, biegły ogranicza swoje czynności do możliwych w danej sytuacji i wzmiankuje o zaistniałych okolicznościach w sporządzonej opinii”.

⁴⁴ Sytuacje te miały miejsce po bezskutecznym wezwaniu osoby na badanie.

biegłych sądowych, na etapie postępowania rozpoznawczego, wpływa w znaczący sposób na przewlekłość toczących się procedur.

Sądy rzadko korzystały z możliwości zastosowania nakazów doprowadzenia uczestnika postępowania na badanie do biegłych⁴⁵. Rozwiązanie to wykorzystano łącznie 66 razy.

2.3.5. Orzeczenia

Uzyskane wyniki wskazują, że sądy stosują różne rozstrzygnięcia dotyczące form leczenia. Sądy nie ograniczają się do wyboru jedynie leczenia stacjonarnego albo niestacjonarnego, ale zobowiązują także osobę uzależnioną do podjęcia obu tych kuracji. Zobligowanie osoby do podjęcia leczenia w obu tych formach wydaje się zgodne z prawem, gdyż art. 26 u.w.t.p.a. wskazuje, że: „osoby, o których mowa w art. 24, jeżeli uzależnione są do alkoholu, zobowiązać można do poddania się leczeniu w stacjonarnym **lub** (wyróż. – M. H.-C.) niestacjonarnym zakładzie leczenia odwykowego”. Zastosowanie przez ustawodawcę, w przytoczonym przepisie prawnym, alternatywy nierozłącznej (zwykłej) daje sądom możliwość wspólnego orzekania różnych form leczenia.

Sądy w ponad połowie spraw (109 spraw, 53,9%) ustanawiają nadzór kuratora nad obowiązkiem leczenia.

Tabela 4 Postanowienia sądu		
Treść postanowienia	l. bezwzgl.	procenty
Skierowanie na leczenie niestacjonarne oraz ustanowienie nadzoru kuratora	64	31,6
Skierowanie na leczenie niestacjonarne	46	22,8
Skierowanie na leczenie stacjonarne	39	19,3
Skierowania na leczenie stacjonarne oraz ustanowienie nadzoru kuratora	29	14,4
Skierowania na leczenie stacjonarne, przy czym przed podjęciem leczenia stacjonarnego skierowanie na leczenie niestacjonarne. Na cały okres leczenia ustanowiony został nadzór kuratora	12	5,9
Skierowania na leczenie stacjonarne, przy czym przed podjęciem leczenia stacjonarnego skierowanie na leczenie niestacjonarne	8	4
Skierowania na leczenie stacjonarne, przy czym przed podjęciem leczenia stacjonarnego skierowanie na leczenie niestacjonarne. Nadzór kuratora został ustanowiony wyłącznie do momentu rozpoczęcia leczenia stacjonarnego	3	1,5
Leczenie stacjonarne, przy czym przed i po zakończeniu leczenia stacjonarnego skierowanie na leczenie niestacjonarne. Na cały okres leczenia ustanowiony został nadzór kuratora	1	0,5
Ogółem	202	100

Źródło: opracowanie własne.

⁴⁵ Art. 30 ust. 1 u.w.t.p.a.: „W razie nieusprawiedliwionego niestawiennictwa na rozprawę lub uchylenia się od zarządzanego poddania się badaniu przez biegłego albo obserwacji w zakładzie leczniczym sąd może zarządzić przymusowe doprowadzenie przez organ Policji”.

Analiza akt wykazała, że w 82 sprawach (40,6%) postanowienie sądu było zgodne ze stanowiskiem osoby uzależnionej, w 66 sprawach (32,7%) postanowienie sądu nie było zgodne ze stanowiskiem osoby uzależnionej, a także, iż w 54 sprawach (26,7%) osoba uzależniona nie zajęła stanowiska w sprawie⁴⁶.

169 orzeczeń (82,8%) uwzględniało wnioski zaprezentowane w opinii biegłych, a 34 postanowienia (16,7%) nie uwzględniały wniosków przedstawionych przez biegłych w opinii sądowej. Jak zostało wskazane wyżej, jedna opinia nie zawierała żadnych wniosków w przedmiocie leczenia osoby uzależnionej.

Orzeczenia o obowiązku leczenia zapadały w analizowanych sprawach najczęściej po 56 dniach (dominanta), a średnio po 158 dniach. Postępowanie rozpoznawcze najkrócej trwało 15 dni, a najdłużej 812 dni. Jedynie w 12 sprawach (5,9% ogółu spraw) postępowanie rozpoznawcze zakończyło się przed upływem 1 miesiąca⁴⁷.

Tabela 5 Czas trwania postępowania rozpoznawczego		
Czas trwania postępowania rozpoznawczego (w dniach)	l. bezwzgl.	procenty
1–30	12	5,9
31–60	32	15,8
61–90	38	18,8
91–120	26	12,9
121–150	22	10,9
151–200	18	8,9
201–300	25	12,4
301–400	19	9,4
401–500	3	1,5
501–812	7	3,5
Ogółem	202	100

Źródło: opracowanie własne.

W analizowanych sprawach na długość trwania postępowania wykonawczego miało wpływ bardzo wiele czynników, tj.: oczekiwanie na przeprowadzenie badania przez biegłych sądowych, niemożność ustalenia miejsca zamieszkania osoby uzależnionej od alkoholu, niestawiennictwo uczestnika postępowania na wyznaczone terminy rozpraw, a także zmiany organizacyjne w sądach.

⁴⁶ Uznano, że zarówno leczenie stacjonarne/niestacjonarne z ustanowionym nadzorem kuratora, jak i leczenie stacjonarne/niestacjonarne bez ustanowionego nadzoru kuratora stanowi jeden rodzaj orzeczenia sądu. Przyjęto także, że jeśli dana osoba godziła się na podjęcie leczenia bez wskazania jego formy, to stanowisko osoby uzależnionej i postanowienie sądu są ze sobą zgodne. Natomiast, jeżeli sąd orzekł dwa obowiązki leczenia, to stwierdzano, że priorytetem sądu było zobowiązanie osoby uzależnionej do podjęcia kuracji stacjonarnej (ustalenie to wynikało z orzeczenia sądu, w którym stwierdzano, że do czasu podjęcia przez osobę uzależnioną leczenie stacjonarne, osoba ta zobowiązana jest do wykonania obowiązku leczenia niestacjonarnego).

⁴⁷ Zgodnie z art. 29 u.w.t.p.a. orzeczenie o obowiązku leczenia powinno zapaść w ciągu miesiąca od dnia wpływu wniosku do sądu. Termin ten ma charakter instrukcyjny, jednak sądy powinny dążyć do jego zachowania.

2.4. Postępowanie wykonawcze

Na wstępie należy wskazać, że w analizowanych 202 sprawach sądy łącznie zobowiązały osoby uzależnione do wykonania 258 form leczenia⁴⁸. Sądy zobligowały uczestników postępowania do wykonania 123 obowiązków leczenia stacjonarnego (47,6%) oraz 135 obowiązków leczenia niestacjonarnego (52,4%). Przedstawione wyniki wskazują, że obie formy leczenia stosowane są z podobną częstotliwością.

Sądy w 163 sprawach (80,7%) nie dokonały zmiany orzeczonych form leczenia. W 37 sprawach (18,3%) sądy przeformułowały swoje orzeczenia 1 raz, a w dwóch sprawach (1%) – 2 razy. Sądy dokonały więc w 39 sprawach zmiany orzeczonych form leczenia. Jednak łącznie wszystkich zmian form leczenia było 41, gdyż w 2 sprawach, jak zostało wyżej wskazane, sądy dwukrotnie modyfikowały swoje decyzje.

Analiza akt pozwala stwierdzić, że sądy częściej zmieniają formę leczenia niestacjonarnego na formę leczenia stacjonarnego, niż odwrotnie. Decyzje sądów w powyższym zakresie podyktowane są faktem, że osoby uzależnione nie podejmują lub przerywają terapię niestacjonarną i sądy poszukują innych, skuteczniejszych form leczenia.

Tabela 6 Rodzaje zmian orzeczonych obowiązków leczenia		
Sposób zmiany obowiązku leczenia	l. bezwzgl.	procent wszystkich zmian obowiązku leczenia we wszystkich sprawach
Sąd zamienił formę leczenia niestacjonarnego oraz nadzór kuratora na formę leczenia stacjonarnego oraz nadzór kuratora	23	56,1
Sąd zamienił formę leczenia niestacjonarnego na formę leczenia stacjonarnego	8	19,5
Sąd zamienił formę leczenia stacjonarnego na formę leczenia niestacjonarnego	3	7,3
Sąd zamienił formę leczenia stacjonarnego oraz nadzór kuratora na formę leczenia niestacjonarnego oraz nadzór kuratora	2	4,9
Sąd ustanowił nadzór kuratora nad wypełnieniem obowiązku leczenia stacjonarnego	2	4,9
Sąd ustanowił nadzór kuratora nad wypełnieniem obowiązku leczenia niestacjonarnego	2	4,9
Sąd uchylił nadzór kuratora nad wypełnieniem obowiązku leczenia niestacjonarnego	1	2,4
Ogółem	41	100

Źródło: opracowanie własne.

⁴⁸ Łączna liczba obowiązków leczenia nałożonych na osoby uzależnione od alkoholu jest wyższa od liczby przebadanych spraw, ponieważ sądy już przy wydaniu orzeczenia obligowały uczestników postępowania do wykonania kilku obowiązków. Dodatkowo, w trakcie trwania postępowania wykonawczego sądy weryfikowały swoje postanowienia i dokonywały zmiany nałożonego obowiązku leczenia.

Zgodnie z art. 34 ust. 2 u.w.t.p.a. sąd może zmienić postanowienie co do rodzaju zakładu leczenia odwykowego jedynie na wniosek kuratora bądź zakładu leczącego. Analiza akt sprawy wykazała, że zdecydowanie większą aktywnością w omawianym obszarze charakteryzują się kuratorzy sądowi pełniący nadzór nad wykonaniem obowiązku leczenia (22 sprawy, w których orzeczono zmianę formy leczenia – 56,4% tych spraw). Zakłady leczenia wykonały omawiane działanie w 13 sprawach (33,3% spraw, w których orzeczono zmianę formy leczenia). Co szczególnie interesujące, w 4 przypadkach sąd dokonał weryfikacji swojego postanowienia na wniosek kuratora sądowego pełniącego nadzór w innej sprawie np. nad wykonywaniem przez osobę uzależnioną władzy rodzicielskiej.

Aktywność kuratorów w tym zakresie należy uznać za prawidłową praktykę wzmacniającą interdyscyplinarną współpracę na rzecz poprawy sytuacji uczestnika postępowania. Należy jednak zauważyć, że ustawa o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi nie przewiduje możliwości zmiany orzeczenia z urzędu przez sąd albo na wniosek innych podmiotów, niż wskazanych w art. 34 ust. 2 u.w.t.p.a.

Odnosząc się do zagadnienia kuratorów sądowych pełniących nadzór nad wykonaniem obowiązku leczenia, należy wskazać, że w 113 ze 202 postępowań (55,9%) sądy zadecydowały o ustanowieniu nadzoru kuratora, w tym w 80 sprawach (71%), w których nadzór taki ustanowiono, był on pełniony nad wykonaniem obowiązku leczenia niestacjonarnego (por. tabela 7), a w 70 sprawach (62%) nad wykonaniem obowiązku leczenia stacjonarnego (por. tabela 8). Łącznie więc kurator był ustanawiany 150 razy.

Tabela 7

Ustanowienie nadzoru kuratora nad wykonywaniem obowiązku leczenia niestacjonarnego

Ustanowienie nadzoru kuratora nad wykonaniem obowiązku leczenia niestacjonarnego	l. bezwzgl.	procenty
Tak	80	71
Nie	33	29
Ogółem sprawy, w których ustanowiono nadzór kuratora	113	100

Źródło: opracowanie własne.

Tabela 8

Ustanowienie nadzoru kuratora nad wykonywaniem obowiązku leczenia stacjonarnego

Ustanowienie nadzoru kuratora nad wykonaniem obowiązku leczenia stacjonarnego	l. bezwzgl.	procenty
Tak	70	62
Nie	43	38
Ogółem sprawy, w których ustanowiono nadzór kuratora	113	100

Źródło: opracowanie własne.

2.4.1. Obowiązek leczenia stacjonarnego

Jak zostało wskazano wyżej, sądy zobligowały uczestników postępowania do wykonania 123 obowiązków leczenia stacjonarnego, z czego nad 70 z nich ustanowiony został nadzór kuratora.

2.4.2. Działanie sądu

Niewątpliwie dla efektywności wykonania obowiązku leczenia odwykowego niebagatelne znaczenie ma zaangażowanie różnych podmiotów oraz instytucji, których aktywność może motywująco oddziaływać na osoby uzależnione od alkoholu w zakresie podjęcia przez nich kuracji odwykowej.

Analizując akta sprawy, szczególną uwagę zwracano na aktywność sądów jako instytucji, które zobowiązywały osobę uzależnioną do wykonania określonego obowiązku. Działalność sądów rozpatrywano pod względem: współpracy z zakładem leczenia, z osobą uzależnioną od alkoholu, z kuratorami sądowymi oraz z innymi instytucjami oraz osobami.

Zaangażowania sądów nie analizowano pod względem kontrolowania akt postępowania wykonawczego na posiedzeniach wykonawczych bez udziału stron albo na tzw. kalendarzu wykonawczym, a wyłącznie pod kątem aktywności kierowanej wobec podmiotów i osób trzecich. Co równie ważne, przedstawione powyżej zagadnienia były analizowane poprzez pytanie wielokrotnego wyboru, więc uzyskana suma odpowiedzi nie będzie równa liczbie orzeczonych obowiązków leczenia stacjonarnego.

Współpraca sądu oraz zakładu leczenia polegała na podejmowaniu łącznie czterech różnych aktywności, które zostały przedstawione w tabeli 9.

Tabela 9 Działania sądu skierowane wobec zakładu leczenia			
Działanie sądu	Liczba spraw	Łączna liczba określonego działania	Procenty (123)
Zawiadomienie zakładu leczenia o nałożonym na osobę uzależnioną obowiązku leczenia	120	188	97,6
Zwrócenie się do zakładu leczenia z wnioskiem o wyznaczenie terminu leczenia	116	298	94,3
Zwrócenie się do zakładu leczenia o informacje dot. przebiegu leczenia	39	71	31,7
Poinformowanie zakładu leczenia o ukończeniu postępowania wykonawczego	2	2	1,6

Źródło: opracowanie własne.

Przedstawione w powyższej tabeli 9 dane wskazują, że działania sądu dotyczyły przede wszystkim zawiadomienia zakładu leczenia o nałożonym obowiązku leczenia (97,6% spraw, w których orzeczono wykonanie obowiązku leczenia stacjonarnego) oraz do ustalenia terminów przyjęcia na kurację (94,3% spraw, w których orzeczono wykonanie obowiązku leczenia stacjonarnego).

Sądy stosunkowo rzadko kontrolowały wykonanie przez osobę uzależnioną obowiązku leczenia – aktywność w tym zakresie odnotowano wyłącznie w 31,7% spraw, w których orzeczono obowiązek leczenia stacjonarnego. Powyższe wynikać może z faktu, że zakłady leczenia bardzo często same kierowały korespondencję do sądu, w której informowały o przebiegu i wnioskach z leczenia (por. tabela 10).

Tabela 10

Komunikacja zakładu leczenia z sądem

Działanie zakładu leczenia	l. bezwzgl.	procenty
Zakład leczenia wysyła pisma do sądu z własnej inicjatywy	51	41,4
Zakład leczenia nie wysyła pism do sądu z własnej inicjatywy	72	58,6
Ogółem	123	100

Źródło: opracowanie własne.

Niepokojące są ustalenia dotyczące nieinformowania podmiotów leczniczych o fakcie ustania/wykonania obowiązku kuracji. Powyższa praktyka jest o tyle niewłaściwa, że sądy bardzo często zwracają się o ustalenie terminów leczenia jednocześnie do kilku podmiotów leczniczych. Brak komunikacji w tym zakresie powoduje więc, że niektóre terminy przyjęcia na leczenia pozostają nadal zarezerwowane mimo posiadania przez sąd wiedzy, iż osoba uzależniona z powodu wykonania już obowiązku leczenia odwykowego w jednej placówce, nie stawia się na kurację w innej.

Odnosząc się do współpracy sądu z osobą uzależnioną od alkoholu, należy wskazać, że działania sądu w tym zakresie dotyczyły łącznie czterech rodzajów aktywności.

Głównie działanie sądu polegało na pisemnym wzywaniu osoby uzależnionej do stawiennictwa w zakładzie leczenia – 64,2% osób, wobec których orzeczono obowiązek leczenia stacjonarnego. W odniesieniu do trzech pozostałych form komunikacji sądu z osobą uzależnioną (zwrócenie się do osoby uzależnionej o informacje dotyczące wykonania obowiązku leczenia, przeprowadzenie posiedzeń wykonawczych z udziałem osoby uzależnionej lub osoby uzależnionej i kuratora sądowego) należy wskazać, że były one stosowane przez sąd w stopniu znikomym – jedynie wobec 3,6% osób orzeczono obowiązek leczenia stacjonarnego.

Tabela 11

Działania sądu skierowane wobec osoby uzależnionej od alkoholu

Działanie sądu	Liczba spraw	łączna liczba określonego działania	Procenty (123)
Wezwanie osoby uzależnionej do stawiennictwa w zakładzie leczenia	79	105	64,2
Zwrócenie się do osoby uzależnionej o informacje dot. wykonania obowiązku leczenia	2	2	1,6
Przeprowadzenie posiedzenia wykonawczego z udziałem osoby uzależnionej	2	3	1,6
Przeprowadzenie posiedzenia wykonawczego z udziałem kuratora i osoby uzależnionej	1	1	1

Źródło: opracowanie własne.

Aktywność sądów skierowana do kuratorów sądowych wyróżnia się większą różnorodnością niż w przypadku działań adresowanych do zakładów leczenia lub osoby uzależnionej od alkoholu. Może to wynikać z faktu, że inne zarządzenia sąd kieruje do Zespołu Kuratorskiej Służby Sądowej (ZKSS), kiedy wykonanie

obowiązku leczenia nadzorował kurator, a inne – kiedy nadzoru kuratora nie zastosowano. Niezależnie jednak od tego, czy w danej sprawie został ustanowiony nadzór kuratora czy też nie, należy podnieść, że sąd w stopniu znikomym podejmuje aktywność skierowaną wobec kuratorów sądowych. Działania sądu adresowane wobec kuratorów sądowych odnotowano jedynie w 18,6% sprawach, w których orzeczono obowiązek leczenia stacjonarnego.

Tabela 12 Działania sądu skierowane do kuratorów sądowych/Zespołu Kuratorskiej Służby Sądowej			
Działanie sądu	Liczba spraw	łączna liczba określonego działania	Procenty (123)
Wydanie zarządzenia o przeprowadzenie wywiadu środowiskowego	5	6	4
Przeprowadzenie posiedzenia wykonawczego z udziałem kuratora	5	21	4
Wydanie zarządzenia o przekazanie teczek nadzoru/aktualnego sprawozdania	5	14	4
Nałożenie obowiązku skutecznego umieszczenia osoby uzależnionej w zakładzie leczenia	2	2	1,6
Wydanie zarządzenia o przeprowadzeniu rozmowy z osobą uzależnioną ostrzegawczej	1	1	1
Wydanie zarządzenia o rozważeniu przez kuratora potrzeby wystąpienia z wnioskiem o zmianę formy leczenia	1	1	1
Wydanie zarządzenia o zajęciu stanowiska w sprawie np. odroczenia wykonania obowiązku leczenia	1	1	1
Upoważnienie przez sąd kuratora do podejmowania w jego imieniu wszelkich czynności zmierzających do wykonania obowiązku leczenia	1	1	1
Przeprowadzenie posiedzenia wykonawczego z udziałem kuratora i osoby uzależnionej	1	1	1

Źródło: opracowanie własne.

Ostatnim zagadnieniem dotyczącym udziału sądu w postępowaniu wykonawczym była analiza w zakresie współpracy sądu z innymi instytucjami oraz osobami.

Główna aktywność sądów w tym obszarze polegała na zwracaniu się do policji o przymusowe doprowadzenie osoby uzależnionej do zakładu leczenia (54,4% spraw, w których orzeczono obowiązek leczenia stacjonarnego). W pozostałych obszarach współpraca sądów z innymi instytucjami oraz osobami także była ograniczona.

Jedynie w pojedynczych sprawach sądy zwracały się o przekazanie informacji o osobie uzależnionej do policji, OPS oraz innych podmiotów (urzędów stanu cywilnego, zakładów karnych, Izby Wytrzeźwień) – łącznie aktywność sądu w tym zakresie odnotowano w 16,2% spraw, w których orzeczono obowiązek leczenia stacjonarnego.

Co również istotne, w żadnej z analizowanych spraw sądy nie podejmowały działań zmierzających do poprawy sytuacji osobistej uczestnika postępowania.

Niewielkie zaangażowanie sądów w uzyskiwaniu informacji o osobie oraz poprawy jej sytuacji można tłumaczyć faktem sprawowania nadzorów kuratorskich nad

uczestnikami postępowania. Należy jednak zauważyć, że kurator pełnił nadzór jedynie w 70 ze 123 postępowań, w których orzeczono wykonanie obowiązku leczenia stacjonarnego.

Tabela 13

Działania sądu skierowane do innych instytucji oraz osób

Działanie sądu	Liczba spraw	łączna liczba określonego działania	Procenty (123)
Wydanie nakazu doprowadzenia przez policję	67	119	54,4
Zwrócenie się do policji o przekazanie informacji o osobie	9	11	7,3
Zwrócenie się do innych instytucji o przekazanie informacji o osobie	8	12	6,5
Zwrócenie się do OPS o przekazanie informacji o osobie	3	4	2,4
Zwrócenie się do placówek oświatowych o przekazanie informacji o osobie	0	0	0
Współdziałanie z podmiotami na rzecz poprawy sytuacji osoby uzależnionej	0	0	0

Źródło: opracowanie własne.

2.4.3. Wykonanie obowiązku leczenia stacjonarnego

Informacje o wykonaniu obowiązku leczenia stacjonarnego przez osobę uzależnioną od alkoholu można było ustalić wobec 115 ze 123 orzeczonych obowiązków leczenia. Przyjęte zostało, że osoba ukończyła kurację, jeśli w aktach sprawy znajdowała się informacja o pobycie uczestnika w zakładzie leczenia przez cały okres trwania wyznaczonej kuracji.

Osoby uzależnione od alkoholu wykonały 57 orzeczonych obowiązków leczenia stacjonarnego, co stanowi 46,4% tych obowiązków. W pozostałych przypadkach osoba uzależniona nie podjęła leczenia albo je przerwała. W znaczącej większości spraw, w której nie wykonano obowiązku terapii, osoby uzależnione w ogóle nie podejmowały prób leczenia.

Tabela 14

Wykonanie obowiązku leczenia stacjonarnego

Wykonanie obowiązku leczenia stacjonarnego	l. bezwzgl.	procenty
Osoba uzależniona odbyła cały etap leczenia	57	46,4
Osoba uzależniona odbyła część etapu leczenia	3	2,4
Osoba uzależniona została jedynie umieszczona w zakładzie leczenia i nie podjęła dalszego leczenia	6	4,8
Osoba uzależniona nigdy nie zgłosiła się na leczenie	49	39,8
Nie wynikało z akt	8	6,6
Ogółem	123	100

Źródło: opracowanie własne.

Głównym powodem niepodjęcia leczenia przez osoby uzależnione było niezrealizowanie przez policję nakazu ich doprowadzenia do placówki leczniczej

(25 niewykonanych obowiązków leczenia stacjonarnego – 43,1% tych obowiązków). Jak słusznie wskazuje R. Kulma⁴⁹, nie jest to jednak bezpośrednia przyczyna niewykonania orzeczenia, ponieważ osoby uzależnione ukrywają się przed policją bądź nie wpuszczają jej do mieszkania. Można więc uznać, że w omawianych przypadkach osoby uzależnione po prostu nie chcą podjąć leczenia.

W pozostałych sytuacjach powód niewykonania kuracji ma charakter subiektywny (np. opiekowanie się osobą najbliższą) i ustalany jest na podstawie oświadczeń składanych przez samą osobę uzależnioną m.in. kuratorowi pełniącemu nadzór nad realizacją orzeczenia.

Tabela 15 Przyczyny niewykonania bądź przerwania obowiązku leczenia stacjonarnego ¹⁵		
Powód	l. bezwzgl.	procenty
Nakaz doprowadzenia nie został zrealizowany	25	43,1
Nie wynikało to z akt	10	17,2
Osoba uzależniona pracuje	7	12,1
Osoba uzależniona nie chce podjąć takiej formy leczenia	5	8,6
Termin leczenia nie został wyznaczony	5	8,6
Osoba zmarła	4	6,9
Osoba uzależniona przebywa za granicą	3	5,2
Osoba uzależniona przebywa w zakładzie karnym	3	5,2
Osoba uzależniona uważa, że leczenie jej nie pomoże	3	5,2
Osoba uzależniona ma problemy zdrowotne	3	5,2
Osoba uzależniona opiekuje się osobą najbliższą	3	5,2
Leczenie zostało przerwane przez zakład leczenia z powodu niewłaściwego zachowania pacjenta	2	3,4
Osoba uzależniona nie mogła podjąć leczenia z powodu braku miejsca w zakładzie leczenia	1	1,7
Osoba uzależniona zmieniła miejsce zamieszkania	1	1,7

Źródło: opracowanie własne.

Analizując problematykę wykonania obowiązków leczenia stacjonarnego, zwrócono także uwagę na liczbę ustalanych przez zakład leczenia terminów rozpoczęcia kuracji oraz czas oczekiwania na podjęcie leczenia przez osobę uzależnioną od alkoholu.

Ustalono, że w większości przypadków (46,4% obowiązków wykonania leczenia stacjonarnego) zakłady leczenia ustalały jeden termin przyjęcia na leczenie. Powyższe wynika z faktu, że osoby uzależnione często odbywały kurację za pierwszym razem i nie było konieczne wyznaczanie kolejnych terminów leczenia, a także z faktu ograniczonej liczby miejsc w zakładzie leczenia i niemożności przyjęcia pacjentów ponad określony limit. W ośmiu przypadkach nie udało się w ogóle ustalić terminu rozpoczęcia kuracji dla osoby uzależnionej od alkoholu.

⁴⁹ R. Kulma, *Efektywność...*, s. 286.

⁵⁰ Pytanie dotyczące przyczyn niewykonania bądź przerwania obowiązku leczenia stacjonarnego miało charakter wielokrotnego wyboru. Podane wyniki badania odnoszą się do ogółu niewykonanych/przerwanych obowiązków leczenia stacjonarnego.

Tabela 16

Liczba ustalanych przez zakład leczenie terminów rozpoczęcia kuracji

Liczba	l. bezwzgl.	procenty
1 raz	57	46,4
2 razy	31	25,2
3 razy	15	12,2
4 razy	6	4,9
5–7 razy	6	4,8
Zakład leczenia nie wyznaczył terminu rozpoczęcia kuracji	8	6,5
Ogółem	123	100

Źródło: opracowanie własne.

Odnosząc się do zagadnienia czasu oczekiwania na przyjęcie osoby uzależnionej na kurację do zakładu leczenia, należy wskazać, że im krótszy odstęp czasu od uprawomocnienia się orzeczenia wydanego przez sąd do wyznaczenie terminu leczenia, tym większa możliwość podjęcia kuracji przez osobę uzależnioną. Trzeba bowiem pamiętać, że postępowanie wykonawcze może trwać tylko 2 lata.

Przeprowadzone w tym zakresie badania wskazują, że:

- czas oczekiwania na wyznaczenie I terminu przyjęcia na leczenie wynosił średnio 260 dni, przy czym najkrótszy czas oczekiwania wynosił 21 dni, a najdłuższy 716 dni;
- najkrótszy czas oczekiwania na wyznaczenie II–VII terminu przyjęcia na leczenie wynosił 7 dni, a najdłuższy 490 dni;
- czas oczekiwania na wyznaczenie III terminu przyjęcia na leczenie wynosił średnio 141 dni, przy czym najkrótszy czas oczekiwania wynosił 6 dni, a najdłuższy 280 dni;
- czas oczekiwania na wyznaczenie IV terminu przyjęcia na leczenie wynosił średnio 99 dni, przy czym najkrótszy czas oczekiwania wynosił 27 dni, a najdłuższy 217 dni;
- czas oczekiwania na wyznaczenie V terminu przyjęcia na leczenie wynosił średnio 113 dni, przy czym najkrótszy czas oczekiwania wynosił 42 dni, a najdłuższy 198 dni;
- czas oczekiwania na wyznaczenie VI terminu przyjęcia na leczenie wynosił średnio 87 dni, przy czym najkrótszy czas oczekiwania wynosił 70 dni, a najdłuższy 98 dni;
- czas oczekiwania na wyznaczenie VII terminu przyjęcia na leczenie wynosił 65 dni.

Z powyższego wynika, że średni okres oczekiwania na ustalenie terminu przyjęcia na leczenie zmniejsza się wraz z wyznaczaniem kolejnych terminów kuracji. Trzeba też zauważyć, że osoby uzależnione mogą podjąć pierwszą próbę leczenia dopiero średnio po upływie 260 dni (8 miesięcy) po uprawomocnienia się orzeczenia sądu.

Dokonana analiza wykazała także, że sądy częściej niż miało to miejsce w postępowaniu rozpoznawczym, korzystały ze skierowania do policji nakazów doprowadzenia osoby uzależnionej. Sądy zarządzały przymusowe doprowadzenie osoby zobowiązanej

do odbycia kuracji do zakładu leczenia łącznie 118 razy, przy czym na 123 orzeczone obowiązki leczenia stacjonarnego nakaz doprowadzenia był zastosowany w 66 sprawach (53,7%). W 57 sprawach (46,3%) sąd nie zastosował nakazu doprowadzenia.

2.4.4. Obowiązek leczenia niestacjonarnego

We wstępnej części artykułu dotyczącej postępowania wykonawczego zostało wskazane, że sądy zobowiązały uczestników postępowania do wykonania 135 obowiązków leczenia niestacjonarnego, z czego nad 80 z nich został ustanowiony nadzór kuratora.

2.4.5. Działanie sądu

Zaangażowanie sądów w wykonanie obowiązku leczenia niestacjonarnego było rozpatrywane pod względem współpracy z zakładem leczenia, z osobą uzależnioną od alkoholu, z kuratorami sądowymi oraz z innymi instytucjami i osobami.

Analizie poddano jedynie aktywność sądów skierowaną wobec innych podmiotów oraz osób. Poza zakresem badawczym znajdowały się działania sądów zmierzające wyłącznie do kontroli akt postępowania wykonawczego. Omawiane zagadnienia były analizowane przez odpowiedź na pytanie wielokrotnego wyboru.

Odnosząc się do działania sądu wobec zakładu leczenia, należy wskazać, że sądy podejmowały cztery rodzaje działalności.

Największa aktywność sądów dotyczyła zawiadomienia zakładu leczenia o nałożonym na osobę uzależnioną obowiązku poddania się terapii (72,6% spraw, w których orzeczono obowiązek leczenia niestacjonarnego). W niektórych przypadkach zaobserwowano praktykę polegającą na kierowaniu przez sąd do zakładów leczenia wniosków o wyznaczenie terminów przyjęcia osoby uzależnionej na leczenie.

Tabela 17

Działania sądu skierowane wobec zakładu leczenia

Działanie sądu	Liczba spraw	Łączna liczba określonego działania	Procenty (135)
Zawiadomienie zakładu leczenia o nałożonym na osobę uzależnioną obowiązku leczenia	98	102	72,6
Zwrócenie się do zakładu leczenia o informacje dot. przebiegu leczenia	75	168	55,6
Zwrócenie się do zakładu leczenia z wnioskiem o wyznaczenie terminu przyjęcia na leczenie	9	13	6,7
Poinformowanie zakładu leczenia o ukończeniu postępowania wykonawczego/odroczeniu wykonania obowiązku leczenia	3	3	2,2

Źródło: opracowanie własne.

Należy też zauważyć, że sądy w ponad połowie spraw, w których orzeczono obowiązek leczenia niestacjonarnego (55,6%), same występowały do zakładów

leczenia o informacje w przedmiocie przebiegu leczenia. Może to wynikać z faktu, że w przypadku leczenia niestacjonarnego zakłady leczenia rzadko same podejmują inicjatywę poinformowania sądów o przebiegu kuracji. W przypadku leczenia stacjonarnego aktywność zakładów leczenia wynosiła 41,4% orzeczonych obowiązków leczenia stacjonarnego, a w przypadku leczenia niestacjonarnego – zaledwie 7,4% orzeczonych obowiązków. Poczynione ustalenia mogą wynikać z różnic istniejących pomiędzy jedną a drugą formą leczenia.

Działalność sądów w zakresie kontaktu z osobą uzależnioną polegała przede wszystkim na pisemnym wzywaniu osoby uzależnionej do stawiennictwa w zakładzie leczenia i podjęciu terapii – 56,3% spraw, w których orzeczono obowiązek leczenia niestacjonarnego.

Sądy bardzo rzadko zwracały się do uczestnika postępowania o informacje w przedmiocie wykonania obowiązku leczenia (14% spraw, w których orzeczono obowiązek leczenia niestacjonarnego) oraz równie rzadko korzystały z możliwości bezpośredniego spotkania z osobą uzależnioną (7,4% spraw, w których orzeczono obowiązek leczenia niestacjonarnego).

Tabela 18 Działania sądu skierowane wobec osoby uzależnionej od alkoholu			
Działanie sądu	Liczba spraw	Łączna liczba określonego działania	Procenty (135)
Wezwanie osoby uzależnionej do stawiennictwa w zakładzie leczenia	76	102	56,3
Zwrócenie się do osoby uzależnionej o informacje dot. wykonania obowiązku leczenia	19	29	14
Przeprowadzenie posiedzenia wykonawczego z udziałem osoby uzależnionej	6	6	4,4
Przeprowadzenie posiedzenia wykonawczego z udziałem kuratora i osoby uzależnionej	4	4	3

Źródło: opracowanie własne.

Kolejne ustalenie badawcze dotyczące aktywności sądów wobec kuratorów sądowych wskazuje, że sądy częściej współpracują z kuratorami sądowymi, gdy pełnią oni nadzór nad wykonaniem określonego orzeczenia.

Powyższe wynika bowiem z faktu, że dwie najczęściej podejmowane przez sądy czynności (przeprowadzenie posiedzenia wykonawczego z udziałem kuratora oraz kierowanie zarządzeń o przekazanie teczek nadzoru/aktualnego sprawozdania) były adresowane do kuratorów pełniących nadzór w danej sprawie.

W pozostałych przypadkach, gdy kurator nie pełnił nadzoru nad wykonaniem obowiązku leczenia, sądy rzadko współpracowały z kuratorami sądowymi.

Analizując współpracę sądów z podmiotami trzecimi, należy wskazać, że sądy jakkolwiek aktywność w tym obszarze podjęły w 44 ze 135 postępowań dotyczących wykonania obowiązku leczenia niestacjonarnego.

Największą aktywność sądów odnotowano w zakresie kierowania do policji nakazów doprowadzenia osoby uzależnionej na leczenie (16,3% osób, wobec których orzeczono obowiązek leczenia niestacjonarnego).

Tabela 19

Działania sądu skierowane do kuratorów sądowych/Zespołu Kuratorskiej Służby Sądowej

Działanie sądu	Liczba spraw	Łączna liczba określonego działania	Procenty (135)
Przeprowadzenie posiedzenia wykonawczego z udziałem kuratora	19	52	14,1
Wydanie zarządzenia o przekazanie teczki nadzoru /aktualnego sprawozdania	14	39	10,4
Wydanie zarządzenia o przeprowadzenie wywiadu środowiskowego	12	18	8,9
Wydanie zarządzenia o rozważenie wystąpienia z wnioskiem o zmianę formy leczenia	4	4	3
Przeprowadzenie posiedzenia wykonawczego z udziałem kuratora i osoby uzależnionej	4	4	3
Wydanie zarządzenia dotyczącego zajęcia przez kuratora stanowiska w określonej sprawie	2	2	1,4

Źródło: opracowanie własne.

Sądy łącznie jedynie wobec 18,5% osób, wobec których orzeczono obowiązek leczenia niestacjonarnego, podejmowały działania zmierzające do uzyskania informacji o osobie od podmiotów innych niż kurator bądź sam uczestnik postępowania. W żadnej ze spraw sądy nie podejmowały działań zmierzających do poprawy sytuacji osoby uzależnionej.

Tabela 20

Działania sądu skierowane do innych instytucji oraz osób

Działanie sądu	Liczba spraw	Łączna liczba określonego działania	Procenty (135)
Wydanie nakazu doprowadzenia przez policję	22	56	16,3
Zwrócenie się do policji o przekazanie informacji o osobie	10	11	7,4
Zwrócenie się do innych instytucji o przekazanie informacji o osobie	8	8	5,9
Wystąpienie do innych podmiotów z wnioskiem o rozważenie wystąpienia do sądu o zmianę formy leczenia	4	5	3
Zwrócenie się do OPS o przekazanie informacji o osobie	3	3	2,2
Zwrócenie się do placówek oświatowych o przekazanie informacji o osobie	0	0	0
Współdziałanie z podmiotami na rzecz poprawy sytuacji osoby uzależnionej	0	0	0

Źródło: opracowanie własne.

2.4.5. Wykonanie obowiązku leczenia niestacjonarnego

Informacje zawarte w aktach spraw pozwoliły na ustalenie wykonania obowiązku leczenia niestacjonarnego przez osobę uzależnioną od alkoholu wobec 127 ze 135

orzeczonych w tej formie obowiązków. Założono, że uczestnik wykonał postanowienie sądu, jeśli systematycznie uczestniczył w terapii i ukończył bądź kontynuował leczenie w chwili umorzenia postępowania wykonawczego.

Z badań wynika też, że jedynie 24 orzeczone obowiązki leczenia niestacjonarnego zostały wykonane, co stanowi 17,8% tych obowiązków.

Natomiast w pozostałych przypadkach ustalono, że:

- osoba uzależniona uczestniczyła w terapii, ale leczenie przerwała i go nie ukończyła (44 orzeczone obowiązki leczenia niestacjonarnego – 32,5% tych obowiązków);
- osoba uzależniona nie zapisała się na terapię i nie podjęła leczenia (33 orzeczone obowiązki leczenia niestacjonarnego – 24,5% tych obowiązków);
- osoba uzależniona jedynie zapisała się na terapię i nie podjęła dalszego leczenia – (16 orzeczonych obowiązków leczenia niestacjonarnego – 11,9% tych obowiązków);
- osoba uzależniona niesystematycznie uczestniczyła w terapii i leczenie to nadal trwa (10 orzeczonych obowiązków leczenia niestacjonarnego – 7,4% tych obowiązków);
- osoba uzależniona systematycznie uczestniczyła w terapii, ale nie wynikało z akt, czy leczenie to ukończyła bądź kontynuowała do końca trwania postępowania wykonawczego (6 orzeczonych obowiązków leczenia niestacjonarnego – 4,4% tych obowiązków);
- osoba uzależniona uczestniczyła w terapii do końca trwania postępowania wykonawczego, ale z akt nie wynikało, jak przebiegło to leczenie (2 orzeczone obowiązki leczenia niestacjonarnego – 1,5% tych obowiązków).

Najczęstszym powodem niewykonania obowiązku nałożonego przez sąd było przekonanie osób uzależnionych od alkoholu, że leczenie nie przyniesie efektów bądź że nie jest im potrzebne (43 niewykonanych obowiązków leczenia stacjonarnego – 31,8% ogółu tych obowiązków). Bardzo często osoby uzależnione wskazywały także, że nie mogą podjąć leczenia z powodu pracy (17 niewykonanych obowiązków leczenia stacjonarnego – 12,6% ogółu tych obowiązków).

Wszystkie przyczyny niewykonania obowiązku leczenia niestacjonarnego mające charakter subiektywny (jak np. opiekowanie się osobą bliską, brak czasu) zostały ustalone wyłącznie na podstawie deklaracji uczestników postępowania zgłaszanych w toku postępowania wykonawczego.

Sądy na 135 orzeczonych obowiązków leczenia niestacjonarnego zastosowały w 21 (15,6%) przypadkach nakaz doprowadzenia do zakładu leczenia. Sądy nie stosowały nakazów w 114 (84,4%) przypadkach.

Znikome korzystanie przez sądy z przymusowego doprowadzenia osoby uzależnionej na kurację wynika z charakteru tej formy leczenia, która polega na systematycznym uczestnictwie w terapii. Należy jednak zaznaczyć, że najczęściej sądy korzystały z pomocy policji w sytuacji, gdy osoba notorycznie odmawiała podjęcia leczenia.

Tabela 21 Przyczyny niewykonania obowiązku leczenia niestacjonarnego		
Powód	l. bezwzgl.	procenty
Osoba uzależniona uważa, że leczenie nie przyniesie efektów /nie potrzebuje leczenia	43	31,8
Nie wynikało to z akt	26	19,3
Osoba uzależniona pracuje	17	12,6
Osoba uzależniona nie ma środków finansowych na dojazd do zakładu leczenia	8	5,9
Osoba uzależniona przebywa w zakładzie karnym	7	5,2
Osoba uzależniona wyjechała/przebywa za granicą	6	4,4
Osoba uzależniona zmieniła miejsce zamieszkania	6	4,4
Leczenie zostało przerwane przez zakład leczenia z powodu niewłaściwego zachowania pacjenta	5	3,7
Osoba uzależniona opiekuje się osobą najbliższą	5	3,7
Osoba uzależniona jest w złym stanie zdrowia	5	3,7
Osoba uzależniona zmarła	4	3
Brak czasu	2	1,5
Osoba uzależniona nie chce podjąć takiej formy leczenia	2	1,5
Osoba uzależniona nie jest w stanie podać powodu, dlaczego przerwała leczenie	1	0,7

Źródło: opracowanie własne.

2.4.6. Zakończenie postępowania wykonawczego

Zgodnie z art. 34 ust. 1 u.w.t.p.a. obowiązek poddania się leczeniu odwykowemu może trwać tak długo, jak tego wymaga cel leczenia, nie dłużej jednak niż 2 lata od chwili uprawomocnienia się postanowienia sądu.

Dokonana analiza akt spraw wykazała, że postępowanie wykonawcze najdłużej i najczęściej trwało 2 lata (na potrzeby badania przyjęto, że 2 lata równa się 730 dniom), najkrócej trwało 99 dni, zaś średnio – 693 dni.

Postępowanie wykonawcze:

- w 180 sprawach (89,1%) trwało 701–730 dni;
- w 3 sprawach (1,5%) trwało 601–700 dni;
- w 2 sprawach (1%) trwało 501–600 dni;
- w 5 sprawach (2,5%) trwało 401–500 dni;
- w 6 sprawach (3%) trwało 301–400 dni;
- w 3 sprawach (1,5%) trwało 201–300 dni;
- w 3 sprawach (1,5%) trwało 99–200 dni.

Długość trwania postępowania wykonawczego uzależniona jest od sposobu jego zakończenia. Analizowane 202 postępowania zakończyły się poprzez: umorzenie postępowania wykonawczego w wyniku upływu 2 lat od chwili uprawomocnienia się postanowienia sądu (178 spraw, 88,1%), umorzenie postępowania wykonawczego z powodu śmierci osoby uzależnionej od alkoholu (12 spraw, 5,9%), ustanie obowiązku

leczenia z powodu osiągnięcia celu leczenia (11 spraw, 5,4%), umorzenie postępowania wykonawczego z powodu niemożności jego kontynuowania (1 sprawa, 0,5%).

Główną przyczyną umorzenia postępowania wykonawczego był upływ 2 lat od chwili uprawomocnienia się postanowienia sądu w przedmiocie ustanowienia obowiązku leczenia. Postępowania wykonawcze bardzo rzadko kończą się z powodu osiągnięcia celu leczenia. Powyższy wynik wykazuje, że wskazany przez ustawodawcę okres postępowania wykonawczego nie powinien ulec skróceniu.

3. EFEKTYWNOŚĆ SĄDOWEJ PROCEDURY ZOBOWIĄZANIA DO PODDANIA SIĘ LECZENIU ODWYKOWEMU

Dotychczasowa analiza akt wykazała, że osoby uzależnione od alkoholu wykonały:

- 57 orzeczonych obowiązków leczenia stacjonarnego, co stanowi 46,4% tych obowiązków;
- 24 orzeczone obowiązki leczenia niestacjonarnego, co stanowi 17,8% tych obowiązków.

Powyższe prowadzi do wniosku, że z łącznie orzeczonych 258 obowiązków leczenia odwykowego – zarówno w formie stacjonarnej, jak i niestacjonarnej – zostało wykonanych zaledwie 81 postanowień sądu, co stanowi 31,4% wszystkich obowiązków orzeczonych przez sąd.

Przedstawiony wynik nie stanowi jednak wszechstronnej odpowiedzi na pytanie o efektywność sądowej procedury zobowiązania osoby uzależnionej od alkoholu do poddania się leczeniu odwykowemu. Należy je bowiem uzupełnić o wyniki badań uzyskanych z analizy sytuacji osoby uzależnionej na końcowym etapie trwania postępowania wykonawczego. Samo ukończenie kuracji nie musi wiązać się z zaprzestaniem bądź ograniczaniem spożywania alkoholu przez osobę uzależnioną.

Analiza sytuacji osoby uzależnionej od alkoholu nie stanowi wyniku subiektywnej oceny autorki, lecz opiera się na danych zawartych w dokumentacji akt sądowych np. w sprawozdaniach końcowych sporządzonych przez kuratorów sądowych pełniących nadzór nad wykonaniem danego obowiązku leczenia.

Przeprowadzone badania pozwoliły ustalić, że:

- w przypadku leczenia stacjonarnego z 57 osób, które ukończyły tę formę kuracji u 15 (26,3%) z nich stwierdzono zaprzestanie bądź ograniczenie spożywania alkoholu;
- w przypadku leczenia niestacjonarnego z 24 osób, które ukończyły tę formę kuracji u 19 (79%) z nich stwierdzono zaprzestanie bądź ograniczenie spożywania alkoholu.

Powyższe prowadzi więc do wniosku, że spośród 81 osób, które wykonały postanowienie sądu, zaprzestanie bądź ograniczenie spożywania alkoholu stwierdzono jedynie u 34 osób, co stanowi 42% osób, które wykonały postanowienie sądu oraz 17% osób, wobec których orzeczono obowiązek poddania się leczeniu odwykowemu.

Mając na uwadze przedstawione wyniki badań, należy uznać, że efektywność sądowej procedury zobowiązania osoby uzależnionej do poddania leczeniu odwykowemu charakteryzuje się bardzo niską skutecznością i wynosi 13%.

Odnosząc się do powyższego, należy wyraźnie zauważyć, że analiza zaprezentowanych danych nie stanowi wniosku mówiącego o rozwiązaniu problemu alkoholowego na skutek zastosowania sądowej procedury leczenia odwykowego. Zaprzestanie/ograniczenie spożycia alkoholu mogło być spowodowane różnymi czynnikami np. znalezieniem pracy, poprawą sytuacji osobistej co nie jest możliwe do ustalenia na podstawie akt sądowych. Należy także mieć na uwadze złożoność problematyki uzależnienia od alkoholu, która charakteryzuje się powrotem do spożycia alkoholu. Podsumowując, należy podkreślić, że nie jest możliwe określenie na podstawie analizy akt sądowych, czy procedura sądowego zobowiązania do leczenia odwykowego skutkuje zaprzestaniem spożycia alkoholu u osób zobowiązanych do tej formy leczenia.

4. WNIOSKI

Podsumowując przeprowadzoną analizę empiryczną:

- W zakresie charakterystyki osób objętych procedurą sądowego zobowiązania do podjęcia leczenia odwykowego, można wskazać, że: dotyczy ona osób pochodzących z rodzin, w których istniał już problem alkoholowy, o niskim wykształceniu, niemających stabilnego źródła utrzymania, o trudnej/bardzo trudnej sytuacji ekonomicznej, posiadających krewnych, a także własne rodziny prezentujących, po spożyciu alkoholu, zachowania agresywne. Obowiązek leczenia stosowany jest w większości przypadków wobec mężczyzn.
- W zakresie postępowania rozpoznawczego można wskazać, że: w większości przypadków jest ono inicjowane na skutek wniosku złożonego przez gminną komisję rozwiązywania problemów alkoholowych. W większości spraw to na sądzie ciążył obowiązek przeprowadzenia dowodu z opinii biegłych sądowych. Sądy bardzo rzadko korzystają z przewidzianych prawem nakazów doprowadzenia uczestnika postępowania na rozprawę lub badanie biegłych. W blisko jednej czwartej postępowań sąd nie poznał stanowiska uczestnika postępowania w przedmiocie obowiązku leczenia odwykowego. W zdecydowanej większości spraw, wnioski zawarte w opinii biegłych dotyczące rodzaju obowiązku leczenia pokrywają się z rozstrzygnięciem sądu. Czas trwania postępowania rozpoznawczego jest średnio ok. sześciokrotnie dłuższy od okresu wskazanego w ustawie, co prowadzi do wniosku, że postępowanie to, ze względu na charakter rozpatrywanych spraw, jest zbyt przewlekłe. Głównym powodem przewlekłości postępowania jest wykonywanie dowodu z opinii biegłych sądowych na etapie postępowania rozpoznawczego zamiast na etapie postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez prokuraturę albo gminną komisję rozwiązywania problemów alkoholowych.
- W zakresie postępowania wykonawczego można wskazać, że: osoby uzależnione od alkoholu wykonały 46,4% orzeczonych obowiązków leczenia stacjonarnego. Osoby uzależnione od alkoholu wykonały 17,8% orzeczonych obowiązków leczenia niestacjonarnego. Głównym powodem niewykonania obowiązków nałożonych przez sąd było przekonanie

osób uzależnionych od alkoholu, że leczenie nie jest im potrzebne bądź nie przyniesie oczekiwanych rezultatów. Osoby uzależnione od alkoholu mogą podjąć pierwszą próbę leczenia stacjonarnego dopiero średnio po upływie 260 dni (8 miesięcy) po uprawomocnieniu się orzeczenia sądu. Średni okres oczekiwania na ustalenie terminu przyjęcia na leczenie stacjonarne zmniejsza się wraz z wyznaczaniem kolejnych terminów kuracji. Działanie sądu w toku postępowania wykonawczego polega głównie na współpracy z zakładem leczenia (np. ustalanie terminów przyjęcia na leczenie). Sądy rzadko współpracują z kuratorami sądowymi, osobami oraz instytucjami trzecimi oraz rzadko mają bezpośredni kontakt z osobą uzależnioną od alkoholu. Ustalenia tego nie należy traktować jako krytyki pracy sądów, lecz jako potrzebę wszechstronnego uregulowania postępowania wykonawczego w sprawach rodzinnych. W toku postępowania wykonawczego bardzo rzadko stosowano możliwość zmiany orzeczonego obowiązku leczenia. Główną przyczyną umorzenia postępowania wykonawczego był upływ 2 lat od momentu uprawomocnienia się postanowienia sądu.

5. REKOMENDACJE

Ewentualne zmiany prawne dotyczące procedury sądowego zobowiązania osoby uzależnionej od alkoholu do poddania się leczeniu odwykowemu mogą polegać albo na całkowitej rezygnacji z omawianej instytucji, albo na wprowadzeniu w niej określonych modyfikacji.

Odnosząc się do zmiany prawa polegającej na rezygnacji z procedury sądowego zobowiązania osoby uzależnionej od alkoholu do poddania się leczeniu odwykowemu, należy zauważyć, że:

- konstrukcja prawna omawianej instytucji jest wewnętrznie sprzeczna. Z jednej strony, osoba uzależniona, na etapie postępowania sądowego, zobowiązana jest wbrew swej woli do poddania się leczeniu odwykowemu, a z drugiej strony – jeżeli osoba uzależniona, na etapie wykonania orzeczonego obowiązku, nie zgadza się na podjęcie kuracji, to zakład leczenia czy też sąd nie mają prawa zmusić osoby uzależnionej do podjęcia i kontynuacji leczenia;
- omawiana instytucja jest sprzeczna z innymi regulacjami prawnymi odnoszącymi się do przymusowego leczenia uzależnień. Za autorami projektu ustawy o zmianie ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi przygotowanego w 2009 r.⁵¹ należy wskazać, że „(...) przepisy ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485, ze zm.) nie przewidują leczenia przymusowego od uzależnienia od narkotyków (poza osobami małoletnimi – art. 30). Bez wątpienia uzależnienie od narkotyków jest zdecydowanie bardziej destrukcyjne niż alkoholizm; nie bez przyczyny posiadanie alko-

⁵¹ Zob. http://www2.mz.gov.pl/wwwfiles/ma_struktura/docs/pustawy_parpa_07102009.pdf (dostęp: 17.05.2017 r.).

holu nie jest ani przestępstwem, ani wykroczeniem, zaś posiadanie nawet niewielkiej ilości narkotyku stanowi przestępstwo (Rozdział 7 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii). Także regulacja art. 74 § 1 Kodeksu karnego (...) przewiduje wymóg zgody skazanego na poddanie się terapii uzależnień (...);

- przeprowadzone badania sygnalizują, że omawiana instytucja ma niewielki wpływ na rozwiązywanie problemów alkoholowych w Polsce. Badania przeprowadzone przez autorkę niniejszego raportu wskazują, że efektywność sądowego zobowiązania osoby uzależnionej od alkoholu wynosi 13%, badania przeprowadzone przez R. Kulmę wskazują, iż w analizowanych przez autora sprawach jedynie 28% orzeczeń o obowiązku podjęcia leczenia w zakładzie stacjonarnym oraz jedynie 10% orzeczeń o obowiązku podjęcia leczenia w zakładzie niestacjonarnym zostało wykonanych. Kontrola przeprowadzona przez Najwyższą Izbę Kontroli wskazała, że ponad 60% osób zobowiązanych do podjęcia kuracji nie stawilo się na leczenie.

Odnosząc się do zmiany prawa polegającego na wprowadzeniu w procedurze sądowego zobowiązania osoby uzależnionej od alkoholu do poddania się leczeniu odwykowemu określonych modyfikacji, należy zauważyć, że:

- konieczne jest wprowadzenie zmian w przepisach prawnych mających na celu zwiększenie szybkości procedowania sądów na etapie postępowania rozpoznawczego, w wyniku których:
 - opinie biegłych sądowych w przedmiocie ustalenia uzależnienia danej osoby od alkoholu będą stanowić obligatoryjny załącznik wniosku o wszczęcie postępowania sądowego. Sądy jedynie wyjątkowo, na etapie postępowania rozpoznawczego, powinny zwracać się do biegłych sądowych o przeprowadzenie ww. dowodu,
 - pisma kierowane do sądu przez wnioskodawców, w szczególności gminne komisje rozwiązywania problemów alkoholowych, będą zawierać mniej braków formalnych,
- niezbędne jest wszechstronne określenie udziału sądów w postępowaniu wykonawczym, w tym sprecyzowanie współpracy sądów z osobami i instytucjami trzecimi, a także osobą uzależnioną od alkoholu. Obecnie obowiązujące regulacje prawne zawierają jedynie pobieżne wytyczne w tym zakresie. Należy więc całkowicie poprzeć stanowisko sędziów rodzinnych wyrażone w uchwale⁵² podjętej na XVII Kongresie Stowarzyszenie Sędziów Rodzinnych w Polsce, w której postulowano o: „niezwłoczne podjęcie działań zmierzających do nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego przez kompleksowe uregulowanie w nim postępowania wykonawczego, w tym postępowania wykonawczego w sprawach rodzinnych – zwłaszcza z uwagi na aktualną treść Regulaminu urzędowania sądów powszechnych”;

⁵² Zob. <http://www.ssswp.pl/aktualnosci.php?typ=uc&art=150&start=0&irek=26> (dostęp: 17.05.2017 r.).

- przepisy prawne powinny wskazywać, jak często sądy zobowiązane są do sprawdzania realizacji orzeczonego obowiązku oraz sytuacji osoby uzależnionej i jej rodziny w przypadku, gdy w sprawie nie został ustanowiony nadzór kuratora sądowego;
- przepisy prawne powinny wprost nakładać na sądy oraz kuratorów sądowych obowiązek rozważenia, czy w danej sprawie nie istnieje konieczność zawiadomienia odpowiednich organów oraz służb o potrzebie wszczęcia postępowania karnego, opiekuńczego bądź procedury „Niebieskie Karty”.

Abstract

Monika Horna-Cieślak, *Adjudicating and discharging the obligation to undergo addiction treatment under the Act on Education in Sobriety and Prevention of Alcohol Addiction*

This article presents the results of empirical research regarding the court procedure of imposing obligatory of addiction treatment, which is regulated in the Act of 26 October 1982 on Education in Sobriety and Prevention of Alcohol Addiction. The Act provides for a court-imposed obligation for alcohol addicts to undergo addiction treatment in either stationary or non-stationary alcohol rehabilitation facility when the person addicted to alcohol (medical criterion) is responsible for breakdown of family life or demoralisation of minors, evades work, or regularly causes nuisance or disturbs public order (social criterion). The obligation to undergo treatment imposed by the court remains valid for as long as necessary, however for no longer than two years after the court order became valid. The court, while imposing the obligation to undergo treatment, may establish a court supervisor for the duration of this obligation. The procedure of alcohol addiction treatment consists of examination proceedings (the court rules on the necessity for the addicted person to undergo obligatory treatment) and enforcement proceedings (performance of the obligation imposed by the court). Taking into account the doubts regarding the efficiency and effectiveness of the above procedure, the author has undertaken comprehensive research in this field.

Keywords: *alcoholism, addiction treatment, procedure of court imposed obligation to undergo addiction treatment, act on upbringing in sobriety and counteracting alcoholism*

Streszczenie

Monika Horna-Cieślak, *Orzekanie oraz wykonywanie obowiązku leczenia odwykowego z ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi*

Niniejszy artykuł prezentuje wyniki badań empirycznych dotyczących procedury sądowego zobowiązania do poddania się leczeniu odwykowemu uregulowanej w ustawie z 26.10.1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi. Ustawa przewiduje możliwość sądowego zobowiązania osoby uzależnionej od alkoholu do poddania się leczeniu w stacjonarnym lub niestacjonarnym zakładzie lecznictwa odwykowego w sytuacji, gdy osoba nadużywająca alkohol (przesłanka medyczna) powoduje rozkład życia rodzinnego, demoralizację małoletnich, uchyla się od pracy albo systematycznie

zakłóca spójność lub porządek publiczny (przesłanka społeczna). Nałożony przez sąd obowiązek poddania się leczeniu trwa tak długo, jak tego wymaga cel leczenia, nie dłużej jednak niż 2 lata od chwili uprawomocnienia się postanowienia. Orzekając o obowiązku poddania się leczeniu sąd może ustanowić na czas trwania tego obowiązku nadzór kuratora sądowego. Procedura leczenia odwykowego składa się więc z postępowania rozpoznawczego (sąd rozstrzyga o potrzebie zobowiązania osoby uzależnionej do podjęcia leczenia) oraz postępowania wykonawczego (służy zrealizowaniu obowiązku nałożonego przez sąd). Z powodu wątpliwości co do efektywności i skuteczności funkcjonowania wspomnianej procedury autorka artykułu podjęła próbę kompleksowego jej zbadania.

Słowa kluczowe: alkoholizm, leczenie odwykowe, procedura sądowego zobowiązania do poddania się leczeniu odwykowemu, ustawa o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi

Literatura

1. M. Bogucki, J. Gierczyński, J. Gryglewicz, M. Gałązka-Sobotka (red.), *Ekonomiczne aspekty skutków picia alkoholu w Europie i w Polsce*, Instytut Organizacji Ochrony Zdrowia i Uczelni Łazarskiego, Warszawa 2013;
2. R. Kulma, *Efektywność wykonania orzeczeń sądowych o obowiązku podjęcia leczenia odwykowego*, Prawo w Działaniu 2010, nr 7;
3. J. Moskalewicz, A. Klejna, B. Wojtyniak, *Kondycja psychiczna mieszkańców Polski*, Instytut Psychiatrii i Neurologii, Warszawa 2012;
4. Państwowa Agencja Rozwiązywania Problemów Alkoholowych, *Rozwiązywanie problemów alkoholowych w gminie. Informator dla radnych*, Warszawa 2015.

Publikacje i dokumenty elektroniczne

5. Minister Zdrowia, *Sprawozdanie z wykonania ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi w okresie od dnia 1 stycznia 2015 roku do dnia 31 grudnia 2015 r.*, <https://bip.kprm.gov.pl/kpr/bip-rady-ministrow/informacje-i-sprawozda/4632,informacje.html>;
6. Najwyższa Izba Kontroli, *Przymusowe kierowanie osób uzależnionych od alkoholu na leczenie odwykowe*, <https://www.nik.gov.pl/plik/id,10928,vp,13273.pdf>;
7. A. Nemś, Interpelacja poselska do Ministra Zdrowia z dnia 1.12.016 r., nr 8289, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=04A6AE35&view=1>;
8. Obserwatorium Instytutu Łukasiewicza, *Czy alkoholika można zmuszać do leczenia?* <http://alkoholipapierosy.pl/czy-alkoholika-mozna-zmuszac-do-leczenia/>;
9. A. Ołdakowski, Interpelacja poselska do Ministra Zdrowia z dnia 16.01.2017 r., nr 9366 <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=4072FF74&view=1>;
10. Rzecznik Praw Dziecka, Wystąpienie generalne z dnia 23.03.2016 r., ZSR.422.11.2016.MK, <http://brpd.gov.pl/aktualnosci-wystapienia-generalne/pija-bija-leczenia-unikaja>;
11. Rzecznik Praw Dziecka, Wystąpienie generalne z dnia 17.10.2016 r., ZSR.422.11.2016.MK, <http://brpd.gov.pl/aktualnosci-wystapienia-generalne/opieszalosc-leczenia-uzaleznienie-bezpieczna-dla-dzieci>;
12. Rzecznik Praw Obywatelskich, Wystąpienie generalne z dnia 23.08.2013 r., RPO-667951-V/IIGM, <http://www.sprawy-generalne.brpo.gov.pl/pdf/2011/02/667951/1747559.pdf>;
13. Stowarzyszenie Sędziów Rodzinnych w Polsce, *Uchwała XVII Kongresu Stowarzyszenia Sędziów Rodzinnych w Polsce z dnia 10 września 2015 r.* <http://www.sssrw.pl/aktualnosci.php?typ=uc&art=150&start=0&irek=25>;
14. Świat Problemów, *Prawa pacjenta w placówkach Leczenia uzależnienia od alkoholu*, <http://www.swiatproblemow.pl/prawa-pacjenta-w-placowkach-leczenia-uzaleznienia-od-alkoholu/>.

Agnieszka Okońska-Diemer*

Instrumenty prawne służące poprawie efektywności dochodzenia świadczeń alimentacyjnych w prawie niemieckim, austriackim i szwajcarskim

Celem niniejszego opracowania jest przedstawienie stanu prawnego w zakresie dochodzenia świadczeń alimentacyjnych w Niemczech, Austrii i Szwajcarii, ocena efektywności obowiązujących regulacji oraz przedstawienie możliwości zaspokojenia potrzeb uprawnionego do alimentacji ze środków publicznych oraz sankcji wobec dłużnika alimentacyjnego. Ponadto, w artykule zostały uwzględnione obecnie dyskutowane propozycje gruntownych zmian tych regulacji. Przedstawiono kwestie dotyczące dochodzenia roszczeń alimentacyjnych małoletnich dzieci wobec rodziców jako najistotniejsze w praktyce¹.

I. PRAWO NIEMIECKIE

Materialnoprawna regulacja obowiązku alimentacyjnego jest zawarta w niemieckim Kodeksie cywilnym (*Bürgerliches Gesetzbuch*, BGB), księdze czwartej dotyczącej prawa rodzinnego. Obowiązek alimentacyjny rodziców wobec dzieci jest uregulowany w § 1601–1615 BGB. Postępowanie rozpoznawcze w sprawach o alimenty jest uregulowane w Ustawie o postępowaniu w sprawach rodzinnych i postępowaniu

* Autorka jest doktorem nauk prawnych.

¹ Literatura jest cytowana w przepisach w skróconej formie odpowiadającej zwyczajowi obowiązującemu w literaturze niemieckojęzycznej. Wyjaśnienie skróconej formy znajduje się w wykazie literatury. W odniesieniu do prawa niemieckiego i prawa austriackiego w znacznym stopniu zrezygnowano z powoływania orzecznictwa sądowego, albowiem dotyczy ono z reguły szczegółowych kwestii. Zamiast tego skorzystano przede wszystkim z publikacji skierowanych do praktyków (adwokatów specjalizujących się w prawie rodzinnym) przedstawiających stan orzecznictwa w sposób bardziej ogólny. Austria dysponuje bardzo obszerną internetową bazą informacji prawnych (*Rechtsinformationssystem*, RIS, „System Informacji Prawnej”, <https://www.ris.bka.gv.at>), administrowaną przez Urząd Kanclerski. Zawiera ona nie tylko stale aktualizowane przepisy prawa, lecz także wiele orzeczeń, w szczególności *Oberster Gerichtshof* (OGH). Rozstrzygnięcia opublikowane w tej bazie danych są cytowane ze wskazaniem RIS jako ich źródła. Znaczna część orzecznictwa Trybunału Federalnego (*Bundesgericht*, BG) jest dostępna w internecie (<http://www.bger.ch/>). Dotyczy to w szczególności orzeczeń opublikowanych w oficjalnym zbiorze BGE. Roczniki 1875–1953 są dostępne za pośrednictwem Uniwersytetu Berneńskiego (http://servat.unibe.ch/dfr/dfr_bge00.html). Roczniki 1954–2015 są dostępne na stronie Trybunału Federalnego (<http://www.bger.ch/>). Rozstrzygnięcia, które zostały opublikowane w internecie, a nie w BGE lub w łatwo dostępnych czasopiśmie prawniczych, są cytowane ze wskazaniem strony www.bger.ch jako źródła. Literatura jest zamieszczona w aneksie na końcu niniejszego artykułu.

nieprocesowym (FamFG²), w szczególności w księdze drugiej, rozdziale dziewiątym (§ 231–260 FamFG). W kwestiach nieuregulowanych w FamFG zastosowanie znajdują przepisy Kodeksu postępowania cywilnego (*Zivilprozessordnung*, ZPO) – § 113 FamFG. Ustawa o postępowaniu w sprawach rodzinnych i postępowaniu nieprocesowym nie reguluje egzekucji tytułów dotyczących świadczeń alimentacyjnych. Ponieważ ich egzekucja następuje w drodze egzekucji sądowej, zastosowanie znajdują przepisy ZPO.

1. Wniosek o wszczęcie postępowania egzekucyjnego i opłaty egzekucyjne

Postępowanie egzekucyjne jest wszczynane na wniosek uprawnionego (§ 753 ZPO), który musi dysponować tytułem egzekucyjnym, np. postanowieniem sądu rodzinnego, ugodą sądową albo dokumentem Urzędu ds. Dzieci i Młodzieży. Prawo niemieckie nie przewiduje wszczęcia egzekucji z urzędu, także w sprawach alimentacyjnych.

Wniosek egzekucyjny musi zostać skierowany do właściwego organu egzekucyjnego. Komornik jest organem właściwym dla egzekucji z ruchomości oraz dla ustalenia sytuacji majątkowej dłużnika. Egzekucja z wierzytelności i nieruchomości jest prowadzona przez sąd egzekucyjny.

Wierzyciel alimentacyjny jest zobowiązany do uiszczenia opłat egzekucyjnych. Opłata sądowa od wniosku o zajęcie wierzytelności wynosi 20 euro (pozycja 2111 załącznika nr 1 do *Gerichtskostengesetz*, GKG) i musi zostać uiszczona przez wierzyciela przed wydaniem postanowienia o zajęciu (§ 12 ust. 6 GKG). Także w prowadzonej przez komornika egzekucji z ruchomości wierzyciel alimentacyjny jest zobowiązany do uiszczenia opłat egzekucyjnych o ustalonej przez komornika wysokości. Powyższe koszty są mu zwracane z sum ściągniętych od dłużnika. Opłata za dokonanie zajęcia ruchomości przez komornika wynosi 26 euro (pozycja 205 załącznika do *Gerichtsvollzieherkostengesetz*, GvKostG), za ich zbycie 52 euro (pozycja 300 załącznika do GvKostG). Zgodnie z § 788 ust. 1 ZPO powyższe koszty, jako konieczne koszty egzekucji, ponosi dłużnik, a tym samym jest on zobowiązany do ich zwrotu wierzycielowi.

2. Instrumenty służące ustaleniu majątku dłużnika

2.1. Wprowadzenie

W Niemczech w postępowaniu egzekucyjnym obowiązuje zasada dyspozycyjności, a tym samym o przebiegu postępowania egzekucyjnego (w tym o majątku, do którego egzekucja jest kierowana oraz kontynuowaniu czy zakończeniu postępowania) rozstrzyga wierzyciel³. Organ egzekucyjny nie podejmuje czynności egzekucyjnych z urzędu. Wierzyciel jest podmiotem zobowiązanym do wskazania komornikowi lub sądowi egzekucyjnemu majątku dłużnika, do którego może zostać skierowana egzekucja. Wiedza o majątku dłużnika jest konieczna do określenia właściwości

² *Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit* z 17.12.2008 r., BGBl I, s. 2586 ze zm.

³ *von Sachsen Gessaphe*, nb 36.

organu egzekucyjnego, albowiem w Niemczech komornik jest właściwy jedynie do egzekucji z ruchomości.

Wierzyciel alimentacyjny może dysponować informacjami o majątku dłużnika pochodzącymi od dłużnika, uzyskanymi – przykładowo – podczas wspólnego pożycia, ujawnionymi przez dłużnika w celu wykonania obowiązku udzielenia informacji wynikającego z prawa materialnego, udostępnionymi przez dłużnika lub osoby trzecie w celu wykonania obowiązku wynikającego z prawa procesowego. Informacje mogą pochodzić też od organów administracji, w tym od kas alimentacyjnych. Jeżeli wierzyciel nie dysponuje informacjami o sytuacji majątkowej dłużnika lub są one nieaktualne albo niewystarczające, to może skorzystać z możliwości przewidzianych przepisami postępowania egzekucyjnego. Także czynności organu egzekucyjnego zmierzające do ustalenia majątku dłużnika są podejmowane jedynie na wniosek wierzyciela. Organem egzekucyjnym wykonującym zadania w zakresie ustalania sytuacji majątkowej dłużnika jest komornik, który – na wniosek wierzyciela – może odebrać od dłużnika wykaz majątku oraz uzyskać informacje o majątku dłużnika od osób trzecich (§ 802a ust. 2 pkt 2 i 3 ZPO).

2.2. Wykaz majątku dłużnika

Wierzyciel może wnioskować o odebranie od dłużnika wykazu majątku przed podjęciem jakichkolwiek czynności egzekucyjnych (§ 802a ust. 2 pkt 2 ZPO). W ten sposób wierzyciel może uzyskać informacje o majątku dłużnika, do którego może następnie skierować egzekucję. Dopuszczalność zgłoszenia tego żądania przez wierzyciela nie jest uzależniona od dalszych przesłanek, w tym np. uprzedniej bezskutecznej egzekucji. Jedyne ograniczenie przewiduje § 802d ust. 1 ZPO: „Jeżeli w ciągu ostatnich dwóch lat dłużnik złożył wykaz majątku, wówczas jest on zobowiązany do jego ponownego złożenia tylko wtedy, jeżeli wierzyciel uprawdopodobni okoliczności, które wskazują na znaczną zmianę stosunków majątkowych dłużnika. W przeciwnym wypadku komornik przesyła wierzycielowi wydruk ostatniego złożonego przez dłużnika wykazu majątku”.

Ponadto, wierzyciel może wnioskować o dokonanie przez komornika zajęcia ruchomości dłużnika oraz o natychmiastowe odebranie od dłużnika wykazu majątku, jeżeli dłużnik odmówi wyrażenia zgody na przeszukanie mieszkania lub jeżeli zajęcie ruchomości prawdopodobnie nie doprowadzi do całkowitego zaspokojenia wierzyciela (§ 807 ust. 1 ZPO).

Na podstawie informacji o majątku uzyskanych od dłużnika, komornik sporządza wykaz majątku w formie elektronicznej, który jest następnie przesyłany wierzycielowi i składany w centralnym sądzie egzekucyjnym właściwego kraju związkowego (§ 802f ust. 5 i 6 ZPO). Za odebranie od dłużnika wykazu majątku komornik pobiera opłatę w wysokości 33 euro (pozycja 260 załącznika do GvKostG).

2.3. Uzyskanie informacji o majątku dłużnika od osób trzecich

Wierzyciel może uzyskać informacje o majątku dłużnika również od osób trzecich. Na jego wniosek komornik może zwrócić się do organów rentowych z wnioskiem o udzielenie mu informacji o stosunkach pracy dłużnika, do Głównego Urzędu

Federalnego ds. Podatków w celu uzyskania informacji o kontaktach bankowych dłużnika oraz do Federalnego Urzędu ds. Ruchu Drogowego w celu uzyskania informacji o pojazdach zarejestrowanych na rzecz dłużnika (§ 802l ZPO). Powyższy wniosek jest dopuszczalny, jeżeli dłużnik nie spełni obowiązku złożenia wykazu majątku lub jeżeli egzekucja z wyjawionego w nim majątku prawdopodobnie nie doprowadzi do całkowitego zaspokojenia wierzyciela (§ 802l ust. 1 zd. 1 ZPO).

Ponadto, uzyskanie powyższych informacji musi być niezbędne do przeprowadzenia skutecznej egzekucji, a egzekwowane roszczenie nie może być niższe niż 500 euro (§ 802l ust. 1 zd. 2 ZPO). Za zasięgnięcie powyższych informacji komornikowi przysługuje opłata w wysokości 13 euro (pozycja 440 załącznika do GvKostG) oraz zwrot poniesionych wydatków.

3. Zapobieganie unikaniu egzekucji z dochodów z pracy zarobkowej

Organom egzekucyjnym nie przysługują szczególne instrumenty mające na celu przymuszenie dłużnika do wykonywania obowiązku alimentacyjnego. Wyjątek w pewnym zakresie stanowią postanowienia § 850h ZPO mające na celu uniemożliwienie dłużnikowi unikania egzekucji z dochodów uzyskiwanych przez niego z pracy zarobkowej. Powyższe przepisy znajdują zastosowanie we wszystkich postępowaniach egzekucyjnych.

3.1. Wypłata wynagrodzenia osobie trzeciej (§ 850h ust. 1 ZPO)

Przepis § 850h ust. 1 ZPO znajduje zastosowanie, jeżeli dłużnik zawarł z „trzeciodłużnikiem” (np. pracodawcą) porozumienie, na podstawie którego „trzeciodłużnik” jest zobowiązany do wypłacania osobie trzeciej świadczeń stanowiących wynagrodzenie dłużnika. W tej sytuacji § 850h ust. 1 ZPO umożliwia wierzycielowi zajęcie roszczenia przysługującego formalnie osobie trzeciej wobec „trzeciodłużnika” (np. pracodawcy) dotyczącego wynagrodzenia dłużnika na podstawie tytułu egzekucyjnego przeciwko dłużnikowi (a nie osobie trzeciej). Przepis § 850h ust. 1 ZPO znajduje zastosowanie przede wszystkim w sytuacjach, w których wynagrodzenie za pracę dłużnika jest na podstawie porozumienia z pracodawcą wypłacane jego małżonce⁴. Powyższa norma znajduje także zastosowanie, jeżeli bliscy dłużnika otrzymują od jego pracodawcy niewspółmiernie wysokie odsetki z tytułu udzielonej pożyczki lub bardzo wysokie wypłaty z tytułu udziału w zyskach albo jeżeli – obok dłużnika – u jego pracodawcy zostanie zatrudniony małżonek, który otrzymuje od pracodawcy dłużnika wynagrodzenie, mimo że w rzeczywistości nie świadczy on pracy⁵. Powyższe rozszerzenie zakresu zajęcia wierzytelności ma mniejsze znaczenie praktyczne niż opisany poniżej instrument mający na celu uniemożliwienie ukrywania wynagrodzenia⁶.

Pojęcie wynagrodzenia za pracę jest rozumiane bardzo szeroko i obejmuje nie tylko świadczenia ze stosunku pracy, lecz także z tytułu świadczenia usług czy

⁴ Schmittmann/David, nb 687.

⁵ MüKo-ZPO/Smid § 850h ZPO, nb 2 i n.; Musielak/Becker § 850h ZPO, nb 4.

⁶ Geißler KKZ 2010, s. 265.

też umowy o dzieło, również jednorazowe⁷. Ponadto wystarczy, że jedynie część wynagrodzenia dłużnika (w praktyce z reguły część przekraczająca kwotę wolną od zająćcia) jest wypłacana osobie trzeciej⁸.

Jeżeli przesłanki uregulowane w § 850h ust. 1 ZPO są spełnione, to postanowienie o zająćciu wynagrodzenia dłużnika obejmuje także – bez konieczności wydania odpowiedniego zarządzenia – powyższe roszczenia osoby trzeciej wobec „trzediodłużnika” (§ 850h ust. 1 zd. 2 ZPO). Jednakże przy wydawaniu postanowienia o zająćciu sąd nie bada, czy roszczenie osoby trzeciej, które bez porozumienia dłużnika i „trzediodłużnika” przysługiwałoby dłużnikowi, rzeczywiście istnieje⁹. Jeśli „trzediodłużnik” (np. pracodawca) kwestionuje istnienie zajętej wierzytelności w całości lub w części, wówczas wierzyciel musi wytoczyć przeciwko niemu powództwo o zapłatę, do czego jest uprawniony na podstawie § 836 ZPO.

Powyższa norma nie dotyczy sytuacji, w której dłużnik dokonał cesji przysługującego mu od „trzediodłużnika” wynagrodzenia. W razie cesji wynagrodzenia z pokrzywdzeniem wierzycieli mogą znaleźć zastosowanie przepisy Ustawy o zaskarżaniu działań i czynności prawnych dłużnika poza postępowaniem upadłościowym¹⁰.

3.2. Ukrywanie wynagrodzenia (§ 850h ust. 2 ZPO)

Opisana powyżej regulacja § 850h ust. 1 ZPO dotyczy sytuacji, w których pracodawca zobowiązał się wypłacić odpowiedniego wynagradzania dłużnika za jego pracę, ale uzgodnione wynagrodzenie jest wypłacane osobie trzeciej. Jednakże, jeżeli na podstawie porozumienia z zatrudniającą go osobą dłużnik nie otrzymuje wcale wynagrodzenia lub otrzymuje je w bardzo niskiej wysokości, to zastosowanie znajduje § 850h ust. 2 ZPO.

Przesłanką zastosowania § 850h ust. 2 ZPO jest świadczenie przez dłużnika – nieodpłatne lub następujące za niewspółmiernie niskie wynagrodzenie – w ramach stałego stosunku na rzecz osoby trzeciej pracy lub usług, za które z reguły przysługuje wynagrodzenie. W tej sytuacji w stosunku pomiędzy wierzycielem egzekucyjnym a odbiorcą tej pracy lub tych usług przyjmuje się, że odbiorca jest zobowiązany do wypłaty dłużnikowi odpowiedniego wynagrodzenia. Przy badaniu, czy wskazane przesłanki są spełnione oraz przy ustalaniu odpowiedniego wynagrodzenia konieczne jest uwzględnienie wszystkich okoliczności faktycznych, w szczególności rodzaju pracy lub świadczonych usług, stosunków rodzinnych lub innych stosunków pomiędzy dłużnikiem a odbiorcą jego świadczeń oraz możliwości finansowych odbiorcy tych świadczeń (§ 850h ust. 2 zd. 2 ZPO).

Okoliczność, że ze względu na istniejące stosunki rodzinne bezpłatna praca dłużnika na rzecz rodziców lub małżonka jest moralnie uzasadniona, nie wyklucza zastosowania § 850h ust. 2 ZPO¹¹. Bez znaczenia jest także kwestia, czy dłużnik uzyskuje korzyści z rezygnacji z wynagrodzenia¹². Decydujące znaczenie

⁷ MüKo-ZPO/Smid § 850h ZPO, nb 2; Musielak/Becker § 850h ZPO, nb 3.

⁸ MüKo-ZPO/Smid § 850h ZPO, nb 3.

⁹ Do końca akapitu za: MüKo-ZPO/Smid § 850h ZPO, nb 9.

¹⁰ Gesetz über die Anfechtung von Rechts-handlungen eines Schuldners außerhalb des Insolvenzverfahrens (Anfechtungsgesetz, AnfG) z 5.10.1994 r., BGBl I, s. 2911.

¹¹ BAG NJW 1978, s. 343.

¹² HeiB/Born/Fuchs, Kap. 27, nb 43; MüKo-ZPO/Smid § 850h ZPO, nb 15.

ma natomiast fakt, czy z punktu widzenia osoby trzeciej dłużnik wykonuje pracę lub świadczy usługi, za które zazwyczaj przysługuje wynagrodzenie czy też działa w ramach obowiązku współdziałania wynikającego z przepisów prawa rodzinnego¹³. Tym samym § 850h ust. 2 ZPO nie znajduje zastosowania wobec dorosłej osoby, która raz w tygodniu przez kilka godzin pomaga w gospodarstwie rolnym lub przedsiębiorstwie rodziców¹⁴.

Typowym przykładem zastosowania § 850h ust. 2 ZPO jest praca w przedsiębiorstwie rodziców lub w przekazanym małżonkowi własnym przedsiębiorstwie w zamian za mieszkanie, wikt, „opierunek” i kieszonkowe¹⁵. Ponadto, ukrywanie wynagrodzenia może mieć miejsce w razie bezpłatnej działalności dłużnika jako jedynego członka zarządu rodzinnej spółki z o.o.¹⁶

Podjęcie ukrywania wynagrodzenia zachodzi wtedy, gdy wynagrodzenie wskazane przez dłużnika w wykazie majątku jest niewspółmiernie niskie¹⁷. W orzecznictwie można znaleźć następujące przykłady niewspółmiernie niskiego wynagrodzenia: miesięczne wynagrodzenie członka zarządu spółki w wysokości 900 euro brutto, podczas gdy z danych Federalnego Urzędu Statystycznego wynika, że średnie miesięczne wynagrodzenie na porównywalnym stanowisku wynosiło 7 857 euro brutto¹⁸; miesięczne wynagrodzenie głównego technika i jednocześnie reprezentanta handlowego przedsiębiorstwa w wysokości 1 850 euro brutto, podczas gdy układ zbiorowy dla pracowników przemysłu metalowego dla odpowiedniej grupy zaszerogowania przewiduje wynagrodzenie w wysokości 3 800 euro brutto¹⁹; miesięczne wynagrodzenie kierowcy-dostawcy w wysokości 400 euro brutto, wypłacane mu w gotówce²⁰; miesięczne wynagrodzenie mistrza-elektryka i kierownika przedsiębiorstwa w wysokości 1 000 euro brutto²¹; miesięczne wynagrodzenie prezesa zarządu spółki akcyjnej w wysokości ok. 1 800 euro (w tej sprawie ustalone umownie wynagrodzenie wynosiło 7 500 euro i zostało na podstawie porozumienia między spółką a prezesem zarządu obniżone do wysokości kwoty wolnej od zająćia); sąd przyjął istnienie roszczenia o wynagrodzenie w umownie ustalonej wysokości²².

Wysokość odpowiedniego wynagrodzenia jest ustalana na podstawie układów zbiorowych lub przeciętnego wynagrodzenia za wykonywaną pracę²³.

Przy zajęciu na podstawie § 850h ust. 2 zd. 2 ZPO konieczne jest uwzględnienie możliwości finansowych podmiotu, na rzecz którego dłużnik wykonuje pracę lub świadczy usługi. Powyższe oznacza, że jeżeli odbiorca tych świadczeń, ze względu na własną złą sytuację majątkową, nie byłby w stanie zapłacić wynagrodzenia należnego na podstawie układu zbiorowego lub przeciętnego wynagrodzenia, to zobowiązanie go do takich świadczeń byłoby niesłuszne, np. jeśli prowadziłoby

¹³ Heiße/Born/Fuchs, Kap. 27, nb 43.

¹⁴ Geißler KKZ 2010, s. 265, 266.

¹⁵ Schmittmann/David, nb 693; Geißler KKZ 2010, s. 265, 267 i n.

¹⁶ OLG Frankfurt BeckRS 1994, 13810.

¹⁷ Schmittmann/David, nb 693.

¹⁸ LAG Hessen BeckRS 2016, 67015.

¹⁹ LAG Hessen BeckRS 2013, 74932.

²⁰ LG Vreden, 6 T 93/10, baza danych JURIS; ustalenie wysokości odpowiedniego wynagrodzenia było niemożliwe ze względu na skąpe informacje w wykazie majątku dłużnika, co skutkowało zobowiązaniem go do uzupełnienia wykazu majątku.

²¹ LG Aurich, 4 T 448/09, baza danych JURIS.

²² OLG Karlsruhe BeckRS 2012, 4443.

²³ Heiße/Born/Fuchs, Kap. 27, nb 45; MüKo-ZPO/Smid § 850h ZPO, nb 15.

to do niewypłacalności malej, rodzinnej firmy, która może istnieć wyłącznie dzięki bezpłatnej pracy członków rodziny²⁴.

Jeśli trzeci dłużnik (np. pracodawca) kwestionuje istnienie zajętej wierzytelności w całości lub w części, wówczas wierzyciel musi wytoczyć przeciwko niemu powództwo o zapłatę.

W praktyce zwraca się uwagę, że wprowadzie przesłanki zastosowania § 850h ust. 2 ZPO mogą zostać stwierdzone na podstawie obiektywnych kryteriów, lecz często konieczna jest przemyślana i celowa „praca detektywistyczna”, np. w celu ustalenia wymiaru czasu pracy dłużnika w przedsiębiorstwie osoby trzeciej²⁵. Ze względu na znaczny nakład pracy oraz konieczność wytoczenia powództwa o zapłatę, jeżeli trzeci dłużnik kwestionuje istnienie wierzytelności, to zastosowanie § 850h ust. 2 ZPO nie jest zalecane w odniesieniu do niewysokich roszczeń.

4. Inne ułatwienia w egzekucji roszczeń alimentacyjnych

Niemiecki Kodeks postępowania cywilnego przewiduje dalsze ułatwienia w egzekucji roszczeń alimentacyjnych, przede wszystkim w odniesieniu do egzekucji z wynagrodzenia o pracę. Zgodnie z § 850c ZPO w egzekucji z wynagrodzenia za pracę dłużnikowi przysługuje kwota wolna od zajęcia, której wysokość jest zależna od wysokości jego miesięcznego wynagrodzenia netto oraz liczby osób, wobec których jest on zobowiązany do alimentacji. Na podstawie tabeli stanowiącej załącznik do ZPO i aktualizowanej co 2 lata możliwe jest określenie, jaka część wynagrodzenia za pracę może zostać zajęta. Przykładowo, wynagrodzenie dłużnika zobowiązanego do utrzymywania dwóch osób jest wolne od zajęcia do wysokości 1.709,99 euro netto. Ponadto, pewne świadczenia wynikające ze stosunku pracy (np. połowa wynagrodzenia za nadgodziny, dodatek urlopowy, gratyfikacja bożonarodzeniowa do określonej wysokości) nie podlegają zajęciu (§ 850a ZPO).

W egzekucji ustawowych roszczeń alimentacyjnych powyższe ograniczenia nie znajdują zastosowania (§ 850d ZPO). Tym samym sytuacja dłużnika egzekucyjnego ulega pogorszeniu w dwóch aspektach: po pierwsze, zajęciu podlegają także świadczenia wynikające ze stosunku pracy wolne od zajęcia na podstawie § 850a ZPO. Jednakże dłużnikowi musi pozostać przynajmniej połowa świadczeń niepodlegających zajęciu na podstawie § 850a ZPO (czyli np. przynajmniej 1/4 wynagrodzenia za nadgodziny oraz połowa dodatku urlopowego).

Po drugie, możliwe jest zajęcie większej części wynagrodzenia dłużnika niż w egzekucji innych roszczeń; jednakże dłużnikowi musi pozostać kwota wystarczająca na zaspokojenie jego podstawowych potrzeb oraz na spełnienie jego ustawowych obowiązków alimentacyjnych wobec uprawnionych mających pierwszeństwo przed wierzycielem lub dla równomiernego zaspokojenia roszczeń uprawionych tej samej rangi co wierzyciel (§ 850d ust. 1 zd. 2 ZPO). Ustawa nie reguluje wysokości kwoty, jaką należy pozostawić dłużnikowi. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem odpowiada ona koniecznym kosztom utrzymania na podstawie 12. Księgi Kodeksu prawa socjalnego – Pomoc społeczna (dalej SGB XII)²⁶, w szczególności elementarnym

²⁴ Heiß/Born/Fuch, Kap. 27, nb 45; MüKo-ZPO/Smid § 850h ZPO, nb 16; Geißler KKZ 2010, s. 265, 266.

²⁵ Do końca akapitu za: Geißler KKZ 2010, s. 265, 268.

²⁶ Sozialgesetzbuch (SGB) Zwölftes Buch (XII) – Sozialhilfe z 12.12.2003 r., BGBl I, s. 3022 ze zm.

potrzebom w rozumieniu § 27a ust. 1 i 2 SGB XII oraz odpowiednim kosztem za mieszkanie dłużnika²⁷. Wspomniane, podstawowe potrzeby osoby dorosłej wynoszą 404 euro miesięcznie (plus koszty mieszkania), a jeżeli pozostaje ona w związku małżeńskim, związku partnerskim lub konkubinacie i żyje we wspólnym gospodarstwie domowym z tą osobą – to 364 euro miesięcznie (plus koszty mieszkania).

W celu dokonania zajęcia przy zastosowaniu przywilejów wynikających z § 850d ZPO konieczny jest odpowiedni wniosek wierzyciela alimentacyjnego. Jednakże w literaturze wskazuje się, że skorzystanie z tego uprawnienia nie jest w każdym przypadku zalecane, albowiem skutek tego dłużnik może całkowicie utracić zainteresowanie wykonywaniem pracy zarobkowej, co prowadziłoby do pogorszenia sytuacji wierzyciela²⁸. W razie złożenia odpowiedniego wniosku, referendarz sądowy rozstrzygający o dokonaniu zajęcia jest zobowiązany do obliczenia i wskazania w postanowieniu o zajęciu kwoty wynagrodzenia dłużnika wolnej od zajęcia²⁹.

Przepisy regulujące postępowanie egzekucyjne nie przewidują wielu szczególnych instrumentów służących zwiększeniu efektywności egzekucji świadczeń alimentacyjnych, w tym w szczególności dotyczących uzyskania informacji o majątku dłużnika.

Powyższe wynika z założenia, że w chwili złożenia wniosku o egzekucję tytułu dotyczącego świadczeń alimentacyjnych, wierzyciel z reguły dysponuje informacjami o majątku dłużnika (w odniesieniu do ich źródeł zob. pkt 5.1 poniżej). Także w publikacjach dotyczących dochodzenia świadczeń alimentacyjnych wskazuje się, że zebranie informacji o sytuacji majątkowej dłużnika powinno nastąpić jeszcze przed wszczęciem postępowania rozpoznawczego lub w jego toku, a jako metody uzyskania tych informacji są wskazywane regulacje prawa materialnego, ewentualnie przepisy dotyczące obowiązków udzielenia informacji w postępowaniu rozpoznawczym. Tym samym w znacznej części powyższych publikacji możliwość uzyskania wykazu majątku dłużnika w postępowaniu egzekucyjnym nie jest wcale omawiana, co pozwala wnioskować o jej mniejszym znaczeniu praktycznym.

Ponadto, zastosowanie poszczególnych środków, w tym służących do uzyskania informacji o sytuacji majątkowej dłużnika czy też zmierzających do zajęcia ukrywanego wynagrodzenia, pozostawiono do dyspozycji wierzyciela. Powyższe sprawia na pierwszy rzut oka wrażenie, że dochodzący alimentów rodzic jest w dużym stopniu zdany na siebie, jednak przy ocenie tego konieczne jest uwzględnienie innych regulacji prawnych, w tym przysługującego mu fachowego wsparcia (zob. pkt 5.1 poniżej). Tym samym zadania dotyczące wspierania wierzyciela alimentacyjnego, które prawo polskie przekazuje komornikowi, są w Niemczech wykonywane przez organy administracji lub adwokatów.

5. Ocena efektywności dochodzenia świadczeń alimentacyjnych w Niemczech

W prawie niemieckim można zidentyfikować wiele regulacji prawa materialnego i procesowego, które składają się na obszerny system środków mających na celu ułatwienie dochodzenia roszczeń alimentacyjnych. Poniżej zostaną one pokrótce przedstawione.

²⁷ HeiS/Born/Fuchs, Kap. 27, nb 76; MüKo-ZPO/Becker § 850d ZPO, nb 5.

²⁸ HeiS/Born/Fuchs, Kap. 27, nb 78.

²⁹ HeiS/Born/Fuchs, Kap. 27, nb 80; MüKo-ZPO/Becker § 850d ZPO, nb 21.

5.1. Fachowe wsparcie

Przymus adwokacki

Zgodnie z § 114 ust. 1 FamFG przed sądami rodzinnymi, także w postępowaniu dotyczącym alimentów, obowiązuje przymus adwokacki. Wyjątki od powyższej zasady zachodzą w postępowaniu uproszczonym, oraz jeżeli strona postępowania jest reprezentowana przez Urząd ds. Dzieci i Młodzieży. Tym samym prawo niemieckie zapewnia wnioskodawcy fachowe wsparcie w postępowaniu alimentacyjnym.

Wsparcie przez Urząd ds. Dzieci i Młodzieży

Rodzicom samotnie wychowującym dzieci przysługuje roszczenie o doradztwo i wsparcie ze strony Urzędu ds. Dzieci i Młodzieży przy dochodzeniu przysługujących im oraz dziecku roszczeń alimentacyjnych (§ 18 ust. 1 8. Księgi Kodeksu prawa socjalnego – Pomoc dzieciom i młodzieży, dalej SGB VIII)³⁰. Ponadto, bezpośrednio po narodzinach dziecka, którego rodzice nie pozostają w związku małżeńskim, Urząd jest zobowiązany do zaoferowania matce doradztwa (w formie osobistej rozmowy) dotyczącego m.in. dochodzenia roszczeń alimentacyjnych (§ 52a ust. 1 SGB VIII). Wiedzę o narodzinach dziecka Urząd ds. Dzieci i Młodzieży uzyskuje od urzędów stanu cywilnego, które są zobowiązane do niezwłocznego informowania go o narodzinach dzieci pozamałżeńskich.

Ponadto, na pisemny wniosek rodzica, Urząd ds. Dzieci i Młodzieży działa jako pomocnik procesowy dziecka w postępowaniach mających na celu ustalenie ojcostwa oraz dochodzenie roszczeń alimentacyjnych (§ 1712 BGB).

5.2. Ustalenie dochodów i majątku dłużnika alimentacyjnego

W Niemczech bezpośrednie złożenie wniosku do sądu o wydanie rozstrzygnięcia o wysokości alimentów stanowi rzadkość. Wszczęcie postępowania sądowego jest z reguły poprzedzone dokładnym ustaleniem sytuacji majątkowej zobowiązanego, które ma decydujące znaczenie dla sądowego postępowania rozpoznawczego i egzekucyjnego³¹.

Uprawnionemu przysługuje wobec zobowiązanego roszczenie o udzielenie informacji o jego dochodach i stanie majątku na podstawie prawa materialnego. Ponadto, FamFG reguluje uprawnienia sądu dotyczące możliwości uzyskania informacji o sytuacji majątkowej uczestników postępowania³².

Obowiązek udzielenia informacji na podstawie § 1605 BGB

Zgodnie z § 1605 ust. 1 BGB pomiędzy osobami spokrewnionymi w linii prostej istnieje obowiązek udzielenia – na żądanie uprawnionego – informacji o dochodach

³⁰ Sozialgesetzbuch (SGB) Achtes Buch (VIII) – Kinder- und Jugendhilfe z 26.06.1990 r., BGBl I, s. 1802 ze zm.

³¹ Krenzler/Borth/Hauß, Kap. 1, nb 91.

³² Pominięto regulacje dotyczące obowiązku udzielenia informacji zawarte w przepisach prawa pomocy społecznej.

i majątku, jeśli jest to konieczne do ustalenia istnienia lub wymiaru obowiązku alimentacyjnego. Ponadto na żądanie konieczne jest przedłożenie odpowiednich dowodów, w szczególności zaświadczeń wystawianych przez pracodawcę. Obowiązek udzielenia informacji jest spełniony jedynie w razie przedłożenia uporządkowanego i kompletnego wykazu wszystkich wymaganych informacji. Przykładowo, osoby zatrudnione na podstawie umowy o pracę powinny wskazać wszystkie dochody brutto i netto z podziałem na poszczególne miesiące oraz udzielić informacji np. o wynagrodzeniu za nadgodziny, dodatku urlopowym, dodatku bożonarodzeniowym, „trzynastce”, wszystkich dodatkach (np. prowizje czy dodatki za pracę zmianową), świadczeniach rzeczowych (np. możliwości korzystania z samochodu służbowego), okresach choroby i wynagrodzeniu chorobowym, klasie podatkowej i kwotach wolnych od podatku oraz (w razie niedawnej zmiany pracy) o treści nowej umowy o pracę³³. W odniesieniu do osób prowadzących działalność gospodarczą wymagane jest przedłożenie zestawienia wszystkich przychodów i rozchodów. Informacje o dochodach osiągniętych na podstawie umowy o pracę powinny dotyczyć ubiegłego roku kalendarzowego lub ostatnich 12 miesięcy, o dochodach z działalności gospodarczej lub dochodach kapitałowych – ostatnich 3 lat. Obok udzielenia informacji uprawniony może też żądać przedłożenia odpowiednich dowodów, tj. dokumentów dotyczących obliczenia miesięcznego wynagrodzenia, zeznania podatkowego wraz z decyzją urzędu skarbowego dotyczącego podatku dochodowego, umowy o pracę, rachunku zysków i strat przedsiębiorstwa dłużnika, deklaracji dla podatku od towarów i usług itp.³⁴ Koszty udzielenia informacji ponosi zobowiązany³⁵.

Uprawniony może dochodzić udzielenia powyższych informacji przez zobowiązanego na drodze sądowej. Sam wniosek o zobowiązanie do udzielenia informacji jest jednak mało celowy, albowiem uzyskanie tych informacji ma służyć dochodzeniu alimentów³⁶. Sugerowanym sposobem działania jest połączenie wniosku o zobowiązanie do udzielenia informacji z wnioskiem o orzeczenie alimentów bez wskazania ich wysokości (tzw. wniosek stopniowy).

Ponadto w doktrynie i orzecznictwie przyjmuje się, że w odniesieniu do pewnych informacji istnieje obowiązek poinformowania uprawnionego także w braku odpowiedniego zapytania, jeżeli przemilczenie pewnych zmian byłoby ewidentnie nieuczciwe. Naruszenie tego obowiązku może skutkować odpowiedzialnością odszkodowawczą; w tej sytuacji uprawniony może dochodzić szkody w postaci zaległych alimentów albo dodatkowych alimentów nawet w razie istnienia prawomocnego orzeczenia sądu ustalającego ich wysokość³⁷.

5.3. Uprawnienia sądu na podstawie § 235 i n. FamFG

Opisane wyżej materialnoprawne roszczenie o udzielenie informacji uzupełnia regulacja uprawnień sądu rodzinnego w postępowaniu rozpoznawczym.

³³ Do końca akapitu za: Krenzler/Borth/Nann, Kap. 6, nb 16 i n.

³⁴ Krenzler/Borth/Nann, Kap. 6, nb 30 i n.

³⁵ Krenzler/Borth/Nann, Kap. 6, nb 25.

³⁶ Krenzler/Borth/Nann, Kap. 6, nb 53.

³⁷ Krenzler/Borth/Nann, Kap. 6, nb 13.

(i) Uprawnienia wobec uczestników postępowania

Zgodnie z § 235 ust. 1 FamFG sąd może zobowiązać obie strony postępowania do udzielenia informacji o ich dochodach, majątku oraz sytuacji majątkowej i osobistej oraz do przedłożenia odpowiednich dowodów, jeśli jest to konieczne do ustalenia istnienia lub wymiaru obowiązku alimentacyjnego. Ponadto, sąd może żądać pisemnego zapewnienia, że udzielone informacje są prawdziwe i kompletne. Uczestnicy postępowania są zobowiązani do informowania sądu bez wezwania o istotnych zmianach okoliczności, których dotyczyło powyższe zarządzenie (§ 235 ust. 3 FamFG).

Sąd jest zobowiązany do wydania zarządzenia na podstawie § 235 ust. 1 FamFG na wniosek uczestnika postępowania, jeżeli inny uczestnik przed wszczęciem postępowania nie wykonał w odpowiednim czasie spoczywającego na nim, na podstawie przepisów prawa materialnego (np. § 1605 BGB), obowiązku udzielenia informacji mimo odpowiedniego żądania uprawnionego (§ 235 ust. 2 FamFG).

(ii) Uprawnienia wobec osób trzecich

Jeżeli uczestnik postępowania nie wykona obowiązków nałożonych na niego przez sąd na podstawie § 235 FamFG w określonym przez sąd terminie, to sąd może się zwrócić z wnioskiem o udzielenie informacji i przedłożenie dowodów do pracodawców, organów ubezpieczeń społecznych, ubezpieczycieli i urzędów skarbowych (§ 236 ust. 1 FamFG), które są zobowiązane do wykonania zarządzenia sądu (§ 235 ust. 4 FamFG). Na wniosek uczestnika postępowania sąd jest zobowiązany do wydania powyższego zarządzenia (§ 236 ust. 2 FamFG).

6. Uzyskanie tytułu egzekucyjnego dotyczącego roszczeń alimentacyjnych

6.1. Uzyskanie tytułu egzekucyjnego na drodze sądowej

Uprawniony może dochodzić alimentów w „zwykłym” postępowaniu rozpoznawczym lub w postępowaniu uproszczonym dotyczącym roszczeń alimentacyjnych małoletnich dzieci.

Postępowanie uproszczone ma na celu ułatwienie i przyspieszenie dochodzenia alimentów, w szczególności przez ograniczenia dotyczące możliwości zgłaszania zarzutów przez zobowiązanego. W szczególności podniesienie przez niego zarzutu braku możliwości spełnienia świadczenia jest możliwe tylko wtedy, gdy jednocześnie udzieli on informacji o swoich dochodach, majątku oraz stosunkach osobistych i majątkowych (§ 252 ust. 2 FamFG). W postępowaniu uproszczonym możliwe jest żądanie ustalenia alimentów maksymalnie w wysokości 120% minimalnej stawki alimentacyjnej określonej na podstawie § 1612a ust. 1 BGB (zob. pkt 7.1 poniżej). Postępowanie uproszczone nie cieszy się w praktyce popularnością, co wynika z niedopuszczalności jego przeprowadzenia, jeżeli istnieje już jakikolwiek tytuł egzekucyjny dotyczący alimentów oraz znacznego stopnia jego skomplikowania³⁸.

³⁸ Krenzler/Borth/Nann, Kap. 6, nb 669.

6.2. Uzyskanie tytułu egzekucyjnego przed Urzędem ds. Dzieci i Młodzieży

Najtańszym i najszybszym sposobem uzyskania tytułu egzekucyjnego dotyczącego alimentów jest sporządzenie odpowiedniego dokumentu przez Urząd ds. Dzieci i Młodzieży. W tej sytuacji jednak konieczne jest współdziałanie zobowiązanego. Zgodnie z § 59 ust. 1 pkt 3 SGB VIII urzędnik właściwego urzędu jest uprawniony do sporządzenia dokumentu zawierającego zobowiązanie dłużnika do spełnienia obowiązku alimentacyjnego wobec zstępnego, który w chwili sporządzania powyższego dokumentu nie ukończył 21. roku życia. Powyższy dokument stanowi tytuł egzekucyjny (§ 60 SGB VIII).

Konieczna do sporządzenia powyższego dokumentu zgoda zobowiązanego musi dotyczyć nie tylko samego istnienia obowiązku alimentacyjnego, lecz także wysokości alimentów, do których świadczenia się zobowiązuje. Przy sporządzaniu tego dokumentu Urząd ds. Dzieci i Młodzieży nie udziela zobowiązanemu porad, w szczególności nie pomaga mu w określeniu wysokości należnych od niego alimentów, a jedynie protokołuje złożone przez niego oświadczenie. Z tego powodu w praktyce dłużnikom zaleca się uzyskanie porady prawnej dotyczącej wysokości należnych od nich alimentów, w szczególności w odniesieniu do ustalenia ich dochodów netto.

Zaletą tego sposobu uzyskania tytułu egzekucyjnego jest brak kosztów – za sporządzenie powyższego dokumentu nie pobiera się żadnych opłat. Z punktu widzenia zobowiązanego spore znaczenie ma fakt, że w razie braku współdziałania ryzykuje on wszczęcie przeciwko niemu postępowania sądowego, w którym może zostać nałożony na niego obowiązek zwrotu kosztów postępowania.

7. Ustalenie wysokości alimentów – standaryzacja i dynamizacja

Wysokość alimentów przysługujących dzieciom jest w Niemczech w znacznym stopniu zestandaryzowana. Ponadto możliwe jest uzyskanie tzw. dynamicznego tytułu alimentacyjnego, co upraszcza uzyskanie podwyższenia alimentów przez uprawnionego.

7.1. Standaryzacja – minimalna stawka alimentacyjna i tabela düsseldorfska

Standaryzacja wysokości alimentów w Niemczech opiera się na dwóch podstawach: ustawowej minimalnej stawce alimentacyjnej oraz tzw. tabeli düsseldorfskiej.

Zgodnie z § 1612a ust. 1 zd. 1 i 2 BGB nieletnie dziecko może żądać od rodzica, z którym nie zamieszkuje, alimentów stanowiących odpowiedni procent właściwej minimalnej stawki alimentacyjnej, która jest ustalana na podstawie rzeczowego minimum egzystencjalnego dziecka niepodlegającego opodatkowaniu podatkiem dochodowym. Powyższa regulacja stanowi odesłanie do § 32 ust. 6 Ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych³⁹, zgodnie z którym dochody podatnika są pomniejszane o kwotę wolną od podatku w wysokości 2 304 euro odpowiadającą rzeczowemu minimum egzystencjalnemu dziecka. Powyższa kwota przysługuje

³⁹ *Einkommenssteuergesetz* (EStG) z 8.10.2009 r., BGBl I, s. 3366, 3862.

oboju rodzicom, a tym samym ustalone w ten sposób rzeczowe minimum egzystencjalne dziecka wynosi 4 608 euro rocznie, tj. 384 euro miesięcznie.

Zgodnie z § 1612a ust. 1 zd. 3 BGB przysługujący dziecku procent minimalnej stawki alimentacyjnej jest zależny od jego wieku i wynosi:

- do ukończenia przez dziecko 6. roku życia (tzw. pierwsza kategoria wiekowa): 87% minimalnej stawki alimentacyjnej, tj. 335 euro miesięcznie;
- od 7. roku życia do ukończenia przez dziecko 12. roku życia (tzw. druga kategoria wiekowa): 100% minimalnej stawki alimentacyjnej, tj. 384 euro miesięcznie;
- od 13. roku życia do ukończenia 17. roku życia (tzw. trzecia kategoria wiekowa): 117% minimalnej stawki alimentacyjnej, tj. 450 euro miesięcznie.

Przysługująca dziecku minimalna stawka alimentacyjna jest pomniejszana o odpowiednią część zasiłku na dziecko (tzw. *Kindergeld*), który wynosi 190 euro dla pierwszego i drugiego dziecka, 196 euro dla trzeciego oraz 221 euro dla czwartego i każdego kolejnego dziecka. Powyższy zasiłek jest z reguły wypłacany rodzicowi, z którym dziecko zamieszkuje. Ze względu na to, że połowa tego zasiłku przysługuje drugiemu rodzicowi, jest ona zaliczana na poczet przysługującej dziecku minimalnej stawki alimentacyjnej.

Tabela 1 Kwota należna od zobowiązanego do zapłaty minimalnej stawki alimentacyjnej			
Kategoria wiekowa	Kwota należna dla pierwszego i drugiego dziecka	Kwota należna dla trzeciego dziecka	Kwota należna dla czwartego i kolejnego dziecka
1	240,00 euro	237,00 euro	224,50 euro
2	289,00 euro	286,00 euro	273,50 euro
3	355,00 euro	352,00 euro	339,50 euro

Źródło: opracowanie własne.

Minimalna stawka alimentacyjna ma na celu pokrycie jedynie podstawowych potrzeb uprawnionego i znajduje uzasadnienie jedynie wtedy, gdy zobowiązany uzyskuje niewielkie dochody, tj. poniżej 1 500 euro netto miesięcznie.

W celu ustalenia wysokości roszczeń alimentacyjnych w pozostałych sytuacjach zastosowanie w praktyce znajduje tzw. tabela düsseldorfska. Nie ma ona charakteru powszechnie obowiązującego źródła prawa, lecz stanowi wskazówki wypracowane przez sądy w apelacji Düsseldorf, które następnie zostały (w całości lub w części) przejęte przez inne apelacje. Poza zaletą w postaci uproszczenia postępowania alimentacyjnego przez zwolnienie sędziów od konieczności szczegółowego obliczania kwot potrzebnych do zaspokojenia potrzeb dziecka, stosowanie tabeli düsseldorfskiej zapewnia równe traktowanie wszystkich uczestników postępowania oraz jednolitość orzecznictwa.

Tabela düsseldorfska określa wysokość należnych alimentów dla dzieci w czterech kategoriach wiekowych i jedenastu kategoriach dochodów zobowiązanego. Ponadto, wskazuje ona wysokość minimalnej kwoty na własne utrzymanie dłużnika, która nie może zostać przeznaczona na wykonywanie obowiązku alimentacyjnego,

albowiem wówczas dłużnik sam popadłby w niedostatek. Jeżeli po odjęciu od dochodu dłużnika kwot, które musiałby on płacić tytułem alimentów, pozostaje kwota niższa niż kwota minimalna, to występuje tzw. niedobór alimentacyjny skutkujący proporcjonalną redukcją wszystkich zobowiązań alimentacyjnych dłużnika.

Jeśli dochód netto dłużnika przekracza 5 101 euro, wówczas wysokość alimentów jest ustalana indywidualnie. Powyższe kwoty są pomniejszane o połowę zasiłku na dziecko (zob. powyżej). Ponadto wierzyciel alimentacyjny może dochodzić od dłużnika finansowania jego zwiększonych potrzeb wykraczających poza potrzeby, których dotyczą powyższe kwoty (tzw. podwyższone potrzeby np. korepetycje, dodatkowe koszty dłuższego leczenia lub rehabilitacji) oraz szczególnych potrzeb, które występują nieregularnie (tzw. szczególne potrzeby np. koszty wycieczki klasowej).

Tabela 2

Tabela düsseldorfska obowiązująca od 1.01.2016 r.

Kat.	Dochód netto zobowiązanego (euro)	Kwota przysługująca dziecku w wieku (euro)				Minimalna kwota na własne utrzymanie (euro)
		0–5	6–11	12–17	powyżej 18	
1.	do 1500	335	384	450	516	880/1080
2.	1501–1900	352	404	473	542	1180
3.	1901–2300	369	423	495	568	1280
4.	2301–2700	386	442	518	594	1380
5.	2701–3100	402	461	540	620	1480
6.	3101–3500	429	492	576	661	1580
7.	3501–3900	456	523	612	702	1680
8.	3901–4300	483	553	648	744	1780
9.	4301–4700	510	584	684	785	1880
10.	4701–5100	536	615	720	826	1980

Źródło: Wyższy Sąd Krajowy Düsseldorf.

7.2. Dynamizacja

Dalszym uproszczeniem dochodzenia alimentów jest możliwość uzyskania tzw. dynamicznego tytułu egzekucyjnego. Uprawniony nie musi wnioskować o przyznanie mu alimentów w określonej kwotowo wysokości, lecz może żądać zasądzenia alimentów w wysokości określonego procentu minimalnej stawki alimentacyjnej dla odpowiedniej kategorii wiekowej, pomniejszonego o połowę zasiłku na dziecko.

Zaletą tego rozwiązania jest łatwe dostosowanie wysokości należnych alimentów w razie wzrostu minimalnej stawki alimentacyjnej lub w związku z przejściem dziecka do kolejnej kategorii wiekowej, tj. przez przeprowadzenie odpowiednich operacji rachunkowych bez konieczności składania wniosku do sądu o zmianę wysokości orzeczonych alimentów.

8. Aspekt ekonomiczny

W Niemczech brakuje wyczerpujących informacji statystycznych dotyczących wykonywania obowiązku alimentacyjnego przez zobowiązanych, w szczególności informacji dotyczących liczby rodziców niewykonywujących obowiązku alimentacyjnego⁴⁰. Także przyczyny niewykonywania przez nich tego obowiązku nie zostały do tej pory zbadane⁴¹. Poniżej zostaną przedstawione wyniki przeprowadzonych badań, ankiet i analiz.

8.1. Informacje statystyczne dotyczące ogólnej sytuacji rodziców samotnie wychowujących dzieci i ich dzieci

W 2014 r. mieszkało w Niemczech w przybliżeniu 1 640 000 osób samotnie wychowujących ok. 2 300 000 małoletnich dzieci⁴². Matki stanowiły 89% rodziców samotnie wychowujących dzieci; 68% samotnych rodziców opiekuje się jednym dzieckiem, 25,5% dwoma, 6,5% – trzema lub więcej, przy czym samotni ojcowie opiekują się zazwyczaj tylko jednym dzieckiem.

Spośród ok. 8 100 000 rodzin mieszkających w RFN, 20,3% stanowią rodziny z jednym rodzicem. W porównaniu do 1996 r. liczba osób samotnie wychowujących dzieci wzrosła o ok. 25% (z 1 304 000 do 1 639 000). Najmniejszy odsetek samotnych rodziców mieszka w Badenii-Wirtembergii (16,3%), największy – w Bremie i Saksonii-Anhalt (27,4%).

60,8% samotnych matek dzieci poniżej 18. roku życia pracuje zarobkowo (w porównaniu do 60,6% matek pozostających w związku małżeńskim), jednakże 58% z nich pracuje w niepełnym wymiarze czasu pracy. Samotne matki pracują przeciętnie 29,5 godzin tygodniowo, tj. średnio 5 godzin więcej niż matki pozostające w związku małżeńskim.

Stopień zagrożenia biedą wynosił dla samotnych rodziców 41,9% (dla porównania dla pary z jednym dzieckiem – 9,6%) i wzrósł od 2005 r. o 6,6%. Średnio 37,6% rodzin z jednym rodzicem pobierało w 2014 r. świadczenia pomocy społecznej na podstawie 2. Księgi Kodeksu prawa socjalnego – Zabezpieczenie podstawowe dla osób poszukujących pracy (dalej SGB II)⁴³, tj. ponad pięć razy więcej niż pełne rodziny (7,3%). Połowa spośród 1 920 000 dzieci poniżej 18. roku życia, które otrzymywały świadczenia pomocy społecznej na podstawie SGB II, zamieszkiwało tylko z jednym z rodziców. Rodzice samotnie wychowujący dzieci częściej niż inne osoby pozostają bez pracy (11,4% w porównaniu do 5,4%).

Tym samym samotne wychowywanie dziecka stanowi w Niemczech najistotniejszy czynnik ryzyka biedy występujący wśród osób dorosłych. Bieda dzieci jest natomiast w połowie konsekwencją biedy wychowującego go samotnie rodzica.

⁴⁰ Bundestag-Drucksache 18/1346 z 7.05.2014 r., s. 4.

⁴¹ Wersig, s. 3.

⁴² Za: Lenze/Funcke, s. 14 i n. (na podstawie danych Federalnego Urzędu Statystycznego i własnych obliczeń autorki).

⁴³ Sozialgesetzbuch (SGB) Zweites Buch (II) – Grundsicherung für Arbeitsuchende z 24.12.2003 r., BGBl I, s. 1939 ze zm.

Ze sporządzonego na zlecenie Ministerstwa ds. Rodziny, Seniorów, Kobiet i Młodzieży sprawozdania „Zagrożenie biedą wśród dzieci i młodzieży w Niemczech”⁴⁴ wynikają następujące czynniki ryzyka:

- Liczba rodzeństwa: najbardziej zagrożone biedą są dzieci żyjące w gospodarstwach domowych, w skład których wchodzi jeden rodzic i dwójka dzieci (41,3%) albo rodzic i jedno dziecko (38,2%); dla porównania powyższe ryzyko dla dwójki rodziców z dwójką dzieci wynosi 9,5%.
- Wiek: najwyższe ryzyko biedy dotyka dzieci w wieku od 15 do 18 lat (23,9%), mniejsze w wieku od 6 do 15 lat (16,4%), a najmniejsze w wieku do 6 lat (14,4%); powyższe zdaje się przynajmniej w części pozostawać w związku z czasowymi ograniczeniami pobierania zaliczki alimentacyjnej.
- Pochodzenie rodziców: zagrożenie biedą wynosi 30,1%, jeżeli głowa gospodarstwa domowego nie ma niemieckiego obywatelstwa i jest tym samym prawie dwukrotnie wyższa (!) niż w razie posiadania przez głowę rodziny obywatelstwa niemieckiego.

8.2. Informacje statystyczne dotyczące istnienia i wykonywania obowiązku alimentacyjnego

Badanie przeprowadzone przez Forsa (2002 r.)

W 2002 r. Ośrodek badania opinii społecznej Forsa przeprowadził na zlecenie Ministerstwa ds. Rodziny, Seniorów, Kobiet i Młodzieży reprezentatywną ankietę dotyczącą sytuacji rodziców samotnie wychowujących dzieci, w tym wykonywania obowiązku alimentacyjnego przez zobowiązanych⁴⁵. Poniżej przedstawiono najistotniejsze wyniki tego badania.

69% rodziców samotnie wychowujących dzieci wskazało, że zobowiązany płaci alimenty regularnie w pełnej wysokości, 31% nie otrzymuje alimentów regularnie, w pełnej wysokości lub wcale⁴⁶, przy czym niewykonywanie obowiązku alimentacyjnego stanowi większy problem we wschodnich Niemczech (37% w porównaniu do 29% w zachodnich Niemczech)⁴⁷.

Z powyższego badania wynikają znaczne różnice w wykonywaniu obowiązku alimentacyjnego w zależności od następujących czynników:

Rodzaj związku rodziców: 30% rozwiedzionych rodziców nie otrzymuje alimentów w pełnej wysokości; powyższy problem dotyczy w większym stopniu par, które nie zawarły związku małżeńskiego (36%) lub nigdy nie mieszkały razem (34%), natomiast w mniejszym stopniu małżonków pozostających w separacji (20%)⁴⁸.

Rozstanie rodziców: najmniej rodziców nie wykonuje obowiązku alimentacyjnego (w całości lub w części) przed upływem 1,5 roku od rozstania (18%), a ich

⁴⁴ Böhmer/Heimer, s. 8 i n.

⁴⁵ Wyniki tego badania zostały opublikowane w sprawozdaniu „Unterhaltszahlungen für minderjährige Kinder in Deutschland“, 2002, <https://www.bmfsfj.de/blob/94894/7e33a50d25693a44ac317a682a62c32f/prm-24073-sr-band-228-data.pdf> (dostęp: 13.01.2017 r.).

⁴⁶ Sprawozdanie „Unterhaltszahlungen...”, s. 102.

⁴⁷ Sprawozdanie „Unterhaltszahlungen...”, s. 104.

⁴⁸ Sprawozdanie „Unterhaltszahlungen...”, s. 104 i n.

liczba rośnie wraz z upływem czasu od rozstania (1,5 roku do 4 lat – 27%, powyżej 4 lat – 33%)⁴⁹.

Odległość miejsc zamieszkania rodziców: procent rodziców niewykonujących obowiązku alimentacyjnego rośnie wraz z odległością ich miejsca zamieszkania od miejsca zamieszkania dziecka i wynosi 24% w odniesieniu do rodziców mieszkających w tej samej miejscowości, 26% w odniesieniu do rodziców mieszkających nie dalej niż 50 km, 31% w razie odległości wynoszącej pomiędzy 50 a 200 km i 37%, jeżeli powyższa odległość wynosi ponad 200 km.

Częstotliwość wizyt u dziecka: tylko 13% rodziców często odwiedzających dziecko nie wykonuje obowiązku alimentacyjnego, natomiast aż 59% rodziców, którzy w ogóle nie odwiedzają dziecka nie płaci alimentów.

Regulacja opieki nad dzieckiem i podejmowanie decyzji: jeżeli władza rodzicielska przysługuje obojgu rodzicom, to 19% zobowiązanych rodziców nie wykonuje obowiązku alimentacyjnego w całości; natomiast jeżeli władza rodzicielska przysługuje tylko jednemu z nich, aż 38% zobowiązanych nie wykonuje obowiązku alimentacyjnego w całości⁵⁰; także wspólne podejmowanie ważnych decyzji dotyczących dziecka ma duże znaczenie: 17% rodziców biorących udział w podejmowaniu tych decyzji nie wykonuje obowiązku alimentacyjnego w pełni (w porównaniu do 44% rodziców, którzy nie biorą udziału przy podejmowaniu tych decyzji)⁵¹.

Sposób ustalenia alimentów: najmniejsze problemy zachodzą wtedy, gdy alimenty zostały ustalone pomiędzy rodzicami (11% sytuacji), częściej w razie ich ustalenia przy udziale adwokata lub notariusza (21% sytuacji), najczęściej natomiast w razie ich ustalenia przy udziale Urzędu ds. Dzieci i Młodzieży (41% sytuacji) albo przez sąd (45% sytuacji)⁵².

Praca zarobkowa zobowiązanego: jedynie 19% zobowiązanych pracujących zarobkowo nie wykonuje obowiązku alimentacyjnego w całości, natomiast w przypadku niepracujących rodziców – aż 68%⁵³.

Problemy przy wykonywaniu obowiązku alimentacyjnego można podzielić na następujące cztery kategorie o bardzo zróżnicowanej częstotliwości występowania⁵⁴:

- regularne płatności w niepełnej wysokości 15%;
- nieregularne płatności w pełnej wysokości 8%;
- nieregularne płatności w niepełnej wysokości 7%;
- całkowity brak płatności 68%.

Nieregularne płatności w 53% sytuacji oznaczają, że zobowiązany płaci co 2 miesiące, w 22% raz na kwartał, w 8% raz na pół roku i w 4% – jeszcze rzadziej⁵⁵. Niepełne płatności oznaczają, że w 40% sytuacji zobowiązany płaci 3/4 należnej dziecku kwoty⁵⁶.

Jedynie 20% uprawnionych rodziców podjęło kroki prawne zmierzające do dochodzenia alimentów⁵⁷.

⁴⁹ Sprawozdanie „Unterhaltszahlungen...”, s. 102 i 105.

⁵⁰ Sprawozdanie „Unterhaltszahlungen...”, s. 102.

⁵¹ Sprawozdanie „Unterhaltszahlungen...”, s. 103.

⁵² Sprawozdanie „Unterhaltszahlungen...”, s. 102 i 106.

⁵³ Sprawozdanie „Unterhaltszahlungen...”, s. 107.

⁵⁴ Sprawozdanie „Unterhaltszahlungen...”, s. 112.

⁵⁵ Sprawozdanie „Unterhaltszahlungen...”, s. 115.

⁵⁶ Sprawozdanie „Unterhaltszahlungen...”, s. 116.

⁵⁷ Sprawozdanie „Unterhaltszahlungen...”, s. 117.

Jako główne przyczyny niewykonywania przez zobowiązanych obowiązku alimentacyjnego samotni rodzice wskazali brak możliwości finansowych zobowiązanego (46%) oraz uchylanie się od tego obowiązku (42%)⁵⁸.

Badanie przeprowadzone przez Allensbach (2008 r.)

Na zlecenie Ministerstwa ds. Rodziny, Seniorów, Kobiet i Młodzieży Ośrodek badania opinii Allensbach przeprowadził we wrześniu i październiku 2008 r. badanie z udziałem reprezentatywnej próby 1 105 osób samotnie wychowujących dzieci dotyczące ich sytuacji życiowej i zawodowej oraz planów na przyszłość⁵⁹.

Z powyższego badania wynika następujący ogólny obraz sytuacji osób samotnie wychowujących dzieci: 8% samotnych rodziców ma poważne kłopoty finansowe i nie wie, w jaki sposób zapewnić utrzymanie rodzinie, 26% może sobie pozwolić jedynie na niezbędne wydatki, 37% wskazało, że uzyskiwane dochody wystarczają na skromne utrzymanie⁶⁰.

81% rodziców samotnie wychowujących dzieci wskazało, że im samym oraz dziecku przysługują roszczenia alimentacyjne od drugiego rodzica dziecka⁶¹. 27% przysługuje mniej niż 250 euro, 42% – między 250 a 449 euro, 19% od 450 do 699 euro, a 12% – kwota powyżej 700 euro, przy czym prawie połowa rodziców należących do tej grupy wychowuje przynajmniej trójkę dzieci.

Jednakże powyższe dane dotyczą jedynie istnienia roszczeń alimentacyjnych, a nie ich wykonywania w praktyce. W rzeczywistości tylko połowa uprawnionych otrzymuje alimenty w pełnej wysokości, 26% w części, 24% nie otrzymuje ich wcale⁶².

Tabela 3

Odpowiedzi ankietowanych na pytanie „Czy otrzymuje Pan/Pani alimenty?”

	Samotni rodzice, którym lub którym dzieciom przysługują alimenty				
	Wszyscy	Samotne matki			Samotni ojcowie
		Wszystkie	Pracujące	Niepracujące	
Tak	76	77	81	68	69
w całości	50	51	57	39	43
w części	26	26	24	29	26
Nie	24	23	19	32	31

Źródło: przypis 59.

Jako główną przyczynę niewykonywania obowiązku alimentacyjnego przez zobowiązanego wskazywano uchylanie się od tego obowiązku (46%) oraz brak możliwości finansowych (43%)⁶³.

⁵⁸ Sprawozdanie „Unterhaltszahlungen...”, s. 133.

⁵⁹ Zob. „Alleinerziehende: Lebens- und Arbeitssituation sowie Lebenspläne“, http://www.ifd-allensbach.de/uploads/tx_studies/7373_Alleinerziehende.pdf (dostęp: 13.01.2017 r.).

⁶⁰ „Alleinerziehende:..., s. 26.

⁶¹ „Alleinerziehende:..., s. 28.

⁶² „Alleinerziehende:..., s. 28.

⁶³ „Alleinerziehende:..., s. 84.

Alimenty stanowią przeciętnie 1/4 dochodów gospodarstw domowych samotnych rodziców, a w odniesieniu do niepracujących – ponad 30%⁶⁴. Średni miesięczny dochód tych gospodarstw domowych wynosi (z uwzględnieniem świadczeń publicznych) ok. 1 500 euro, przy czym dochody poszczególnych grup osób samotnie wychowujących dzieci są bardzo zróżnicowane: samotne matki osiągają dochody w wysokości od 1 000 do 1 500 euro miesięcznie, samotne matki z jednym dzieckiem dysponują średnio 1 300 euro miesięcznie; samotni ojcowie, którzy z reguły pracują w pełnym wymiarze czasu pracy, osiągają wyższe dochody wynoszące (w zależności od liczby dzieci) średnio od 1 900 do 2 400 euro; samotne pracujące matki dysponują średnio 1 550 euro miesięcznie, niepracujące – mają ok. 970 euro na miesiąc.

Niepracującym matkom i ich dzieciom przysługują roszczenia alimentacyjne w średniej wysokości 360 euro, a tym samym luka w wysokości 600 euro miesięcznie jest wypełniania świadczeniami pomocy społecznej oraz za pomocą rodziny.

Analiza badań przeprowadzona przez B. Hartmanna (2014 r.)

Od 2010 r. działający przy Instytucie Badań Ekonomicznych w Berlinie (*Deutsches Institut für Wirtschaftsforschung*, DIW) Panel Społeczno-Ekonomiczny (*Sozio-oekonomisches Panel*, SOEP) razem z Ośrodkiem badania opinii społecznej TNS Infratest zbiera dane w ramach projektu „Rodziny w Niemczech”⁶⁵. W powyższym badaniu bierze udział 4 500 gospodarstw domowych. Uzyskane w ten sposób dane są udostępniane naukowcom od 2012 r. Bastian Hartmann w artykule pt. „Roszczenia alimentacyjne a rzeczywistość. Jak duży jest problem niepłaconych alimentów na dzieci?”⁶⁶ przeprowadził analizę tych danych pod kątem wykonywania obowiązku alimentacyjnego przez zobowiązanych, a jej najważniejsze wyniki dotyczące wykonywania obowiązku alimentacyjnego zostaną przedstawione poniżej, natomiast w odniesieniu do stosowania UVG w punkcie 9.6 poniżej.

Wszyscy rodzice samotnie wychowujący dzieci biorący udział w badaniu wskazali, że ich dzieciom przysługują roszczenia alimentacyjne, jednakże tylko 48,5% rodziców rzeczywiście otrzymuje alimenty, a z tego tylko 19,5% w całości⁶⁷. Aż 50,17% dzieci nie otrzymuje alimentów. Ponadto, większość dokonanych płatności nie przekracza minimalnej stawki alimentacyjnej (zob. pkt 7.1 powyżej), wyższe płatności są bardzo rzadkie, a w odniesieniu do samotnych ojców prawie niespotykane (co zdaniem autora wynika z niższych zarobków kobiet).

Z przeprowadzonej analizy autor wnioskuje, że nawet przy uwzględnieniu świadczeń wypłacanych na podstawie UVG znaczna część roszczeń alimentacyjnych nie jest zaspokajana⁶⁸.

⁶⁴ „Alleinerziehende:..., s. 32 i n.

⁶⁵ Informacje ze strony DIW, zob. https://www.diw.de/de/diw_01.c.402598.de/familien_in_deutschland_fid.html (dostęp: 13.01.2017 r.).

⁶⁶ SOEPpapers 2014/660, s. 1 i n.

⁶⁷ Do końca akapitu za: Hartmann, SOEPpapers 2014/660, s. 8 i n.

⁶⁸ Hartmann, SOEPpapers 2014/660, s. 11.

Ogólna sytuacja majątkowa społeczeństwa, bezrobocie i „szara strefa”

Wynagrodzenie

Zgodnie z danymi Federalnego Urzędu Statystycznego przeciętne miesięczne wynagrodzenie brutto (bez dodatków) osób zatrudnionych w pełnym wymiarze czasu pracy w przemyśle i usługach wynosiło w 2015 r. 3 612 euro brutto, przy czym średnie wynagrodzenie mężczyzn wynosiło 3 810 euro brutto, kobiet – 3 161 euro brutto⁶⁹.

Określenie na tej podstawie średniego miesięcznego wynagrodzenia netto jest – ze względu na znaczny stopień skomplikowania niemieckiego systemu podatkowego – możliwe jedynie w przybliżeniu. Przy założeniu, że podatnik nie pozostaje w związku małżeńskim, posiada jedno dziecko i nie uiszcza podatku kościelnego, jego wynagrodzenie netto określone na podstawie powyższego średniego wynagrodzenia brutto wynosi ok. 2 250 euro miesięcznie; dla mężczyzn ok. 2 350 euro miesięcznie, a dla kobiet – w przybliżeniu 2 020 euro miesięcznie.

Bezrobocie

Stopa bezrobocia w Niemczech jest bardzo niska i zgodnie z informacjami Federalnej Agencji ds. Pracy, organu administracji właściwego dla rejestracji i wspierania osób bezrobotnych, we wrześniu 2016 r. wynosiła 5,9%⁷⁰. Stopa bezrobocia jest bardzo zróżnicowana w poszczególnych regionach Niemiec: średnia stopa bezrobocia w zachodnich Niemczech wynosi 5,4%, we wschodnich Niemczech – 7,9%. Najmniej osób pozostaje bez pracy w bogatszych krajach związkowych na południu Niemiec, tj. w Bawarii (3,4%) oraz Badenii-Wirtembergii (3,8%), najwięcej – w krajach związkowych wschodnich Niemiec, tj. w szczególności w Meklemburgii-Pomorzu Przednim (8,7%), Saksonii-Anhalt (8,8%) i Berlinie (9,4%) oraz w zachodnoniemieckiej Bremie (10,2%). Spośród w przybliżeniu 2 600 000 bezrobotnych ok. 640 000, tj. 24,4%, nie posiadało niemieckiego obywatelstwa. Powyższy wskaźnik jest ponad dwukrotnie wyższy niż procent mieszkańców nieposiadających niemieckiego obywatelstwa (10,58% w 2015 r.).

„Szara strefa”

(i) Rozmiar

Określenie rozmiaru „szarej strefy” w Niemczech jest bardzo trudne. Autorzy sporządzonego na zlecenie Ministerstwa Pracy i Spraw Społecznych sprawozdania „Szacowanie rozmiaru szarej strefy” przedstawili metody badawcze stosowane dla

⁶⁹ Zob. dane zamieszczone na stronie <https://www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/GesamtwirtschaftUmwelt/VerdiensteArbeitskosten/VerdiensteVerdienstunterschiede/Tabellen/LangeReiheD.html> (dostęp: 13.01.2017 r.).

⁷⁰ Do końca akapitu za: Bundesagentur für Arbeit „Arbeitsmarkt in Zahlen“, 20.08.2016 r., zob. <https://statistik.arbeitsagentur.de/Statistikdaten/Detail/Aktuell/iii44/alo-insgesamt/alo-insgesamt-d-0-pdf.pdf> (dostęp: 13.01.2017 r.).

określenia rozmiaru szarej strefy oraz wyniki ich zastosowania w praktyce. Badania prowadzone w Niemczech w formie bezpośrednich ankiet wykazały następujący rozmiar „szarej strefy”⁷¹:

Tabela 4 Rozmiary „szarej strefy” (badanie 1: Feld&Larsen, Niemcy, 2004 r.; badanie 2: Feld&Larsen, Niemcy, 2006 r.; badanie 3: Lamnek i inni, Niemcy, lata 1997/1998, badanie 4: IAW& Schneider, Badenia-Wirtembergia, lata 1999/2000)				
	1	2	3	4
Podaż (% osób przyznających się do pracy „na czarno”)	8,8%*	7,2%*	24,9%**	16,3%**
Popyt (% osób przyznających się do korzystania z pracy „na czarno”)			24,1%**	20,2%**
Liczba godzin pracy „na czarno” na tydzień	7,5	7,3		
Gotowość do pracy „na czarno”	24,4%***		47,4%****	
Szacowane ryzyko wykrycia pracy „na czarno” (% osób, które powyższe ryzyko oceniły jako wysokie lub dość wysokie)	39,1%	40,7%		

* W ostatnich 12 miesiącach

** W całym życiu

*** % osób pracujących „na czarno” lub gotowych do pracy „na czarno”

**** % osób, które nie wykluczają pracy „na czarno”.

Innym sposobem określenia rozmiaru „szarej strefy” jest zastosowanie modelu MIMIC, jednego z modeli strukturalnych umożliwiających szacowanie ukrytych zmiennych (rozmiaru „szarej strefy”) przy wykorzystaniu znanych zmiennych dotyczących przyczyn (np. wysokości opodatkowania, składek na ubezpieczenie społeczne) oraz wskaźników (np. wzrost gospodarczy, oficjalna stopa zatrudnienia). Na tej podstawie Schneider i Boockmann oszacowali oczekiwany rozmiar „szarej strefy” w Niemczech jako procent PKB. Zgodnie z ich badaniami rozmiar „szarej strefy” w Niemczech osiągnął maksimum w 2003 r. (17,2% PKB) i od tego czasu – z wyjątkiem kryzysowego roku 2009 – nieustannie spada⁷². W 2015 r. „szara strefa” w Niemczech odpowiadała 12,2% PKB (brak zmian w porównaniu do 2014 r.), co odpowiadało średniemu wskaźnikowi dla wszystkich krajów OBWE.

(ii) Zwalczanie przez administrację celną

Zwalczanie pracy „na czarno” jest przedmiotem regulacji Ustawy o zwalczaniu pracy na czarno oraz nielegalnego zatrudnienia (dalej SchwarzArbG)⁷³. Zgodnie z § 2 SchwarzArbG zadania w tym zakresie wykonuje przede wszystkim administracja celna, w szczególności jej gałąź: „Kontrola finansowa szarej strefy”, oraz – w odniesieniu do naruszeń obowiązków rejestracyjnych na podstawie przepisów o prowadzeniu działalności gospodarczej lub rzemieślniczej – odpowiednie organy samorządu

⁷¹ Za: Boockmann/Döhrn/Groneck/Verbeek, s. 29.

⁷² Schneider/Boockmann, s. 21.

⁷³ Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit und illegalen Beschäftigung (Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz – SchwarzArbG) z 23.07.2004 r., BGBl I, s. 1842 ze zm.

terytorialnego. Urzędnicy administracji celnej są uprawnieni do kontrolowania wykonywania przez pracodawców obowiązków meldunkowych wynikających z prawa ubezpieczeń społecznych, nadużywania świadczeń pomocy społecznej w związku z umowami o świadczenie usług lub o dzieło, przestrzegania przez pracodawców przepisów o minimalnym wynagrodzeniu oraz przepisów prawa podatkowego, a także do kontrolowania posiadania przez zatrudnionych cudzoziemców pozwoleń na pracę lub/i pobyt (§ 2 ust. 1 SchwarzArbG). Z informacji administracji celnej wynika następująca liczba przeprowadzonych kontroli i ich skutków w latach 2013–2015⁷⁴.

Tabela 5 Liczba przeprowadzonych kontroli i ich skutków w latach 2013–2015			
	2013	2014	2015
Liczba kontroli osobowych w miejscu pracy	523 340	512 763	360 345
Liczba kontroli pracodawców	64 001	63 014	43 637
Liczba zakończonych postępowań przygotowawczych dotyczących przestępstw	94 962	100 763	104 778
Liczba zakończonych postępowań przygotowawczych dotyczących wykroczeń	53 993	53 007	47 280
Suma grzywien (w milionach euro)	44,7	46,7	43,4
Suma kar pieniężnych nałożonych przez sądy w wyrokach i nakazach karnych (w milionach euro)	26,1	28,2	28,8
Liczba orzeczonych przez sądy kar pozbawienia wolności	1927	1917	1789

Źródło: przypis 74.

Tym samym urzędnicy administracji celnej w 2015 r. skontrolowali ponad 30% mniej zakładów pracy niż w 2014 r. Przyczyną tego spadku może być fakt, że ok. 600 z prawie 7 000 posad w dziale „Kontrola finansowa szarej strefy” nie było obsadzonych⁷⁵.

W związku z powyższym spadkiem skuteczności zwalczania „szarej strefy” Ministerstwo Finansów przygotowało projekt Ustawy o intensyfikacji zwalczania szarej strefy, który został przyjęty przez Radę Ministrów Niemiec 15.06.2016 r.⁷⁶ Powyższa ustawa stanowi nowelizację SchwarzArbG, której głównym celem jest wprowadzenie nowego systemu komputerowego pozwalającego na bardziej efektywną pracę i zbieranie danych oraz przyznanie administracji celnej automatycznego dostępu do centralnego rejestru pojazdów.

(iii) Pośrednia minimalizacji „szarej strefy”

Ze środków mających pośrednio wpływ na rozmiar „szarej strefy” zostaną poniżej przedstawione ulgi podatkowe oraz skutki cywilnoprawne świadczenia usług „na czarno”.

⁷⁴ Zob. dane zamieszczone na stronie http://www.zoll.de/DE/Presse/Zahlen-Fakten/zahlen_fakten_schwarzarbeit.html?isPopup=true&view=render%5BStandard%5D&nn=20760 (dostęp: 13.01.2017 r.).

⁷⁵ Bundestag-Drucksache 18/7525 z 15.02.2016 r., s. 14 i n.

⁷⁶ Gesetz zur Stärkung der Bekämpfung der Schwarzarbeit und illegalen Beschäftigung, zob. http://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Gesetzestexte/Gesetzentwurfe_Arbeitsfassungen/2016-06-15-G-Staerkung-Bekaempfung-Schwarzarbeit.html (dostęp: 13.01.2017 r.).

Zgodnie z § 35 Ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych podatnik może odliczyć od należnego podatku 20% kwot wydanych na usługi świadczone na rzecz jego gospodarstwa domowego, np. sprzątanie, opieka czy usługi rzemieślników, jednak tylko do określonej w tych przepisach maksymalnej kwoty. Powyższe odliczenie jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy podatnik otrzymał rachunek za świadczone usługi i dokonał płatności na konto osoby świadczącej usługę. Jednakże Federalny Trybunał Obrachunkowy (*Bundesrechnungshof*) postuluje uchylenie tego przepisu, bowiem skutkuje on znacznym wzrostem nakładu pracy urzędów skarbowych i nie prowadzi do zmniejszenia „szarej strefy”, gdyż w 82% od podatku odliczono kwoty wypłacane legalnie także przed wprowadzeniem tego przepisu⁷⁷.

Cywilnoprawne skutki świadczenia usług „na czarno” były wielokrotnie przedmiotem orzeczeń Federalnego Trybunału Sprawiedliwości (*Bundesgerichtshof*, BGH)⁷⁸. Umowy przewidujące świadczenie usług i zapłatę bez rachunku są nieważne ze względu na naruszenie zakazu ustawowego. Wskutek nieważności umowy zlecającemu nie przysługują roszczenia z tytułu rękojmi za wady dzieła lub za nienależyte wykonanie usługi, a wykonawcy roszczenie o umowne wynagrodzenie. Ponadto, w 2014 r. BGH zmienił dotychczasowe orzecznictwo i przyjął, że pracującemu „na czarno” wykonawcy nie przysługuje także roszczenie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia wobec zlecającego. Zdaniem BGH, „osobom umyślnie naruszającym SchwarzArbG zgodnie z zamiarem ustawodawcy nie przysługuje ochrona, co ma ich skłonić do zaniechania dokonania zakazanej czynności prawnej”⁷⁹.

9. Możliwości zaspokojenia potrzeb uprawnionego w razie bezskuteczności egzekucji – zaliczka alimentacyjna

Przyznawanie zaliczki alimentacyjnej jest w Niemczech uregulowane w Ustawie o zapewnieniu utrzymania dzieci samotnych matek i ojców poprzez przyznanie zaliczek alimentacyjnych i świadczeń subsydiarnych (dalej UVG)⁸⁰.

9.1. Cele UVG oraz charakter prawny i rodzaje świadczeń

Celem zaliczki alimentacyjnej jest częściowe zaspokojenie potrzeb alimentacyjnych dziecka, którego rodzic nie spełnia obowiązku alimentacyjnego, a tym samym poprawa sytuacji materialnej rodziców samotnie wychowujących dzieci, którzy z reguły borykają się z dodatkowymi trudnościami przy opiece nad dziećmi i ich wychowaniu⁸¹.

Zaliczka alimentacyjna przyznawana na podstawie UVG należy do świadczeń pomocy społecznej⁸². Ma ona pierwszeństwo przed świadczeniami pomocy społecznej na podstawie SGB II, a tym samym uprawniony rodzic jest zobowiązany do złożenia

⁷⁷ Zob. <http://www.sueddeutsche.de/wirtschaft/rechnungshof-kritik-am-steuervorteil-fuer-putzhilfen-1.2989046> (dostęp: 13.01.2017 r.).

⁷⁸ Do końca akapitu za: *Stamm* NJW 2014, s. 2145 i n.

⁷⁹ BGH NJW 2014, s. 1805, 1806.

⁸⁰ *Gesetz zur Sicherung des Unterhalts von Kindern alleinstehender Mütter und Väter durch Unterhaltsvorschüsse oder –ausfalleistungen* z 23.07.1979 r., BGBl 2007 I, s. 1446 ze zm.

⁸¹ *Grube* Einleitung UVG, nb 2.

⁸² *Grube* Einleitung UVG, nb 4.

wniosku o jej przyznanie⁸³. Otrzymana zaliczka alimentacyjna jest uwzględniana jako dochód przy ustalaniu świadczeń pomocy społecznej na podstawie SGB II.

Wszystkie świadczenia wypłacane na podstawie UVG są określane mianem „zaliczki alimentacyjnej”, co tylko w części odpowiada naturze prawnej tego świadczenia, bowiem UVG reguluje dwa odmienne świadczenia⁸⁴:

- świadczenie wypłacane w razie nieprzysługiwania dziecku roszczeń alimentacyjnych: dziecku nie przysługuje roszczenie alimentacyjne wobec rodzica, który nie ma możliwości finansowych pozwalających na spełnienie obowiązku alimentacyjnego, gdyż jest np. bezrobotny i sam utrzymuje się ze świadczeń pomocy społecznej;
- świadczenie wypłacane dziecku, któremu wprawdzie przysługuje roszczenie alimentacyjne wobec rodzica, lecz nie może ono zostać wyegzekwowane; w tej sytuacji roszczenie wypłacane na podstawie UVG ma charakter zaliczki, a wypłacający je organ administracji wstępuje w prawa wierzyciela (zob. pkt 5 powyżej).

9.2. Przestanki uzyskania zaliczki alimentacyjnej

Zgodnie z § 1 UVG do uzyskania zaliczki alimentacyjnej są uprawnione dzieci spełniające następujące warunki:

- nie ukończyły 18. roku życia (do 30.06.2017 r. – 12. roku życia);
- mieszkują w Niemczech wraz z jednym rodzicem;
- rodzic, z którym mieszkają, jest stanu wolnego, owdowiały lub rozwiedziony albo pozostaje w separacji faktycznej ze swoim małżonkiem lub partnerem zarejestrowanego związku partnerskiego;
- nie otrzymują lub otrzymują nieregularnie świadczenia alimentacyjne od drugiego rodzica.

Świadczenia alimentacyjne są nieregularne, jeżeli zobowiązany nie uiszcza ich zgodnie z § 1612 ust. 3 BGB co miesiąc z góry, przy czym niewielkie opóźnienia nie są uwzględniane⁸⁵. Zaliczka alimentacyjna nie przysługuje dziecku, które mieszka z jednym z rodziców oraz jego małżonkiem, który nie jest rodzicem dziecka, tj. z macochą lub ojczymem. Powyższe wynika z założenia, że sytuacja rodzica zamieszkującego z nowym małżonkiem nie charakteryzuje się zwiększonymi trudnościami typowymi dla samotnego wychowania dziecka, bowiem nowy małżonek z reguły pomaga mu w opiece nad dzieckiem i w jego wychowaniu, nawet gdy nie obciąża go obowiązek alimentacyjny wobec pasierba⁸⁶. Przeshkody dla uzyskania zaliczki alimentacyjnej nie stanowi natomiast zamieszkiwanie z konkubentem niebędącym rodzicem dziecka⁸⁷.

Na podstawie § 1 ust. 3 UVG zaliczka alimentacyjna nie przysługuje wtedy, gdy rodzic, z którym dziecko zamieszkuje:

⁸³ Do końca akapitu za: Wersig, s. 9.

⁸⁴ Do końca akapitu za: Bundestag-Drucksache 18/1346 z 7.05.2014 r., s. 8 i n.

⁸⁵ Büte/Poppen/Menne/Poppen § 1 UVG, nb 7.

⁸⁶ Büte/Poppen/Menne/Poppen § 1 UVG, nb 5; Grube Einleitung UVG; nb 6.

⁸⁷ Grube Einleitung UVG, nb 5.

- zamieszkuje także z drugim rodzicem dziecka;
- odmawia udzielenia informacji koniecznych na podstawie UVG;
- odmawia współdziałania przy ustaleniu ojcostwa lub miejsca zamieszkania drugiego rodzica.

Ponadto, zaliczka alimentacyjna nie przysługuje, jeżeli potrzeby dziecka są zaspokojone na podstawie SGB VIII (§ 1 ust. 4 zd. 2 UVG), tj. np. w razie pobytu dziecka w placówce opiekuńczej lub wychowawczej.

9.3. Zakres

Ustawa o zapewnieniu utrzymania dzieci samotnych matek i ojców poprzez przyznanie zaliczek alimentacyjnych i świadczeń subsydiarnych ogranicza nie tylko wysokość zaliczki alimentacyjnej. Ponadto do 30.06.2017 r. także okres jej wypłacania był ograniczony.

Wysokość zaliczki alimentacyjnej jest niezależna od kwoty przysługującej dziecku od zobowiązanego. Zgodnie z § 2 ust. 1 UVG zaliczka alimentacyjna odpowiada minimalnej stawce alimentacyjnej określonej na podstawie § 1612a ust. 1 BGB (zob. pkt 7.1 powyżej). Wysokość zaliczki alimentacyjnej nie zależy ani od dochodów i majątku rodzica, z którym dziecko zamieszkuje, ani od dochodów i majątku dziecka⁸⁸.

Ponadto, zaliczka alimentacyjna ulega pomniejszeniu o całą kwotę zasiłku na dziecko (*Kindergeld*), jeżeli jest on wypłacany w całości rodzicowi, z którym dziecko zamieszkuje (§ 2 ust. 2 UVG), oraz o kwotę ewentualnych alimentów uiszczonych przez zobowiązanego (§ 2 ust. 3 pkt 1 UVG). Ze względu na zaliczenie całego zasiłku na dziecko, kwota wypłacana rodzicowi na podstawie UVG jest niższa od minimalnej stawki alimentacyjnej, do której uiszczania jest zobowiązany drugi rodzic dziecka.

Tabela 6 Wysokość zaliczki alimentacyjnej w latach 2010–2016			
Wiek dziecka	1.01.2010 r. – 30.06.2015 r.	1.07.2015 r. – 31.12.2015 r.	od 1.01.2016 r.
0–5 lat	133 euro	144 euro	145 euro
6–11 lat	180 euro	192 euro	194 euro

Źródło: opracowanie własne.

Do 30.06.2017 r. zaliczka alimentacyjna była wypłacana maksymalnie przez 72 miesiące (§ 3 UVG). Tym samym, jeżeli ojciec dziecka nigdy nie spełniał ciążącego na nim obowiązku alimentacyjnego i matka dziecka złożyła wniosek o przyznanie zaliczki alimentacyjnej tuż po porodzie, to zaliczka alimentacyjna była wypłacana do końca 6. roku życia dziecka. Jeżeli wniosek został złożony później, np. w razie rozstania się małżonków mających np. dziesięcioletnie dziecko, to zaliczka alimentacyjna mogła być wypłacana do ukończenia przez dziecko 12. roku życia, tj. w powyższej sytuacji maksymalnie przez 2 lata. Obecnie ograniczenie czasowe zostało zniesione (zob. pkt 10 poniżej). Jeżeli po upływie tego okresu obowiązek

⁸⁸ Büte/Poppen/Menne/Poppen § 1 UVG, nb 9.

alimentacyjny nadal istnieje i nie jest wykonywany przez zobowiązanego, to dziecku przysługują świadczenia pomocy społecznej na podstawie SGB II.

9.4. Postępowanie, w tym obowiązek udzielenia informacji o sytuacji majątkowej

Zaliczka alimentacyjna jest wypłacana na pisemny wniosek rodzica, z którym dziecko mieszka. Właściwym organem są z reguły tzw. kasy alimentacyjne (*Unterhaltsvorschusskassen*) działające w każdym powiecie lub mieście na prawach powiatu. Postępowanie jest prowadzone na podstawie przepisów prawa postępowania administracyjnego, z zastrzeżeniem kwestii uregulowanych odmiennie w UVG.

Szczególna regulacja UVG dotyczy przede wszystkim spoczywającego na obojgu rodzicach obowiązku udzielenia właściwemu organowi informacji o wszystkich okolicznościach istotnych z punktu widzenia UVG (§ 6 ust. 1 i 4). Ponadto pracodawca rodzica, który nie zamieszkuje z dzieckiem, jest zobowiązany do udzielenia właściwemu organowi na jego żądanie informacji dotyczących zatrudnienia tego rodzica, tj. informacji o rodzaju i okresie zatrudnienia, miejscu pracy i wynagrodzeniu (§ 6 ust. 2 UVG). Do udzielenia informacji kasom alimentacyjnym są też zobowiązani ubezpieczyciele, inne organy pomocy społecznej i urzędy skarbowe (§ 6 ust. 2 i 5 UVG).

Nowym sposobem uzyskania przez kasy alimentacyjne informacji o sytuacji majątkowej zobowiązanego rodzica jest wprowadzona w 2013 r. możliwość zwrócenia się z wnioskiem do Głównego Urzędu Federalnego ds. Podatków w celu uzyskania informacji o kontaktach bankowych zobowiązanego (§ 6 ust. 6 zd. 1 UVG). Powyższy wniosek jest dopuszczalny, jeśli uzyskanie tej informacji jest konieczne dla dochodzenia roszczeń regresowych od zobowiązanego rodzica (zob. pkt 5 powyżej) oraz jeśli próba uzyskania informacji od zobowiązanego okazała się bezskuteczna lub nie rokuje szans powodzenia (§ 6 ust. 6 zd. 2 UVG). Na wniosek rodzica, z którym dziecko zamieszkuje, właściwy organ jest zobowiązany do przekazania mu uzyskanych informacji o majątku dłużnika w celu przeprowadzenia postępowania sądowego lub egzekucyjnego (§ 6 ust. 7 UVG).

9.5. *Cessio legis*

Uzyskanie przez dziecko zaliczki alimentacyjnej nie zwalnia rodzica, z którym dziecko nie mieszka, od obowiązku alimentacyjnego. Jeśli w okresie, w którym wypłacana była zaliczka alimentacyjna, dziecku przysługiwało roszczenie alimentacyjne wobec rodzica, z którym ono nie mieszka, wówczas organ wypłacający zaliczkę alimentacyjną wstępuje w tym zakresie w prawa wierzyciela (§ 7 ust. 1 UVG).

Na tej podstawie kasy alimentacyjne mogą dochodzić zwrotu wypłaconych zaliczek od rodzica, z którym dziecko nie zamieszkuje, jednakże nie może to nastąpić na niekorzyść uprawnionego, gdy dochodzi on od zobowiązanego alimentów za okres, w którym nie jest wypłacana zaliczka alimentacyjna (§ 7 ust. 3 zd. 2 UVG). Tym samym, jeżeli zobowiązany nie jest w stanie jednocześnie płacić bieżących alimentów i zwrócić wypłaconych zaliczek, to roszczenie dziecka ma pierwszeństwo przed roszczeniem regresowym kasy alimentacyjnej⁸⁹.

⁸⁹ Büte/Poppen/Menne/Poppen § 7 UVG, nb 2.

9.6. Praktyka

W 2014 r. zaliczkę alimentacyjną otrzymało 454 757 dzieci; z tego: 236 003 dzieci w wieku do pięciu lat, 218 754 dzieci w wieku od pięciu do dwunastu lat⁹⁰. Wydatki publiczne na zaliczkę alimentacyjną wyniosły 849 000 000 euro. Z wyników mikrocenzusu za rok 2012 wynika, że w całych Niemczech 3,8% dzieci otrzymywało zaliczkę alimentacyjną⁹¹. Procent dzieci otrzymujących zaliczkę alimentacyjną w poszczególnych krajach związkowych jest bardzo zróżnicowany i wynosi np. 2,0% w Badenii-Wirtembergii oraz 7,9% w Meklemburgii-Pomorzu Przednim i Saksonii-Anhalt, co pozostaje w bezpośrednim związku z poziomem zaможności mieszkańców poszczególnych krajów związkowych.

Z przeprowadzonej przez Hartmanna (zob. pkt 8.2 powyżej) analizy wypłacania zaliczki alimentacyjnej wynika, że jedynie 26% biorących udział w badaniu gospodarstw domowych, w których zamieszkują dzieci poniżej 12. roku życia nieotrzymujące przynajmniej minimalnej stawki alimentacyjnej, otrzymywało zaliczkę alimentacyjną⁹². Spośród dzieci poniżej 6. roku życia, które nie otrzymują przynajmniej minimalnej stawki alimentacyjnej, zaliczkę alimentacyjną pobierało 41,79%, natomiast spośród dzieci w wieku od 6 do 11 lat jedynie 22,05%.

Zaletą zaliczki alimentacyjnej jest jej niezależność od dochodów i majątku rodzica wychowującego dziecko oraz samego dziecka, co oznacza, że jest ona przyznawana bez konieczności badania, czy wnioskodawca pozostaje w biedzie⁹³. Tym samym jej uzyskanie jest – w porównaniu do świadczeń pomocy społecznej przyznawanych na podstawie SGB II – mniej biurokratyzowane.

Wadą obowiązującego systemu jest natomiast zobowiązanie samotnego rodzica do jednoczesnego wnioskowania o wypłatę zaliczki alimentacyjnej dla dziecka oraz świadczeń pomocy społecznej dla dziecka i siebie⁹⁴. Wynikający z tego zwiększony nakład czasu i pracy nie prowadzi jednak do uzyskania wyższych świadczeń, gdyż zaliczka alimentacyjna jest wliczana do dochodu rodziny, od którego zależy możliwość uzyskania świadczeń pomocy społecznej. Powyższe wnioski są rozpatrywane przez różne organy, także wypłata świadczeń następuje odrębnie, co utrudnia ich koordynację i może stanowić źródło sprzecznych rozstrzygnięć.

Organy administracji publicznej ustaliły na podstawie zestawienia kwot wydatkowanych na zaliczkę alimentacyjną i przychodów uzyskanych w związku z wstąpieniem w prawa wierzyciela (zob. pkt 5 powyżej) procent zaliczek alimentacyjnych ściąganych następnie od zobowiązanych rodziców.

Również w odniesieniu do skuteczności dochodzenia zwrotu wypłaconych zaliczek od zobowiązanego istnieją znaczne różnice pomiędzy poszczególnymi krajami związkowymi: w 2013 r. ściągnięto w Bawarii 35% wypłaconych zaliczek, natomiast w Hamburgu jedynie 13%⁹⁵.

⁹⁰ Do końca akapitu za: Bundestag-Drucksache 18/7700 z 25.02.2016 r., s. 2 i n.

⁹¹ Do końca akapitu za: Bundestag-Drucksache 18/1346 z 7.05.2014 r., s. 4.

⁹² Hartmann, SOEPpapers 2014/660, s. 11.

⁹³ Do końca akapitu za: Wersig, s. 11, oraz Schirmmacher, s. 235, 238.

⁹⁴ Do końca akapitu za: Schirmmacher, s. 235, 246.

⁹⁵ Do końca akapitu za: Bundestag-Drucksache 18/1346 z 7.05.2014 r., s. 8.

Tabela 7

Procent zaliczek alimentacyjnych ściągniętych od zobowiązanych rodziców⁹⁶

Rok	Procent zaliczek ściągniętych od dłużników	Przychody w milionach euro
2010	18%	165
2011	20%	181
2012	21%	182
2013	21%	177
2014	23%	199
2015	23%	192

Źródło: przepis 96.

Wzrost skuteczności egzekucji zwrotu udzielonych zaliczek od zobowiązanego, począwszy od 2013 r., wynika z wprowadzonej w lipcu 2013 r. możliwości uzyskania przez kasy alimentacyjne informacji o kontach bankowych zobowiązanego (zob. pkt I.4 powyżej)⁹⁷. 16% pytań zgłoszonych przez kasy alimentacyjne doprowadziło do wykrycia nieznanych dotąd kont bankowych zobowiązanego, do których z powodzeniem skierowano egzekucję.

Uzyskanie informacji o kontach bankowych następuje w drodze standardowego postępowania i zajmuje 10–15 minut⁹⁸. Główny Urząd Federalny ds. Podatków ma dostęp do odrębnych baz danych banków, w których są gromadzone informacje o prowadzonych kontach oraz ich posiadaczach⁹⁹. Pracownicy Głównego Urzędu Federalnego ds. Podatków kierują pytania dotyczące konkretnych osób do tych baz danych, przy czym bank nie otrzymuje informacji o skorzystaniu przez Urząd z tej bazy danych. Uzyskiwane w ten sposób informacje obejmują jedynie podstawowe dane dotyczące rachunku bankowego (tj. jego numer, dzień założenia i likwidacji, imię, nazwisko i datę urodzenia posiadacza oraz osób uprawnionych do dysponowania rachunkiem), natomiast nie dotyczą one stanu konta oraz operacji bankowych. Zastosowanie tej możliwości przez kasy alimentacyjne skutkowało nie tylko lepszą ściągalskością zaliczek alimentacyjnych od zobowiązanych, lecz także zwiększeniem ich gotowości do dobrowolnego spełniania obowiązku alimentacyjnego¹⁰⁰.

Ponadto, w 2009 r. miasto Osnabrück przeprowadziło projekt pilotażowy mający na celu zwiększenie skuteczności odzyskiwania wypłaconych zaliczek alimentacyjnych oraz poprawę ściągalskości alimentów¹⁰¹. Kombinacja regularnej kontroli starań dłużnika o znalezienie pracy oraz intensyfikacja osobistego kontaktu pomiędzy nim a właściwym organem skutkowałą sporą poprawą skuteczności. W szczególności osobisty kontakt eliminował – z jednej strony – możliwość ignorowania korespondencji urzędowej, z drugiej zaś strony, służył wyjaśnieniu dłużnikowi jego sytuacji prawnej, w tym jego praw, obowiązków i skutków uchylania się od wykonywania obowiązku alimentacyjnego.

⁹⁶ Bundestag-Drucksache 18/7700 z 25.02.2016 r., s. 3.

⁹⁷ Do końca akapitu za: Bundestag-Drucksache 18/7700 z 25.02.2016 r., s. 6.

⁹⁸ Bundestag-Drucksache 18/7700 z 25.02.2016 r., s. 5.

⁹⁹ Informacje ze strony Głównego Urzędu Federalnego ds. Podatków, zob. http://www.bzst.de/DE/Steuer-National/Kontenabrufverfahren/kontenabrufverfahren_node.html (dostęp: 13.01.2017 r.).

¹⁰⁰ Bundestag-Drucksache 18/7700 z 25.02.2016 r., s. 8.

¹⁰¹ Do końca akapitu za: *Schirmacher*, s. 235, 243 i n.

10. Reforma w 2017 r.

Wielu autorów krytykowało ograniczenie okresu pobierania zaliczki alimentacyjnej do 72 miesięcy oraz nieprzyznawania jej dzieciom, które ukończyły 12 rok życia¹⁰². Najważniejszymi postulatami reformy UVG było podniesienie wieku, do którego możliwe jest otrzymywanie zaliczki alimentacyjnej, do 18 lat, zniesienia obowiązującego ograniczenia czasu pobierania zaliczki alimentacyjnej oraz zaliczanie jedynie połowy zasiłku na dziecko na poczet zaliczki alimentacyjnej¹⁰³.

Manuela Schwesig, ówczesna Minister ds. Rodziny przedłożyła projekt ustawy przewidującej wypłatę zaliczki alimentacyjnej do ukończenia przez dziecko 18. roku życia oraz zniesienie ograniczenia czasowego. Odpowiednie zmiany UVG weszły w życie 1.07.2017 r.

11. Sankcje wobec zobowiązanych niewykonujących obowiązku alimentacyjnego

Sankcje cywilnoprawne

Prawo niemieckie przewiduje pewne pośrednie sankcje cywilnoprawne niewykonywania obowiązku alimentacyjnego. Naruszenie obowiązku alimentacyjnego wobec dziecka może skutkować zastosowaniem odpowiednich środków (w tym ograniczenia lub pozbawienia praw rodzicielskich) przez sąd rodzinny (§ 1666 BGB). Ponadto, niewykonywanie obowiązku alimentacyjnego w złej wierze stanowi przesłankę do pozbawienia zachowku (§ 2333 ust. 1 pkt 4 BGB).

Sankcje karne

Niewykonywanie obowiązku alimentacyjnego stanowi przestępstwo uregulowane w § 170 ust. 1 niemieckiego Kodeksu karnego (*Strafgesetzbuch*, StGB): „Kto uchylił się od wykonywania ciążącego na nim z mocy ustawy obowiązku alimentacyjnego, co skutkuje lub bez pomocy osób trzecich skutkowałoby zagrożeniem zaspokojenia potrzeb bytowych uprawnionego, podlega karze pozbawienia wolności do lat trzech lub karze grzywny”.

Przestępstwo uchylania się od obowiązku alimentacyjnego może zostać popełnione jedynie umyślnie (§ 15 StGB) i stanowi przestępstwo materialne – wymagany jest skutek w postaci rzeczywistego lub potencjalnego zagrożenia zaspokojenia potrzeb bytowych uprawnionego. Ze względu na możliwość uzyskania świadczeń pomocy społecznej, w praktyce najczęściej spotykane jest potencjalne zagrożenie zaspokojenia potrzeb uprawnionego¹⁰⁴. Strona przedmiotowa może polegać na umyślnym niepłaceniu alimentów w całości lub w części, zmniejszeniu możliwości finansowych poprzez marnowanie majątku lub przeniesienie jego składników na osoby trzecie, częste zmiany miejsca zamieszkania w celu uniknięcia egzekucji itp.¹⁰⁵ Przesłankę

¹⁰² Zob. np. Wersig, s. 12 i n.

¹⁰³ Wersig, s. 25 i n.; Lenze/Funcke, s. 13.

¹⁰⁴ MüKo-StGB/Ritscher § 170 StGB, nb 53.

¹⁰⁵ MüKo-StGB/Ritscher § 170 StGB, nb 49.

karalności stanowi istnienie po stronie zobowiązanego możliwości wykonywania obowiązku alimentacyjnego¹⁰⁶.

W piśmiennictwie wskazuje się na częste stosowanie § 170 StGB¹⁰⁷. Z policyjnej statystyki kryminalnej wynika, że w 2014 r. odnotowano 8 231 spraw dotyczących uchyłania się od obowiązku alimentacyjnego, zaś w 2015 r. – 7 304 (spadek o 11,3%)¹⁰⁸. Wykrywalność sprawców w 2015 r. wynosiła 99,8%. Zgodnie ze statystykami kryminalnymi liczba osób skazanych za uchyłanie się od obowiązku alimentacyjnego w 2014 r. spadła o ponad 50% w porównaniu do 2007 r.

Tabela 8 Liczba dorosłych osób skazanych na podstawie § 170 StGB w latach 2007–2014 ¹⁰⁹			
Rok	Liczba skazanych	Dorośli mężczyźni	Dorośle kobiety
2007	3244	3164	69
2008	2864	2805	49
2009	2651	2596	46
2010	2332	2292	32
2011	2111	2078	30
2012	1936	1888	43
2013	1783	1761	21
2014	1492	1450	36

Źródło: przypis 109.

Jednakże dla samej egzekucji alimentów § 170 StGB ma to mniejsze znaczenie, bowiem Urzędy ds. Dzieci i Młodzieży nie grożą na początku sankcjami, lecz starają się pomóc w realizacji obowiązku alimentacyjnego¹¹⁰. Dopiero w razie niepowodzenia w pojedynczych przypadkach składane jest zawiadomienie o przestępstwie. Podejrzanymi są z reguły osoby należące do tzw. marginesu społecznego.

Od dłuższego czasu w Niemczech dyskutowane jest wprowadzenie zakazu prowadzenia pojazdów, jako alternatywy dla kary pozbawienia wolności oraz środka karnego wobec osób, dla których kara grzywny nie stanowi dotkliwej sankcji¹¹¹. Ministerstwo Sprawiedliwości przygotowało odpowiedni projekt ustawy umożliwiający orzeczenie zakazu prowadzenia pojazdów też jako kary za przestępstwa niemające związku z ruchem drogowym. Niemiecki Związek Sędziów oraz Niemieckie Stowarzyszenie Adwokatów skrytykowały proponowaną regulację, wskazując, że powyższy środek karny charakteryzuje się bardzo zróżnicowaną dolegliwością dla poszczególnych osób, a tym samym zapewnienie jednolitości sankcji byłoby

¹⁰⁶ MüKo-StGB/Ritscher § 170 StGB, nb 36.

¹⁰⁷ MüKo-StGB/Ritscher § 170 StGB, nb 8.

¹⁰⁸ Zob. Polizeiliche Kriminalstatistik 2015, https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/Downloads/DE/Broschueren/2016/pks-2015.pdf?__blob=publicationFile, s. 100 (dostęp: 13.01.2017 r.).

¹⁰⁹ Zob. Federalny Urząd Statystyczny, https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/Rechtspflege/Strafverfolgung/Vollzug/StrafverfolgungsstatistikDeutschlandPDF_5243104.pdf?__blob=publicationFile (dostęp: 13.01.2017 r.).

¹¹⁰ Do końca akapitu za: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen/Frommel § 170 StGB, nb 4.

¹¹¹ Zob. poprzednia umowa koalicyjna pomiędzy CDU, CSU i SPD, https://www.bundesregierung.de/Content/DE/_Anlagen/2013/2013-12-17-koalitionsvertrag.pdf, s. 146 (dostęp: 13.01.2017 r.).

bardzo trudne, w szczególności oznaczałoby odmienne (możliwie surowsze) karanie osób nieposiadających prawa jazdy¹¹².

II. PRAWO AUSTRIACKIE

Materialnoprawna regulacja obowiązku alimentacyjnego jest zawarta w austriackim Kodeksie cywilnym (ABGB). Obowiązek alimentacyjny rodziców wobec dzieci jest uregulowany w § 231–235 ABGB. Postępowanie rozpoznawcze w sprawach o alimenty jest uregulowane w Ustawie o postępowaniu sądowym w sprawach nieprocesowych (AußStrG)¹¹³, w szczególności w części drugiej, rozdziale szóstym (§ 101–103 AußStrG). W wielu kwestiach AußStrG odsyła do przepisów austriackiego Kodeksu postępowania cywilnego. Jednakże ani AußStrG, ani austriacki Kodeks postępowania cywilnego nie regulują egzekucji tytułów dotyczących świadczeń alimentacyjnych. W Austrii egzekucja sądowa jest uregulowana w odrębnej ustawie – Ordynacji egzekucyjnej (*Exekutionsordnung*, EO)¹¹⁴.

1. Wniosek o wszczęcie postępowania egzekucyjnego i opłaty w egzekucji roszczeń alimentacyjnych

Austriackie postępowanie egzekucyjne składa się z dwóch etapów: postępowania w przedmiocie dopuszczenia egzekucji (udzielenia zezwolenia na egzekucję), które poprzedza właściwe postępowanie egzekucyjne i spełnia podobne funkcje jak postępowanie klauzulowe w Polsce oraz właściwego postępowania egzekucyjnego. Postępowanie w przedmiocie dopuszczenia egzekucji jest wszczynane na wniosek uprawnionego (§ 3 ust. 2 EO), który musi dysponować tytułem egzekucyjnym, np. ugodą zawartą przy udziale Urzędu ds. Dzieci i Młodzieży. Prawo austriackie przewiduje wszczęcie egzekucji z urzędu tylko w kilku szczególnych przypadkach, jednakże nie w sprawach alimentacyjnych. Po udzieleniu przez sąd zezwolenia na egzekucję, przeprowadzenie czynności egzekucyjnych (tj. właściwe postępowanie egzekucyjne) następuje z urzędu (§ 16 EO).

Organem egzekucyjnym w Austrii jest sąd egzekucyjny, opłaty w postępowaniu egzekucyjnym są uregulowane w Ustawie o opłatach sądowych i opłatach administracyjnych wymiaru sprawiedliwości (GGG)¹¹⁵. Opłata ryczałtowa należna w postępowaniu egzekucyjnym została uregulowana w pozycji 4 wykazu kosztów GGG (Tarifposten 4 GGG).

Jednakże, zgodnie z punktem 8 wyjaśnień do pozycji 4 wykazu kosztów w postępowaniach egzekucyjnych dotyczących roszczeń alimentacyjnych przysługujących małoletnim dzieciom, wierzyciel egzekucyjny jest zwolniony od obowiązku

¹¹² Zob. opinia Niemieckiego Związku Sędziów, http://www.drb.de/fileadmin/docs/Stellungnahmen/2016/DRB_160809_Stn_Nr_16_Artikelgesetz_Abschaffung_Richtervorbehalt_u.a..pdf, s. 4 (dostęp: 13.01.2017 r.); opinia Niemieckiego Stowarzyszenia Adwokatów, https://anwaltverein.de/de/newsroom/sn-47-2016-referentenentwurf-zur-aenderung-von-stgb-jgg-und-stpo?file=files/anwaltverein.de/downloads/newsroom/stellungnahmen/2016/SN_47-2016.pdf, s. 6 (dostęp: 13.01.2017 r.).

¹¹³ *Bundesgesetz über das gerichtliche Verfahren in Rechtsangelegenheiten außer Streitsachen* (Außerstreitgesetz, AußStrG), BGBl I, nr 111/2003 ze zm.

¹¹⁴ *Gesetz über das Exekutions- und Sicherungsverfahren* (Exekutionsordnung – EO), RGBl nr 79/1896 ze zm.

¹¹⁵ *Bundesgesetz über die Gerichts- und Justizverwaltungsgebühren* (Gerichtsgebührengesetz – GGG), BGBl nr 501/1984 ze zm.

uiszczenia opłaty sądowej należnej na podstawie pozycji 4 wykazu kosztów. W tym wypadku już w postanowieniu o udzieleniu zezwolenia na egzekucję (zob. powyżej) na dłużnika egzekucyjnego nakładany jest obowiązek uiszczenia tej opłaty, przy czym wnioskowana egzekucja jest prowadzona także w celu ściągnięcia tej opłaty, która ma pierwszeństwo zaspokojenia przed egzekwowanym roszczeniem (§ 21 ust. 2 EO).

2. Instrumenty służące ustaleniu majątku dłużnika

2.1. Wprowadzenie

W Austrii w postępowaniu egzekucyjnym obowiązuje zasada dyspozycyjności, a tym samym o przedmiocie, zakresie i przebiegu postępowania egzekucyjnego (w tym o majątku, do którego egzekucja jest kierowana oraz o kontynuowaniu czy zakończeniu postępowania) rozstrzyga wierzyciel¹¹⁶. Tym samym wierzyciel jest podmiotem zobowiązanym do wskazania sądowi egzekucyjnemu majątku dłużnika, do którego może zostać skierowana egzekucja.

Wierzyciel alimentacyjny może dysponować informacjami o majątku dłużnika pochodzącymi z analogicznych źródeł jak w prawie niemieckim¹¹⁷.

Jeżeli wierzyciel nie dysponuje informacjami o sytuacji majątkowej dłużnika lub są one nieaktualne albo niewystarczające, to może on skorzystać z możliwości przewidzianych przepisami prawa postępowania egzekucyjnego. Jednakże w prawie austriackim złożenie przez dłużnika wykazu majątku ma charakter subsydiarny. Tym samym powyższy środek może zostać zastosowany jako *ultima ratio*, jeżeli inne środki przewidziane w EO dla zaspokojenia wierzyciela zostały wyczerpane¹¹⁸. Z powyższego wynika niedopuszczalność uzyskania wykazu majątku dłużnika bez związku z konkretnym postępowaniem egzekucyjnym czy też (jak w prawie niemieckim) przed podjęciem czynności egzekucyjnych.

2.2. Wykaz majątku dłużnika

Zgodnie z § 47 ust. 1 EO – w braku odmiennego wniosku wierzyciela – dłużnik jest zobowiązany do wyjawienia sądowi całego swojego majątku (tj. złożenia wykazu majątku), jeżeli:

1. egzekucja z ruchomości okazała się bezskuteczna, albowiem u dłużnika znaleziono jedynie rzeczy zwolnione od zajęcia lub rzeczy, które nie wystarczą na zaspokojenie wierzyciela ze względu na ich niewielką wartość, prawa zastawu przysługujące innym wierzycielom albo ze względu na skierowane do nich roszczenia osób trzecich;
2. egzekucja z wynagrodzenia za pracę okazała się bezskuteczna, ponieważ Główny Związek Austriackich Ubezpieczycieli Społecznych udzielił

¹¹⁶ Angst/Oberhammer/Jakusch § 3 EO, nb 9.

¹¹⁷ Chodzi o informacje uzyskane od dłużnika, np. podczas wspólnego pożycia, informacje udzielone przez dłużnika w celu wykonania obowiązku wynikającego z prawa materialnego, informacje udzielone przez dłużnika lub osoby trzecie w celu wykonania obowiązku wynikającego z prawa procesowego.

¹¹⁸ Do końca akapitu za: Angst/Oberhammer/Jakusch § 47 EO, nb 2.

negatywnej odpowiedzi na zapytanie sądu o pracodawcę dłużnika lub jeżeli suma uzyskana z tej egzekucji nie wystarczy na zaspokojenie egzekwowanego roszczenia oraz kosztów w ciągu roku.

Zgodnie z § 47 ust. 1 EO dłużnik jest zobowiązany do złożenia wykazu majątku tylko w razie bezskuteczności dwóch wskazanych w tej normie rodzajów egzekucji. W razie bezskuteczności innych rodzajów egzekucji, np. egzekucji z innych wierzytelności, wierzyciel nie może żądać złożenia wykazu majątku. Przed uzyskaniem wykazu majątku nie jest natomiast konieczne przeprowadzenie przez wierzyciela egzekucji z innych składników majątkowych np. nieruchomości¹¹⁹.

Jeżeli spełnione są przesłanki określone w § 47 ust. 1 EO, to dłużnik jest z urzędu wzywany do złożenia wykazu majątku; wierzyciel może jednak zrezygnować z tej możliwości uzyskania informacji o majątku dłużnika¹²⁰. Jeśli organ egzekucyjny nie wykona spoczywającego na nim obowiązku odebrania od dłużnika wykazu majątku w odpowiednim czasie, wówczas wierzyciel jest uprawniony do zgłoszenia odpowiedniego wniosku¹²¹.

Na podstawie informacji udzielonych przez dłużnika komornik lub sąd egzekucyjny sporządza wykaz majątku w formie elektronicznej, który jest następnie zapisywany w centralnej bazie danych i dostępny innym sądom austriackim¹²².

Dłużnik nie jest zobowiązany do złożenia ponownego wykazu majątku przed upływem 1 roku od złożenia ostatniego wykazu, chyba że wierzyciel uprawdopodobni, iż majątek dłużnika się powiększył (§ 49 ust. 1 EO). W przeciwnym wypadku wierzyciel otrzymuje jedynie wydruk ostatniego złożonego przez dłużnika wykazu majątku (§ 49 ust. 1 EO).

3. Zapobieganie unikaniu egzekucji z dochodów z pracy zarobkowej

Organom egzekucyjnym nie przysługują szczególne instrumenty mające na celu przymuszenie dłużnika do wykonywania obowiązku alimentacyjnego. Wyjątek w pewnym zakresie stanowią postanowienia § 292d i 292e EO mające na celu uniemożliwienie dłużnikowi unikania egzekucji z dochodów uzyskiwanych przez niego z pracy zarobkowej. Powyższe przepisy znajdują zastosowanie we wszystkich postępowaniach egzekucyjnych, a nie tylko w egzekucji świadczeń alimentacyjnych.

3.1. Wypłata wynagrodzenia osobie trzeciej (§ 292d EO)

Regulacja § 292d EO jest zbliżona do § 850h ust. 1 ZPO. Jeżeli dłużnik zobowiązał się do świadczenia pracy na rzecz „trzeciodłużnika”, a „trzeciodłużnik” zobowiązał się do wypłaty powtarzających się świadczeń przysługujących w zamian za świadczoną pracę nie dłużnikowi, lecz osobie trzeciej wówczas, w razie zajęcia roszczenia o wynagrodzenie za pracę dłużnika na podstawie tytułu egzekucyjnego przeciwko dłużnikowi, skutki zajęcia obejmują także roszczenie osoby trzeciej

¹¹⁹ Angst/Oberhammer/Jakusch § 47 EO, nb 20.

¹²⁰ Angst/Oberhammer/Jakusch § 47 EO, nb 26.

¹²¹ Angst/Oberhammer/Jakusch § 47 EO, nb 29.

¹²² Angst/Oberhammer/Jakusch § 47 EO, nb 38 i 38/2.

przysługujące jej przeciwko „trzeciodłużnikowi”. Powyższa regulacja ma na celu uniemożliwienie dłużnikowi uniknięcia egzekucji z wynagrodzenia za pracę w wyniku uzgodnienia z pracodawcą, by wypłatę tego wynagrodzenia przekazał podставionej osobie¹²³.

Powyższa norma zdaje się nie mieć większego znaczenia praktycznego: w bazie RIS znajdują się tylko pojedyncze jej dotyczące rozstrzygnięcia sądów.

3.2. Ukrywanie wynagrodzenia (§ 292e EO)

Regulacja § 292e EO jest zbliżona do § 850h ust. 2 ZPO (zob. § 1, pkt I.3.2 powyżej): jeżeli dłużnik świadczy – nieodpłatnie lub za niewspółmiernie niskie wynagrodzenie – w ramach stałego stosunku na rzecz osoby trzeciej pracę, za którą z reguły przysługuje wynagrodzenie, to w stosunku pomiędzy wierzycielem egzekucyjnym a odbiorcą tej pracy przyjmuje się, że odbiorca jest zobowiązany do wypłaty dłużnikowi odpowiedniego wynagrodzenia.

Przy ustalaniu należnego wynagrodzenia konieczne jest uwzględnienie rodzaju świadczonej pracy, stosunków rodzinnych lub innych stosunków pomiędzy dłużnikiem egzekucyjnym a „trzeciodłużnikiem” oraz możliwości finansowych „trzeciodłużnika”; w szczególności niedopuszczalne jest zagrożenie istnienia przedsiębiorstwa „trzeciodłużnika” (§ 292e ust. 2 EO).

Powyższa norma znajduje zastosowanie przede wszystkim w razie świadczenia pracy przez dłużnika w przedsiębiorstwie należącym do jego rodziny¹²⁴. Jednakże dla zastosowania tej normy dłużnik musi świadczyć pracę w wymiarze przekraczającym liczbę godzin, jaka wynika z obowiązku pomocy członkom rodziny. Przepis § 292e EO nie znajduje zastosowania np. jeżeli dłużnik pomaga małżonkowi w jego przedsiębiorstwie co jakiś czas przez parę godzin, a tym samym nie zastępuje tego pracownika¹²⁵.

Jeśli „trzeciodłużnik” kwestionuje istnienie zajętej wierzytelności w całości lub w części, wówczas wierzyciel musi wytoczyć przeciwko niemu powództwo o zapłatę. Powyższe wynika z faktu, że istnienie i wysokość należnego wynagrodzenia nie są przedmiotem badania przy wydawaniu postanowienia o zajęciu wierzytelności¹²⁶.

4. Inne ułatwienia w egzekucji roszczeń alimentacyjnych

Przepisy EO przewidują ułatwienia w egzekucji roszczeń alimentacyjnych, przede wszystkim w odniesieniu do egzekucji z wynagrodzenia o pracę. Zgodnie z § 291a EO w egzekucji z wynagrodzenia za pracę przysługuje dłużnikowi kwota wolna od zajęcia, której wysokość jest zależna od wysokości jego miesięcznego wynagrodzenia netto oraz liczby osób, wobec których spełnia on obowiązek alimentacyjny (samo istnienie obowiązku alimentacyjnego nie jest wystarczające¹²⁷). Powyższa kwota wolna od zajęcia jest określana mianem minimum egzystencjalnego i dla osoby, która nie płaci alimentów i nie otrzymuje dodatkowych świadczeń ze stosunku

¹²³ Rechberger/Oberhammer, nb 407.

¹²⁴ Rechberger/Oberhammer, nb 408.

¹²⁵ OGH, 5.11.2003, 9 ObA 120/03t, RIS.

¹²⁶ OGH, 7.2.2008, 9 ObA 11/08w, RIS.

¹²⁷ Angst/Oberhammer/Jakusch § 291 EO, nb 4.

pracy (np. tzw. trzynastki), wynosi aktualnie 1 029 euro¹²⁸. W egzekucji roszczeń alimentacyjnych dłużnikowi przysługuje kwota wolna od zajęcia w wysokości 75% kwoty wolnej od zajęcia na podstawie § 291a EO (§ 291b ust. 2 EO). Egzekucję z różnicy pomiędzy kwotą wolną od zajęcia w egzekucji pozostałych roszczeń a kwotą wolną od zajęcia w egzekucji roszczeń alimentacyjnych mogą prowadzić jedynie wierzyciele alimentacyjni. Z tej kwoty zaspokajane są w pierwszej kolejności bieżące roszczenia alimentacyjne proporcjonalnie do wysokości należnych miesięcznie świadczeń i niezależnie od kolejności zajęcia, a następnie pozostałe roszczenia alimentacyjne (§ 291b ust. 3 EO).

Ponadto, § 292b pkt 1 EO przewiduje możliwość dalszego obniżenia kwoty wolnej od zajęcia w egzekucji świadczeń alimentacyjnych, jeżeli egzekucja nie prowadzi do całkowitego zaspokojenia bieżących ustawowych roszczeń alimentacyjnych. Powyższe następuje jedynie na wniosek wierzyciela.

Przepisy regulujące postępowanie egzekucyjne nie przewidują wielu szczególnych instrumentów służących zwiększeniu efektywności egzekucji świadczeń alimentacyjnych, w tym w szczególności – dotyczących uzyskania informacji o majątku dłużnika. Regulacja prawa austriackiego jest w tym zakresie bardzo zbliżona do prawa niemieckiego. Najistotniejszą różnicę stanowi konieczność przeprowadzenia bezskutecznych czynności egzekucyjnych w celu uzyskania wykazu majątku dłużnika. Powyższe wynika z założenia, że w chwili złożenia wniosku o egzekucję tytułu dotyczącego świadczeń alimentacyjnych wierzyciel z reguły dysponuje już informacjami o majątku dłużnika.

5. Ocena efektywności dochodzenia świadczeń alimentacyjnych

W prawie austriackim można zidentyfikować wiele regulacji prawa materialnego i procesowego, które składają się na obszerny system środków, mających na celu ułatwienie dochodzenia roszczeń alimentacyjnych. Poniżej zostaną one pokrótce przedstawione.

Fachowe wsparcie

Przymus adwokacki

Przymus adwokacki istnieje jedynie w postępowaniach dotyczących alimentów dla dzieci, jeżeli wartość przedmiotu sporu przekracza 5 000 euro (§ 101 ust. 1 AußStrG). Ponieważ wartość przedmiotu sporu odpowiada trzykrotności rocznej kwoty alimentów, przymus adwokacki zachodzi już w razie dochodzenia alimentów w wysokości 139 euro miesięcznie. Przymus adwokacki nie obowiązuje, jeżeli strona postępowania jest reprezentowana przez Urząd ds. Dzieci i Młodzieży (§ 6 ust. 3 AußStrG).

Wsparcie przez Urząd ds. Dzieci i Młodzieży

Austriacki Kodeks cywilny reguluje m.in. obowiązki organu opieki społecznej nad młodzieżą w odniesieniu do praw rodzicielskich i obowiązku alimentacyjnego.

¹²⁸ Dalsze szczegóły dotyczące obniżenia lub podwyższenia tej kwoty pominięto.

Podstawowym obowiązkiem właściwego organu (tj. Urzędu ds. Dzieci i Młodzieży) jest udzielenie przedstawicielowi ustawowemu dziecka urodzonego w Austrii – w odpowiednim czasie po narodzinach dziecka oraz jeśli jest to wskazane ze względu na okoliczności – informacji o prawach i obowiązkach rodziców, w szczególności o roszczeniu alimentacyjnym dziecka oraz zaoferowanie mu pomocy w dochodzeniu praw dziecka (§ 208 ust. 1 ABGB). Powyższy obowiązek urzędu dotyczy wszystkich dzieci, niezależnie od ich obywatelstwa oraz od okoliczności, czy ich rodzice pozostają w związku małżeńskim¹²⁹.

Ponadto, za pisemną zgodą przedstawiciela ustawowego dziecka urząd reprezentuje dziecko przy ustalaniu i dochodzeniu roszczeń alimentacyjnych (§ 208 ust. 2 ABGB). Powyższa norma statuuje obowiązek urzędu¹³⁰. Zgoda przedstawiciela ustawowego może zostać udzielona wyraźnie lub w pisemnym wniosku o wsparcie przy dochodzeniu alimentów¹³¹. Przedstawiciel ustawowy jest nadal uprawniony do reprezentowania dziecka w tych kwestiach. W postępowaniu może jednak działać tylko jeden z nich, przy czym w razie braku zgody, do reprezentowania dziecka jest uprawniony ten przedstawiciel, który dokonał pierwszej czynności procesowej. Obie strony są zobowiązane do informowania się nawzajem o poszczególnych czynnościach.

Ustalenie dochodów i majątku dłużnika alimentacyjnego

Dla ustalenia wysokości przysługującego wierzycielowi roszczenia alimentacyjnego konieczne jest ustalenie dochodów i majątku dłużnika.

Obowiązek udzielenia informacji na podstawie prawa materialnego

W prawie materialnym brak jest przepisów wyraźnie zobowiązujących dłużnika alimentacyjnego do udzielenia wierzycielowi alimentacyjnemu informacji o dochodach i majątku dłużnika, w celu ustalenia istnienia i wysokości roszczenia alimentacyjnego. W odniesieniu do roszczeń alimentacyjnych dzieci i rodziców, które są dochodzone w postępowaniu nieprocesowym, zastosowanie znajduje opisana poniżej regulacja § 102 AußStrG, a tym samym kwestia istnienia materialnoprawnej podstawy do udzielenia tych informacji nie jest przedmiotem dyskusji w nauce.

W odniesieniu do małżonków w orzecznictwie przyjmuje się, że z ich umownych i ustawowych roszczeń alimentacyjnych wynika roszczenie o udzielenie informacji i przedłożenie dokumentów, które są konieczne do ustalenia istnienia i wysokości roszczenia alimentacyjnego¹³². Powyższe roszczenie może być dochodzone razem z żądaniem zasądzenia alimentów w nieokreślonej wysokości, w ramach tzw. powództwa stopniowego.

¹²⁹ Koziol/Hopf § 212 ABGB, nb 1.

¹³⁰ Gitschthaler/Höllwerth/Nademleinsky § 101 AußStrG, nb 14.

¹³¹ Do końca akapitu za: Gitschthaler/Höllwerth/Nademleinsky § 101 AußStrG, nb 14 oraz Koziol/Hopf § 212 ABGB, nb 2 i n.

¹³² Do końca akapitu za: *Rassi* EF-Z 2011, s. 14, 16 i n.

Uprawnienia sądu na podstawie § 102 AussStrG

W odniesieniu do alimentów na rzecz dzieci w praktyce znajduje zastosowanie § 9 AußStrG umożliwiający uprawnionemu złożenie wniosku o przyznanie alimentów w nieokreślonej jeszcze wysokości. W postępowaniu wszczętym na podstawie takiego wniosku, sąd korzysta z uprawnień przysługujących mu na podstawie § 102 AußStrG. Jeżeli dzięki informacjom uzyskanym w postępowaniu możliwe jest określenie wysokości żądania, to sąd wzywa wnioskodawcę do dokładnego określenia żądanej kwoty¹³³.

W postępowaniu nieprocesowym sąd jest zobowiązany do ustalenia stanu faktycznego z urzędu (§ 16 AußStrG), a tym samym musi on ustalić z urzędu m.in. podstawę do określenia wysokości alimentów, tj. dochody, majątek i inne okoliczności dotyczące dłużnika¹³⁴.

Podstawę do uzyskania informacji na potrzeby postępowania dotyczącego alimentów stanowi § 102 ust. 1 AußStrG, zgodnie z którym osoby, których dochody lub majątek mają znaczenie dla rozstrzygnięcia o alimentach przysługujących z mocy ustawy osobom spokrewnionym w linii prostej, są zobowiązane udzielić sądowi informacji o swoich dochodach i majątku oraz umożliwić mu ich weryfikację. Powyższa norma znajduje zastosowanie nie tylko do stron postępowania (tj. wierzyciela i dłużnika), lecz także wobec innych osób, np. małżonka dłużnika¹³⁵. Jeżeli wezwana przez sąd osoba nie zastosuje się do wezwania (np. nie przedłoży odpowiednich informacji w określonym terminie¹³⁶), to sąd może zwrócić się z zapytaniem do pracodawcy tej osoby (§ 102 ust. 2 zd. 2 AußStrG). Konieczność umożliwienia sądowi weryfikacji udzielonych informacji oznacza, że wezwana osoba jest zobowiązana do przedłożenia odpowiednich dokumentów (np. zaświadczeń o zarobkach, zeznań podatkowych, wyciągów bankowych)¹³⁷. Ponadto, sąd może zwrócić się z pytaniem o stosunek pracy, stosunek ubezpieczenia oraz dochody tych osób do urzędów pracy oraz organów ubezpieczeń społecznych (§ 102 ust. 2 zd. 1 AußStrG), a w braku innych możliwości ustalenia wysokości alimentów (po ustaleniu zasadności ich żądania) do urzędów skarbowych (§ 102 ust. 2 zd. 3 AußStrG). Osoby i organy, do których sąd zwrócił się z zapytaniem, są zobowiązane do udzielenia odpowiedzi (§ 102 ust. 4 zd. 2 AußStrG).

Opisane powyżej uprawnienia przysługują (z wyłączeniem możliwości zwrócenia się do urzędów skarbowych) Urzędowi ds. Dzieci i Młodzieży działającemu jako ustawowy przedstawiciel dziecka.

6. Uzyskanie tytułu egzekucyjnego dotyczącego roszczeń alimentacyjnych

Także w Austrii możliwe jest uzyskanie tytułu egzekucyjnego dotyczącego świadczeń alimentacyjnych przed Urzędem ds. Dzieci i Młodzieży. W szczególności urząd jest uprawniony do zawarcia z dłużnikiem porozumienia dotyczącego wysokości świadczeń alimentacyjnych należnych na mocy ustawy; ponadto możliwe jest także zawarcie porozumienia przed urzędem, który je protokołuje (§ 210 ust. 2 zd. 2 ABGB).

¹³³ Rechberger/Deixler-Hübner § 101 AußStrG, nb 3.

¹³⁴ Rechberger/Deixler-Hübner § 101 AußStrG, nb 5.

¹³⁵ Schwimann/Kolmasch, s. 198.

¹³⁶ Rechberger/Deixler-Hübner § 102 AußStrG, nb 3.

¹³⁷ Gitschthaler/Höllwerth/Nademeinsky § 102 AußStrG, nb 4.

Oba porozumienia wywierają takie same skutki jak ugoda sądowa (§ 210 ust. 2 zd. 3 ABGB), a tym samym stanowią tytuł egzekucyjny w rozumieniu § 1 pkt 15 EO.

7. Ustalenie wysokości alimentów – standaryzacja

W Austrii wysokość należnych dziecku alimentów jest również w pewnym stopniu zestandaryzowana. Sądy początkowo opierały się na typowych (przeciętnych) potrzebach, które zostały określone w Statystyce wydatków na dzieci w gospodarstwach domowych, opublikowanej w 1970 r. przez Centralny Urząd Statystyczny¹³⁸. Wskazane w tej statystyce kwoty są przez Sąd Krajowy ds. Cywilnych w Wiedniu co roku waloryzowane przy wykorzystaniu wskaźnika cen i towarów konsumpcyjnych. Obliczone w ten sposób kwoty są, zdaniem wielu autorów, mało przydatne i mogą służyć jedynie jako ogólny wskaźnik dla przeciętnych potrzeb. W praktyce są one obecnie stosowane przy ustalaniu maksymalnej wysokości alimentów. Poniższa tabela 9 ilustruje kwoty typowych (przeciętnych) potrzeb, które obowiązywały w ostatnich latach.

Tabela 9 Kwoty typowych (przeciętnych) potrzeb obowiązujące w okresie od 1.07.2015 r. – 30.06.2017 r.		
Wiek dziecka w latach	1.07.2015 r. – 30.06.2016 r.	1.07. lipca 2016 r. – 30.06.2017 r.
0–3	199 euro	200 euro
3–6	255 euro	257 euro
7–10	329 euro	331 euro
10–15	376 euro	378 euro
15–19 lat	443 euro	446 euro
19–28 lat	555 euro	558 euro

Źródło: Sąd Krajowy ds. Cywilnych w Wiedniu.

Obecnie powszechne zastosowanie w orzecznictwie znajduje metoda procentowa, zgodnie z którą dłużnik alimentacyjny jest zobowiązany do świadczenia tytułem alimentów kwoty odpowiadającej następującemu procentowi jego rzeczywistych miesięcznych dochodów netto (lub dochodów, które mógłby on osiągnąć przy zachowaniu odpowiednich starań)¹³⁹:

- 16% dla dziecka do 6. roku życia;
- 18% dla dziecka pomiędzy 6. a 10. rokiem życia;
- 20% dla dziecka pomiędzy 10. a 15. rokiem życia;
- 22% dla dziecka od 15. roku życia do czasu uzyskania przez nie możliwości samodzielnego utrzymywania się.

Jednakże, jeżeli dłużnik alimentacyjny jest zobowiązany do alimentacji dalszych osób, powyższy procent pomniejsza się o:

- 1% za każde dalsze dziecko poniżej 10 lat;
- 2% za każde dalsze dziecko powyżej 10 lat;

¹³⁸ Do końca akapitu za: *Schwimann/Kolmasch*, s. 117.

¹³⁹ Do końca akapitu za: *Schwimann/Kolmasch*, s. 132.

- 0 do 3% za rozwiedzionego małżonka, w zależności od jego dochodów i obciążenia dłużnika, tj. 3% za rozwiedzionego małżonka nieposiadającego własnych dochodów.

Powyższe wskaźniki procentowe nie znajdują zastosowania, jeżeli zobowiązany uzyskuje ponadprzeciętne dochody¹⁴⁰. W tej sytuacji roszczenie alimentacyjne obliczone z zastosowaniem powyższych wskaźników byłoby nadmiernie wysokie, bowiem – co do zasady – alimenty powinny zostać wydane, a nie służyć pomnażaniu oszczędności wierzyciela. Z tego powodu w orzecznictwie przyjęła się tzw. granica luksusu, tj. górna granica roszczenia alimentacyjnego dziecka, która wynosi 2- lub 2,5-krotność wskazanych powyżej typowych potrzeb dziecka.

Ponadto, wierzyciel alimentacyjny może dochodzić od dłużnika finansowania jego zwiększonych potrzeb wykraczających poza potrzeby, których dotyczą powyższe wskaźniki procentowe, np. dodatkowych kosztów leczenia i rehabilitacji.

Przy obliczaniu wysokości należnych alimentów konieczne jest uwzględnienie świadczenia rodzinnego wypłacanego rodzicowi, z którym dziecko mieszka, co następuje z wykorzystaniem wzoru przyjętego w orzecznictwie OGH.

Pomoc dla laików przy ustalaniu wysokości należnych alimentów stanowić może kalkulator alimentów znajdujący się na stronie Austriackiej Organizacji ds. Opieki nad Młodzieżą pod adresem: <http://www.jugendwohlfahrt.at/unterhaltsrechner.php>.

8. Aspekt ekonomiczny

Także w Austrii brak jest wyczerpujących informacji statystycznych dotyczących wykonywania obowiązku alimentacyjnego przez zobowiązanych, w szczególności informacji dotyczących liczby rodziców niewykonujących obowiązku alimentacyjnego. Poniżej przedstawiono wyniki przeprowadzonych ankiet i analiz.

8.1. Informacje statystyczne dotyczące ogólnej sytuacji rodziców samotnie wychowujących dzieci i ich dzieci

Poniżej przedstawione informacje pochodzą z przeprowadzonego przez austriacki Federalny Urząd Statystyczny mikroczensu i dotyczą roku 2015¹⁴¹. W tym samym roku spośród 2 389 000 rodzin 296 200, tj. 12,4%, stanowiły rodziny składające się z jednego rodzica i dziecka. Około 172 600 rodzin składa się z jednego rodzica i mieszkającego z nim dziecka poniżej 25. roku życia, które się uczy lub nie wykonuje pracy zarobkowej. W rodzinach tych żyje ok. 255 000 dzieci poniżej 25. roku życia. 64% rodzin składa się z rodzica i jednego dziecka, w 27% rodzin wychowywana jest dwójka dzieci. Większość samotnych rodziców jest rozwiedziona (44%) lub stanu wolnego (37%). 27% rodziców to migranci, tj. osoby, których oboje rodzice urodzili się poza terytorium Austrii.

W 2010 r. Instytut Socjologii Uniwersytetu w Wiedniu i Instytut Socjologii Uniwersytetu w Linzu przeprowadziły na zlecenie Ministerstwa Pracy, Spraw

¹⁴⁰ Do końca akapitu za: *Schwimm/Kolmasch*, s. 119.

¹⁴¹ Zob. https://www.statistik.gv.at/web_de/statistiken/menschen_und_gesellschaft/bevoelkerung/haushalte_familien_lebensformen/familien/index.html (dostęp: 13.01.2017 r.).

Spółecznych i Ochrony Konsumentów badanie pt. „Samotni rodzice: sytuacja życiowa i ryzyko biedy”¹⁴². Poniżej przedstawiono najistotniejsze wyniki tego badania dotyczące ogólnej sytuacji majątkowej rodziców samotnie wychowujących dzieci. W porównaniu do danych wynikających z powyższego mikroczensu, zawarte w tym opracowaniu informacje są starsze, ale jednak dokładniejsze. Znaczna część tego opracowania koncentruje się na sytuacji finansowej samotnych matek.

Pracę zarobkową wykonuje 77% samotnych matek, tj. więcej niż matek żyjących w związkach (71%), jednak tylko 63% samotnych matek-migrantek pracuje; 60% samotnych matek pracuje od 25 do 40 godzin tygodniowo (w porównaniu do 45% matek pozostających w związkach). 7% samotnych matek jest bezrobotnych (18% samotnych matek-migrantek)¹⁴³.

Średni roczny dochód pozostający do dyspozycji gospodarstw domowych samotnych matek wykonujących pracę zarobkową lub prowadzących działalność gospodarczą wynosił w 2008 r. 18 576 euro (mediana: 15 830 euro), w odniesieniu do niepracujących matek – 11 488 euro (mediana: 10 957 euro). Dochody samotnych matek są porównywalne z dochodami gospodarstw domowych z dwoma dorosłymi, w których żaden z dorosłych nie pracuje (średnia: 11 907 euro, mediana: 10 741 euro) lub tylko jeden z nich wykonuje pracę zarobkową (średnia: 18 193, mediana: 16 207 euro). 43% niepracujących i 12% pracujących samotnych matek nie może sobie pozwolić na posiadanie samochodu, 27% niepracujących matek nie może sobie pozwolić na posiadanie zmywarki¹⁴⁴. 12% gospodarstw domowych pracujących samotnych matek oraz 23% gospodarstw domowych niepracujących samotnych matek jest nadmiernie zadłużonych¹⁴⁵.

Ryzyko biedy dla pracujących samotnych matek wynosi 19%, dla niepracujących samotnych matek – 49%, w porównaniu do 55% dla gospodarstw domowych z dwoma niepracującymi dorosłymi¹⁴⁶.

8.2. Informacje statystyczne dotyczące istnienia i wykonywania obowiązku alimentacyjnego

W badaniu „Samotni rodzice: sytuacja życiowa i ryzyko biedy” przedstawiono wyniki dotychczasowych badań przeprowadzonych wśród rodziców samotnie wychowujących dzieci¹⁴⁷. Z ankiety przeprowadzonej w 2008 r. wśród samotnych matek w Salzburgu wynika, że 65% z nich regularnie otrzymuje alimenty, jednak ok. połowa dzieci otrzymuje alimenty niższe niż kwota potrzebna dla zaspokajania elementarnych potrzeb dziecka (zob. pkt 7 powyżej), w odniesieniu do dzieci powyżej 15. roku życia – aż 75%. 17% ankietowanych matek otrzymuje zaliczkę alimentacyjną.

Z wywiadów przeprowadzonych w ramach tego badania wynika, że nieregularne płacenie alimentów przez zobowiązanych jest bardzo dużym problemem dla

¹⁴² *Alleinerziehende in Österreich. Lebensbedingungen und Armutsrisiken*, https://www.soz.univie.ac.at/fileadmin/user_upload/inst_soziologie/Personen/Institutsmitglieder/Zartler/Alleinerziehende_in_O%CC%88sterreich_2011_FINAL.pdf (dostęp: 13.01.2017 r.).

¹⁴³ *Alleinerziehende...*, s. 58 i 60, 75 i 76.

¹⁴⁴ *Alleinerziehende...*, s. 115.

¹⁴⁵ *Alleinerziehende...*, s. 117.

¹⁴⁶ *Alleinerziehende...*, s. 119.

¹⁴⁷ *Alleinerziehende...*, s. 107 i n.

samotnych matek, albowiem uniemożliwia im to planowanie wydatków, a wzywanie byłego partnera do zapłaty stanowi znaczne obciążenie emocjonalne¹⁴⁸.

Stowarzyszenie Rejestrowe „Austriacka Platforma Samotnych Rodziców” (*Österreichische Plattform für Alleinerziehende*) przeprowadza regularnie ankiety wśród samotnych rodziców dotyczące ich sytuacji życiowej i otrzymywanych alimentów. Poniżej przedstawiono wyniki ankiety przeprowadzonej w 2013 r. i opublikowane w 2014 r. w czasopiśmie stowarzyszenia „Alleinerziehende auf dem Weg”¹⁴⁹:

- 51% ankietowanych otrzymuje alimenty regularnie w pełnej wysokości;
- 23% ankietowanych otrzymuje zaliczkę alimentacyjną;
- 18% nie otrzymuje ani alimentów, ani zaliczki alimentacyjnej;
- 4% otrzymuje nieregularne płatności w różnej wysokości;
- 4% otrzymuje regularne płatności w różnej wysokości;
- 1% otrzymuje nieregularne płatności w pełnej wysokości.

Wśród ankietowanych 54% wskazało, że alimenty są niższe niż kwota typowych potrzeb dziecka (zob. pkt I.4 powyżej). 36% nie wnioskowało o przyznanie alimentów lub zaliczki alimentacyjnej w celu uniknięcia konfliktu z drugim rodzicem dziecka.

W razie dochodzenia alimentów dziecko jest w 41% spraw reprezentowane przez Urząd ds. Dzieci i Młodzieży i tylko w 7% spraw przez adwokata.

Dla 30% dzieci ankietowanych został złożony wniosek o przyznanie zaliczki alimentacyjnej. W 82% spraw został on rozstrzygnięty najpóźniej w ciągu 6 miesięcy.

Oferowane przez Urząd ds. Dzieci i Młodzieży informacje i doradztwo dotyczące alimentów i zaliczki alimentacyjnej jest przez większość rodziców oceniane jako przeciętne (34%). Doradztwo dotyczące alimentów oceniło jako złe lub bardzo złe 13% ankietowanych, w odniesieniu do zaliczki alimentacyjnej było to aż 26% ankietowanych.

8.3. Ogólna sytuacja majątkowa społeczeństwa, bezrobocie i „szara strefa”

Wynagrodzenia

Zgodnie z danymi austriackiego Federalnego Urzędu Statystycznego przeciętne miesięczne wynagrodzenie netto pracowników w 2014 r. wynosiło 2 009 euro (mediana: 1 839 euro), przy czym pracownik zatrudniony w pełnym wymiarze czasu pracy zarabiał średnio 2 333 euro (mediana: 2 093 euro), a w niepełnym wymiarze czasu pracy – 1 131 euro (mediana: 1 081 euro)¹⁵⁰. Średnie zarobki kobiet są znacznie niższe niż mężczyzn i wynosiły w 2014 r. średnio 2 365 euro (mediana: 2 134 euro) dla mężczyzn, natomiast tylko 1 617 euro (mediana: 1 490 euro) dla kobiet. Także w odniesieniu do osób pracujących w pełnym wymiarze czasu pracy zarobki mężczyzn są wyższe: 2 487 euro (mediana: 2 202 euro) w porównaniu do 2 040 euro (mediana: 1 881 euro) dla kobiet.

¹⁴⁸ *Alleinerziehende...*, s. 144.

¹⁴⁹ Zob. <http://www.alleinerziehende.org/images/downloads/journal/WEGDoppelseiten.pdf>, s. 4 i n. (dostęp: 13.01.2017 r.).

¹⁵⁰ Cały akapit za: http://www.statistik.at/web_de/statistiken/menschen_und_gesellschaft/soziales/personen-einkommen/nettomonatseinkommen/index.html (dostęp: 13.01.2017 r.).

Bezrobocie

Zgodnie z informacjami *Arbeitsmarktservice*, organu administracji publicznej właściwego dla rejestracji i wspierania osób bezrobotnych, stopa bezrobocia w Austrii w 2015 r. wynosiła 9,1%¹⁵¹. Spośród ok. 350 000 bezrobotnych mniej więcej 96 500, tj. 27%, nie miało austriackiego obywatelstwa. Powyższy wskaźnik jest ponad dwukrotnie wyższy niż procent mieszkańców niemających austriackiego obywatelstwa (12,50% na dzień 1.01.2016 r.).

„Szara strefa”

Również w Austrii brak jest dokładnych danych dotyczących rozmiaru „szarej strefy”. Schneider i Boockmann (zob. § 1 pkt I.8.2 powyżej) szacują rozmiar „szarej strefy” w Austrii na 8,2% PKB, co stanowi powrót do wartości oszacowanej w 2010 r. i niewielki wzrost w porównaniu z latami 2011–2014, w których „szara strefa” wynosiła poniżej 8% PKB¹⁵². Tym samym „szara strefa” w Austrii jest niższa niż średnia dla krajów OBWE (12,2%).

9. Możliwości zaspokojenia potrzeb uprawnionego w razie bezskuteczności egzekucji – zaliczka alimentacyjna

Przyznawanie zaliczki alimentacyjnej jest w Austrii uregulowane w Ustawie o przyznawaniu zaliczek na poczet alimentów dla dzieci (öUVG)¹⁵³.

9.1. Przestanki uzyskania zaliczki alimentacyjnej

Do uzyskania zaliczki alimentacyjnej na podstawie öUVG są uprawnione małoletnie dzieci, mające miejsce stałego pobytu w Austrii oraz obywatelstwo Austrii, państwa członkowskiego UE, państwa należącego do EOG lub bezpaństwowcy (§ 2 ust. 1 öUVG). Przyznanie zaliczki alimentacyjnej jest wykluczone, jeżeli dziecko mieszka w wspólnym gospodarstwie domowym z dłużnikiem alimentacyjnym lub gdy przebywa ono w rodzinie zastępczej, domu opieki itp. (§ 2 ust. 2 öUVG). Zgodnie z § 3 öUVG zaliczka alimentacyjna jest przyznawana, jeżeli istnieje tytuł egzekucyjny dotyczący obowiązku alimentacyjnego, który podlega wykonaniu w Austrii, oraz dłużnik alimentacyjny nie zaspokoił roszczenia alimentacyjnego w całości, a dziecko uprawdopodobni złożenie wniosku o egzekucję z wynagrodzenia o pracę lub – w braku odpowiednich wierzytelności – z ruchomości.

Sąd odmawia przyznania zaliczki w całości lub w części, jeżeli z akt sprawy wynika, że obowiązek alimentacyjny ustalony w tytule egzekucyjnym nie istnieje albo kwota ustalonych alimentów jest zbyt wysoka (§ 7 ust. 1 öUVG). Jednakże

¹⁵¹ Cały akapit za: https://www.statistik.gv.at/web_de/statistiken/menschen_und_gesellschaft/arbeitsmarkt/index.html (dostęp: 13.01.2017 r.).

¹⁵² Schneider/Boockmann, s. 23 i n.

¹⁵³ Bundesgesetz über die Gewährung von Vorschüssen auf den Unterhalt von Kindern (Unterhaltsvorschußgesetz 1985 – UVG), BGBl nr 451/1985 ze zm.; pominięto regulacje dotyczące zaliczki alimentacyjnej przed wydaniem tytułu egzekucyjnego.

w postępowaniu o przyznanie zaliczki alimentacyjnej nie jest dokonywane ponowne szczegółowe ustalenie wysokości roszczenia alimentacyjnego, bowiem nieistnienie obowiązku alimentacyjnego lub nadmierna wysokość przyznanych alimentów muszą – bez zbierania dalszych informacji – wynikać z akt sprawy¹⁵⁴.

9.2. Zakres zaliczki alimentacyjnej

Ustawa o przyznawaniu zaliczek na poczet alimentów dla dzieci ogranicza nie tylko wysokość zaliczki alimentacyjnej, lecz także okres jej wypłacania. Zaliczka alimentacyjna jest – co do zasady – przyznawana w wysokości zasądzonych alimentów (§ 5 ust. 1 öUVG), jednak nie może ona przekraczać stawki urzędowej dla pól sierot, ustalonej na podstawie odpowiednich przepisów (§ 6 ust. 1 öUVG), tj. w 2016 r. kwoty 576,98 euro.

Zgodnie z § 8 öUVG zaliczka alimentacyjna jest przyznawana od miesiąca, w którym został złożony wniosek, na okres do 5 lat. Jednakże celem tego przepisu nie jest ustalenie maksymalnego okresu pobierania zaliczki alimentacyjnej, lecz wprowadzenie interwału dokonywanej przez sąd kontroli zasadności wypłaty zaliczki alimentacyjnej¹⁵⁵. Sąd może bowiem przedłużyć okres pobierania zaliczki maksymalnie na dalszych pięć lat, jeżeli dziecko złoży odpowiedni wniosek najpóźniej na trzy miesiące przed upływem ostatniego miesiąca, w którym wypłacana będzie przyznana zaliczka, oraz gdy nie zachodzą żadne wątpliwości w odniesieniu do dalszego istnienia przesłanek wypłaty zaliczki alimentacyjnej (§ 18 ust. 1 öUVG).

Jeżeli wysokość należnych alimentów została obniżona lub jeżeli zachodzą przesłanki odmowy przyznania zaliczki alimentacyjnej w części na podstawie § 7 ust. 1 öUVG (zob. pkt 1 powyżej), to sąd, na wniosek lub z urzędu, obniża odpowiednio zaliczkę alimentacyjną, począwszy od pierwszego dnia miesiąca następującego po miesiącu, w którym wystąpiła podstawa obniżenia zaliczki (§ 19 ust. 1 öUVG). Jednocześnie, w celu zwrotu nienależnie wypłaconych zaliczek, sąd – przy uwzględnieniu potrzeb dziecka – zarządza zatrzymanie odpowiedniej części przysługujących zaliczek.

9.3. Postępowanie w sprawie przyznania zaliczki alimentacyjnej

Zaliczka alimentacyjna jest wypłacana na wniosek dziecka (reprezentowanego przez rodzica) (§ 11 ust. 1 öUVG). Od chwili doręczenia dziecku postanowienia o przyznaniu zaliczki alimentacyjnej Urząd ds. Dzieci i Młodzieży staje się jedynym przedstawicielem ustawowym małoletniego dziecka w przedmiocie dochodzenia roszczeń alimentacyjnych (§ 9 ust. 2 öUVG).

O przyznaniu zaliczki alimentacyjnej rozstrzyga sąd opiekuńczy w postępowaniu nieprocesowym (§ 10 öUVG). Wysłuchanie dłużnika alimentacyjnego ma miejsce tylko wtedy, gdy pozwala to na wyjaśnienie wątpliwości dotyczących istnienia przesłanek przyznania zaliczki alimentacyjnej i nie prowadzi do przedłużenia postępowania (§ 12 öUVG). Sama wypłata zaliczki jest dokonywana przez prezydenta

¹⁵⁴ Gröger, EF-Z 2010, s. 16, 17.

¹⁵⁵ Gröger, EF-Z 2010, s. 16, 17.

Wyższego Sądu Krajowego z góry pierwszego dnia każdego miesiąca rodzicowi, który opiekuje się dzieckiem (§ 17 öUVG).

Dłużnik alimentacyjny, ustawowy przedstawiciel dziecka oraz osoba odbierająca zaliczkę alimentacyjną są zobowiązane do niezwłocznego informowania sądu o wszystkich okolicznościach stanowiących podstawę obniżenia lub wstrzymania zaliczki alimentacyjnej (§ 21 öUVG).

9.4. *Cessio legis*

Wraz z wypłatą zaliczki alimentacyjnej federacja wstępuje w prawa wierzyciela wobec dłużnika alimentacyjnego. Od chwili doręczenia mu postanowienia sądu o przyznaniu zaliczki alimentacyjnej, dłużnik jest zobowiązany do zapłaty alimentów bezpośrednio Urzędowi ds. Dzieci i Młodzieży (§ 26 ust. 2 öUVG). Z tych kwot Urząd zaspokaja najpierw roszczenie dziecka o bieżące alimenty (jeśli nie przyznano mu z tego tytułu zaliczki), następnie roszczenie federacji wobec dłużnika o zwrot wypłaconych zaliczek, a ostatecznie roszczenie dziecka z tytułu zaległych alimentów (§ 27 ust. 1 öUVG).

10. Praktyka

Obecna regulacja öUVG została wprowadzona nowelizacją z 2009 r. Przed jej wejściem w życie dla uzyskania zaliczki alimentacyjnej wnioskodawca musiał wykazać, że egzekucja prowadzona przeciwko dłużnikowi była bezskuteczna lub nie miała szans powodzenia¹⁵⁶. Obecnie wystarczy, że istnieje tytuł egzekucyjny oraz prawidłowy wniosek egzekucyjny. Powyższa zmiana przepisów skutkowałą wzrostem liczby spraw dotyczących przyznania zaliczki alimentacyjnej o 30%¹⁵⁷.

Jednakże dwie ważne zmiany dotyczące uprawnionych proponowane w toku prac na tą nowelizację nie zostały zrealizowane¹⁵⁸. Pierwsza z nich dotyczyła umożliwienia wypłaty zaliczki alimentacyjnej także po ukończeniu przez uprawnionego 18. roku życia do chwili zakończenia nauki; druga – wprowadzenia zaliczki alimentacyjnej dla uprawnionych, którym nie przysługuje roszczenie alimentacyjne wobec jednego z rodziców ze względu na brak możliwości zarobkowych zobowiązanego. Szczególnie ta druga sytuacja jest bardzo problematyczna dla samotnych rodziców oraz ich dzieci, albowiem w tym zakresie istnieje luka, ponieważ dzieci nie otrzymują ani alimentów od rodzica, ani zaliczki alimentacyjnej, co oznacza konieczność wnioskowania o świadczenia pomocy społecznej.

Ponadto, krytykowana jest regulacja § 19 öUVG, bowiem zatrzymanie części przyszłych (już obniżonych) zaliczek alimentacyjnych w związku z dokonaniem z mocą wsteczną obniżeniem należnej zaliczki alimentacyjnej skutkuje niedostatkiem dzieci i samotnie ich wychowujących rodziców. Powyższy przepis umożliwia też

¹⁵⁶ Do końca akapitu za: Gröger, EF-Z 2010, s. 16.

¹⁵⁷ Oświadczenie prasowe Federalnego Ministerstwa Wymiaru Sprawiedliwości z 27.12.2011 r., zob. https://www.justiz.gv.at/web2013/home/presse/pressemitteilungen/pressemitteilungen_2011/gesicherter_unterhalt_fuer_kinder_unterhaltsvorschuss_der_justiz~2c9484853423834501347ec85f3600fa.de.html (dostęp: 13.01.2017 r.).

¹⁵⁸ Do końca akapitu za: Gröger, EF-Z 2010, s. 16.

dłużnikom częste składanie wniosków o obniżenie zaliczki alimentacyjnej, co zmusza samotnych rodziców do częstego uczestnictwa w postępowaniach sądowych wywołanych złożeniem takiego wniosku.

W porównaniu do przepisów obowiązujących w Niemczech, regulacja austriacka przewidująca udział sądu w rozstrzyganiu o przyznaniu zaliczki alimentacyjnej wydaje się bardziej skomplikowana, a postępowanie bardziej sformalizowane i dłuższe. Pod koniec 2011 r. Urzędy ds. Dzieci i Młodzieży ściągnęły od dłużników alimentacyjnych ok. 50% wypłaconych zaliczek¹⁵⁹.

11. Sankcje wobec zobowiązanych niewykonujących obowiązku alimentacyjnego

Sankcje cywilnoprawne

Prawo austriackie przewiduje pewne pośrednie sankcje cywilnoprawne niewykonywania obowiązku alimentacyjnego. W razie umyślnego lub rażącego niewykonywania obowiązku alimentacyjnego spełniona jest przesłanka do pozbawienia zachowku w postaci nieudzielenia spadkodawcy pomocy w potrzebie (§ 768 pkt 2 ABGB)¹⁶⁰.

Sankcje karne

Niewykonywanie obowiązku alimentacyjnego stanowi przestępstwo uregulowane w § 198 ust. 1 austriackiego Kodeksu karnego (öStGB): „Kto rażąco narusza ciążący na nim na podstawie przepisów prawa rodzinnego obowiązek alimentacyjny, co skutkuje lub bez pomocy osób trzecich skutkowałoby zagrożeniem zaspokojenia potrzeb bytowych uprawnionego lub jego wychowania, podlega karze pozbawienia wolności do sześciu miesięcy lub karze grzywny do 360 stawek dziennych”. Naruszenie obowiązku alimentacyjnego stanowi w szczególności zaniechanie wykonywania pracy zarobkowej, która umożliwiłaby spełnienie obowiązku alimentacyjnego. Działanie sprawcy wyczerpuje znamiona typu kwalifikowanego tego przestępstwa, jeżeli sprawca działa w warunkach recydywy, jego działanie spowodowało demoralizację lub znaczne zaniedbanie uprawnionego do alimentów albo znaczną szkodę dla jego zdrowia lub rozwoju fizycznego albo umysłowego (§ 198 ust. 2 öStGB). W tych przypadkach sprawca podlega ukaraniu karą pozbawienia wolności do lat dwóch, a jeżeli jego działanie spowodowało śmierć uprawnionego karą pozbawienia wolności do lat trzech.

Jeżeli sprawca do zakończenia rozprawy uiszcza w całości alimenty, których dotyczył akt oskarżenia, to nie podlega on ukaraniu (§ 198 ust. 3 öStGB).

Przestępstwo uchylania się od obowiązku alimentacyjnego może zostać popełnione jedynie umyślnie i stanowi przestępstwo materialne – wymagany jest skutek w postaci rzeczywistego lub potencjalnego zagrożenia zaspokojenia potrzeb bytowych uprawnionego lub jego wychowania. Ponadto, konieczne jest rażące naruszenie tego obowiązku, a tym samym niewielkie opóźnienie czy uiszczenie

¹⁵⁹ Zob. przypis 157.

¹⁶⁰ Koziol/Apathy § 768 ABGB, nb 2.

nieznacznie niższej kwoty nie spełniają znamion rażącego naruszenia¹⁶¹. Przesłankę karalności stanowi też istnienie po stronie zobowiązanego możliwości wykonywania obowiązku alimentacyjnego. Tym samym w praktyce przyjmuje się, że sprawca rażąco narusza obowiązek alimentacyjny, jeżeli przez dłuższy czas nie uiszcza on alimentów w całości lub w części, mimo iż byłby w stanie to uczynić.

III. PRAWO SZWAJCARSKIE

Materialnoprawna regulacja obowiązku alimentacyjnego jest zawarta w szwajcarskim Kodeksie cywilnym (ZGB). Obowiązek alimentacyjny rodziców wobec dzieci jest uregulowany w § 276–295 ZGB. Regulacja ZGB dotycząca roszczeń alimentacyjnych dzieci wobec rodziców została w znacznym stopniu zmieniona na mocy ustawy z 20.03.2015 r. przez wprowadzenie tzw. alimentów na opiekę, tj. części przysługujących dziecku alimentów, które mają pokrywać koszty opieki nad nim sprawowanej przez drugiego rodzica. Powyższe zmiany weszły w życie 1.01.2017 r. Postępowanie rozpoznawcze w sprawach o alimenty jest uregulowane w szwajcarskim Kodeksie postępowania cywilnego (schwZPO)¹⁶². Jednakże schwZPO nie reguluje egzekucji tytułów dotyczących roszczeń pieniężnych. W Szwajcarii egzekucja tych roszczeń jest uregulowana w odrębnej ustawie – Ustawie federalnej o ściąganiu należności i upadłości (SchKG)¹⁶³.

1. Wniosek o wszczęcie postępowania egzekucyjnego i opłaty w egzekucji roszczeń alimentacyjnych

Postępowanie egzekucyjne jest wszczynane jedynie na wniosek wierzyciela, nigdy zaś z urzędu¹⁶⁴. Cechą charakterystyczną szwajcarskiej egzekucji roszczeń pieniężnych jest możliwość wszczęcia postępowania egzekucyjnego przez wierzyciela, bez konieczności posiadania tytułu egzekucyjnego. Tym samym wierzyciel ma możliwość wyboru pomiędzy dwoma „drogami” dochodzenia roszczenia: pierwsza z nich obejmuje wytoczenie powództwa, a następnie złożenie wniosku egzekucyjnego, druga – wszczęcie postępowania egzekucyjnego i (ewentualne) późniejsze wszczęcie postępowania rozpoznawczego.

W razie prowadzenia egzekucji bez uprzedniego uzyskania tytułu egzekucyjnego, wierzyciel musi dochodzić swojego roszczenia w postępowaniu cywilnym lub administracyjnym tylko wtedy, gdy dłużnik wniesie sprzeciw od wydawanego przez urząd egzekucyjny, po upływie wniosku wierzyciela, nakazu zapłaty (art. 79 zd. 1 SchKG). W tej sytuacji wierzyciel może żądać kontynuowania postępowania egzekucyjnego tylko na podstawie prawomocnego rozstrzygnięcia, które prowadzi do zniesienia skutków sprzeciwu dłużnika (art. 79 zd. 2 SchKG). W określonych sytuacjach możliwe jest usunięcie skutków sprzeciwu od nakazu zapłaty także w drodze tzw. przyznania prawa prowadzenia egzekucji (*Rechtsöffnung*) przez sędziego, które

¹⁶¹ Do końca akapitu za: Cervinka/Perl/Cervinka Unterhaltsverletzung § 198 StGB, s. 7 i n.

¹⁶² Bundesgesetz über das gerichtliche Verfahren in Rechtsangelegenheiten außer Streitsachen (Außerstreitgesetz – AußStrG), BGBl I, nr 111/2003 ze zm.

¹⁶³ Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs z 11.04.1889 r., AS 11, 529 ze zm.

¹⁶⁴ Hunkeler/Sørensen art. 38 SchKG, nb 6.

może mieć charakter ostateczny lub tymczasowy. Tym samym dłużnik musi podjąć obronę przeciwko wydanemu przeciwko niemu nakazowi zapłaty, w przeciwnym wypadku ryzykuje on, że postępowanie egzekucyjne skierowane do jego majątku będzie kontynuowane, nawet jeżeli roszczenie zostało już zaspokojone bądź nigdy nie istniało¹⁶⁵.

Przepisy SchKG oraz Rozporządzenia o kosztach uzupełniającego Ustawę o ściąganiu należności i upadłości (GebV SchKG) nie zawierają żadnych szczególnych uregulowań dotyczących opłat w egzekucji roszczeń alimentacyjnych. Tym samym również wierzyciel alimentacyjny jest zobowiązany do uiszczenia opłat egzekucyjnych, chyba że uzyskał zwolnienie od kosztów postępowania.

Opłaty egzekucyjne w Szwajcarii są uzależnione od wysokości egzekwowanego roszczenia. Przykładowo, opłata za wydanie nakazu zapłaty dotyczącego roszczenia w wysokości od 1000 do 10 000 franków szwajcarskich wynosi 60 franków (zob. art. 16 ust. 1 GebV SchKG), za dokonanie zajęcia 65 franków (art. 20 ust. 1 GebV SchKG).

3. Instrumenty służące ustaleniu majątku dłużnika

3.1. Wprowadzenie

W Szwajcarii w postępowaniu egzekucyjnym obowiązuje zasada dyspozycyjności, a tym samym o przebiegu postępowania egzekucyjnego (w tym o jego kontynuowaniu czy zakończeniu) rozstrzyga wierzyciel. Organ egzekucyjny nie podejmuje czynności egzekucyjnych z urzędu. Wierzyciel może wskazać organowi egzekucyjnemu majątek dłużnika, do którego może zostać skierowana egzekucja i żądać zajęcia wskazanych przedmiotów majątkowych dłużnika.

3.2. Obowiązek wskazania przedmiotów majątkowych dłużnika (art. 91 SchKG)

Po otrzymaniu wniosku wierzyciela o kontynuowanie postępowania egzekucyjnego, urząd egzekucyjny niezwłocznie dokonuje zajęcia przedmiotów majątkowych dłużnika (art. 89 ust. 1 SchKG). Dłużnik jest informowany o planowanym zajęciu najpóźniej w dniu poprzedzającym dzień zajęcia (art. 90 SchKG). Konieczność poinformowania dłużnika stanowi konsekwencję regulacji art. 91 ust. 1 SchKG, zgodnie z którym dłużnik – pod groźbą odpowiedzialności karnej – musi być obecny przy zajęciu lub musi zapewnić obecność swojego przedstawiciela oraz musi wskazać posiadane przedmioty, w tym przedmioty, które nie znajdują się w jego posiadaniu, wierzytelności i prawa wobec osób trzecich, jeśli jest to konieczne dla dokonania zajęcia wystarczającego dla zaspokojenia roszczenia wierzyciela.

Z powyższego unormowania wynika daleko idący obowiązek udzielenia przez dłużnika urzędowi egzekucyjnemu informacji o posiadanym przez niego majątku. Obejmuje on wszystkie składniki majątku dłużnika, także te niepodlegające – jego zdaniem zajęciu – oraz np. dochody uzyskiwane za granicą, znajdujące się w innym miejscu papiery wartościowe czy – w razie konieczności prowadzenia z nich egzekucji – nieruchomości

¹⁶⁵ Tak BG 16.2.1999, BGE 125 III s. 149 (s. 150).

dłużnika¹⁶⁶. Naruszenie tego obowiązku może skutkować sankcjami na podstawie art. 323 *schweizerisches Strafgesetzbuch* (schwStGB) (nieposłuszeństwo dłużnika w postępowaniu egzekucyjnym) lub art. 163 ust. 1 schwStGB (oszustwo przy zajęciu składników majątkowych). Artykuł 323 schwStGB przewiduje sankcję w postaci kary grzywny, art. 163 schwStGB w postaci kary grzywny lub kary pozbawienia wolności do lat pięciu.

4. Inne ułatwienia w egzekucji roszczeń alimentacyjnych

W szwajcarskim postępowaniu egzekucyjnym obowiązuje zasada pierwszeństwa, tj. wierzyciele są zaspokajani w kolejności, w jakiej złożyli wnioski o kontynuowanie postępowania egzekucyjnego¹⁶⁷. Wyjątek od niej stanowi możliwość przyłączenia się do zajęcia dokonanego na rzecz jednego wierzyciela przez wierzycieli, którzy w ciągu 30 dni złożą wniosek o kontynuowanie postępowania egzekucyjnego (art. 110 SchKG).

Wierzyciel alimentacyjny może przyłączyć się do dokonanego przez innego wierzyciela zajęcia, korzystając z następujących ułatwień: po pierwsze, nie musi uprzednio złożyć wniosku o wszczęcie egzekucji, po drugie, termin na przyłączenie się wynosi dla niego 40 dni (art. 111 ust. 1 SchKG). Ponadto, organ egzekucyjny jest zobowiązany do zawiadomienia znanych mu uprzywilejowanych wierzycieli o zajęciu składników majątku dłużnika dokonany na rzecz innego wierzyciela (art. 111 ust. 3 SchKG). Powyższy przywilej wynika z założenia, że stosunki osobiste pomiędzy wierzycielem a dłużnikiem alimentacyjnym mogą skutkować rezygnacją z wszczęcia postępowania egzekucyjnego przez wierzyciela przeciwko bliskiemu mu dłużnikowi¹⁶⁸.

Wierzycielowi alimentacyjnemu przysługuje szczególnie przywilej w postaci dopuszczalności prowadzenia przez niego egzekucji, także z części minimum egzystencjalnego dłużnika¹⁶⁹. Nie jest on wyraźnie uregulowany w SchKG, lecz jest jednolicie przyjmowany w orzecznictwie sądów. Jeśli dochody wierzyciela przy uwzględnieniu przysługujących mu alimentów nie wystarczają na sfinansowanie jego koniecznego utrzymania, wówczas dla ściągnięcia roszczeń alimentacyjnych dotyczących roku poprzedzającego wydanie nakazu zapłaty możliwe jest „naruszenie” minimum egzystencjalnego dłużnika. W tej sytuacji egzekucja prowadzona jest w taki sposób, że zarówno wierzyciel, jak i dłużnik alimentacyjny muszą ograniczyć swoje potrzeby w tym samym stopniu. Powyższy przywilej przysługuje tylko wierzycielowi alimentacyjnemu, z wyłączeniem organu administracji publicznej, który wstąpił w jego prawa.

Szwajcarski Kodeks cywilny zawiera unormowania dotyczące wykonania obowiązku alimentacyjnego.

Zarządzenie skierowane do dłużnika zobowiązanego (art. 291 ZGB)

Artykuł 291 ZGB reguluje szczególnie, uprzywilejowany środek egzekucyjny¹⁷⁰ o dużym znaczeniu praktycznym¹⁷¹. Jeżeli rodzice zaniedbują swoje obowiązki wobec

¹⁶⁶ Kren-Kostkiewicz/Walder art. 91 SchKG, nb 1 i n.

¹⁶⁷ Kren-Kostkiewicz, nb 795.

¹⁶⁸ Kren-Kostkiewicz, nb 808.

¹⁶⁹ Cały akapit za: Lorandi AJP 2015, s. 1387 (s. 1393) z odesłaniami do orzecznictwa BG.

¹⁷⁰ Tak BG 3.2.1984, BGE 110 II, s. 9 (s. 13 i n.) oraz 16.3.2011, BGE 137 III, s. 193 (s. 195); jednak w związku z krytyką w literaturze BG w innych orzeczeniach pozostawił kwestię natury prawnej tego środka bez rozstrzygnięcia.

¹⁷¹ Lorandi AJP 2015, s. 1387 (s. 1388).

dziecka, to sąd może nakazać ich dłużnikom dokonywanie płatności w całości lub w części przedstawicielowi ustawowemu dziecka. Powyższe rozstrzygnięcie sądu jest wydawane na wniosek dziecka (lub organu administracji, który wstąpił w prawa wierzyciela, zob. pkt 8 poniżej) w postępowaniu sumarycznym¹⁷².

Przesłanką wydania powyższego zarządzenia jest zaniedbywanie przez zobowiązanego jego obowiązku alimentacyjnego wobec dziecka oraz posiadanie przez wierzyciela odpowiedniego tytułu egzekucyjnego (albo zarządzenia tymczasowego)¹⁷³. Jednakże ze względu na daleko idące skutki powyższego zarządzenia dla zobowiązanego konieczne jest ciężkie naruszenie przez niego obowiązku alimentacyjnego, które zachodzi, jeżeli wielokrotnie nie uiścił on alimentów w całości lub w wymaganym terminie i zachodzi obawa, że w przyszłości nadal nie będzie wykonywał tego obowiązku. Zawinione działanie zobowiązanego nie jest wymagane. Powyższe zarządzenie ma, co do zasady, pierwszeństwo nad zajęciem dokonanym na podstawie SchKG¹⁷⁴.

Dłużnikiem zobowiązanego jest z reguły jego pracodawca, jednak powyższe zarządzenie może dotyczyć też roszczeń dłużnika wynikających z umowy najmu (czynsz), pożyczki (odsetki) itp.¹⁷⁵ Skutkiem powyższego zarządzenia jest zobowiązanie dłużnika do dokonywania płatności bezpośrednio przedstawicielowi ustawowemu dziecka; w razie zapłaty innej osobie, zobowiązanie dłużnika nie wygasa i może być dochodzone przez przedstawiciela ustawowego dziecka na drodze sądowej¹⁷⁶. Natomiast zobowiązany nie może dysponować wierzytelnością, której dotyczy powyższe zarządzenie.

Zabezpieczenie roszczeń alimentacyjnych (art. 292 ZGB)

Ponadto, ZGB przewiduje możliwość daleko idącego zabezpieczenia wykonania roszczeń alimentacyjnych. Jeżeli rodzice uporczywie naruszają obowiązek alimentacyjny lub można przyjąć, że przygotowują ucieczkę albo trwonią lub ukrywają swój majątek, to sąd może zobowiązać ich do odpowiedniego zabezpieczenia przyszłych należności alimentacyjnych (art. 292 ZGB).

Przesłanką wydania powyższego zarządzenia jest poważne ryzyko nieuiszczenia przyszłych płatności z tytułu alimentów oraz posiadanie przez wierzyciela odpowiedniego tytułu egzekucyjnego (albo zarządzenia tymczasowego)¹⁷⁷. Ponadto, dłużnik musi być w stanie złożyć zabezpieczenie, tj. w szczególności posiadać odpowiedni majątek. Środkiem zabezpieczającym może być np. zakaz zbycia poszczególnych przedmiotów majątkowych, zajęcie kont bankowych lub papierów wartościowych, obciążenie nieruchomości, poręczenie albo nawet złożenie odpowiednich kwot do depozytu sądowego.

Przepisy regulujące postępowanie egzekucyjne nie przewidują wielu szczególnych instrumentów służących zwiększeniu efektywności egzekucji świadczeń

¹⁷² *Lorandi* AJP 2015, s. 1387 (s. 1388).

¹⁷³ Kren-Kostkiewicz et al./*Gmünder*, art. 291 ZGB, nb 1 oraz *Lorandi* AJP 2015, s. 1387 (s. 1389 i n.).

¹⁷⁴ W odniesieniu do sporu dotyczącego tej kwestii zob. *Lorandi* AJP 2015, s. 1387 (s. 1395 i n.).

¹⁷⁵ Breitschmid/Rumo-Jungo/Roelli/*Meuli-Lehni* art. 291 ZGB, nb 1.

¹⁷⁶ Do końca akapitu za: *Lorandi* AJP 2015, s. 1387 (s. 1390 i n.).

¹⁷⁷ Do końca akapitu za: Kren-Kostkiewicz et al./*Gmünder* art. 292 ZGB, nb 1 i n.

alimentacyjnych, w tym w szczególności dotyczących uzyskania informacji o majątku dłużnika. Powyższe wynika z założenia, że w chwili złożenia wniosku o egzekucję tytułu dotyczącego świadczeń alimentacyjnych wierzyciel z reguły dysponuje już informacjami o majątku dłużnika. Szczególne regulacje mające na celu ułatwienie egzekwowania alimentów są natomiast zawarte w przepisach ZGB.

5. Ocena efektywności dochodzenia świadczeń alimentacyjnych

Obok opisanych instrumentów można w prawie szwajcarskim zidentyfikować wiele regulacji prawa materialnego i procesowego, które składają się na system środków mających na celu ułatwienie dochodzenia roszczeń alimentacyjnych. Poniżej zostaną one pokrótce przedstawione.

W postępowaniu cywilnym dotyczącym alimentów w Szwajcarii nie obowiązuje przymus adwokacki. Jeśli ojciec lub matka nie wykonują obowiązku alimentacyjnego, wówczas odpowiedni organ kantonalny jest zobowiązany, na wniosek dziecka lub drugiego rodzica, do udzielenia mu odpowiedniej i bezpłatnej pomocy przy egzekucji roszczeń alimentacyjnych (art. 290 ZGB).

Tym samym ZGB zobowiązuje kantony do powołania szczególnego organu, który wykonuje obowiązki w zakresie doradztwa i ściągania alimentów przysługujących dzieciom¹⁷⁸. Odpowiednia pomoc może obejmować ustalenie sytuacji majątkowej zainteresowanych i przyczyn problemów z uiszczaniem alimentów, inkaso (np. zawarcie porozumienia o płatności w ratach, wszczęcie postępowania egzekucyjnego), doradzanie uprawnionemu (np. co do sposobów uzyskania tytułu egzekucyjnego) oraz zobowiązanemu (np. w odniesieniu do uzyskania dodatkowych dochodów lub zmniejszenia wydatków) czy podjęcie kroków zmierzających do wszczęcia postępowania karnego wobec zobowiązanego.

Rada Federacji jest uprawniona do ustalenia zakresu zadań powyższych organów (art. 290 ust. 2 ZGB). Z powyższym obowiązkiem udzielenia wsparcia związane jest przysługujące organowi uprawnienie do reprezentowania wierzyciela alimentacyjnego¹⁷⁹. Pomoc ze strony organu następuje wyłącznie na wniosek, nigdy zaś z urzędu.

Ponadto, jeżeli właściwy organ wypłacił dziecku świadczenia na poczet alimentów (zaliczka alimentacyjna, pomoc społeczna¹⁸⁰), to zgodnie z art. 289 ust. 2 ZGB roszczenie alimentacyjne wraz ze związanymi z tym prawami przechodzi na właściwą gminę. W tej sytuacji odpowiedni organ jest uprawniony do wytoczenia powództwa, wnioskowania o wszczęcie egzekucji czy też złożenia wniosku o ściganie.

Dla ustalenia wysokości przysługującego wierzycielowi roszczenia alimentacyjnego konieczne jest ustalenie dochodów i majątku dłużnika. Szwajcarskie prawo materialne nie reguluje obowiązku udzielenia przez dłużnika alimentacyjnego wierzycielowi alimentacyjnemu informacji o jego majątku i dochodach.

W postępowaniu rozpoznawczym dotyczącym roszczeń alimentacyjnych zastosowanie znajduje art. 296 ust. 1 schwZPO, zgodnie z którym sąd ustala stan faktyczny sprawy z urzędu. Tym samym jest on zobowiązany do wyjaśnienia wszystkich faktów

¹⁷⁸ Do końca akapitu za: Breitschmid/Rumo-Jungo/Roelli/Meuli-Lehni art. 290 ZGB, nb 1 i n.; Kren-Kostkiewicz et al./Gmünder art. 290 ZGB, ust. 2.

¹⁷⁹ Tuor/Schwyder/Schmid/Jungo § 42, nb 63.

¹⁸⁰ Breitschmid/Rumo-Jungo/Roelli/Meuli-Lehni art. 289 ZGB, nb 3.

i przeprowadzenia dowodów, które są konieczne dla ustalenia stanu faktycznego¹⁸¹. Ponadto, w tym postępowaniu sąd nie jest związany żądaniem stron (art. 296 ust. 3 schwZPO). Strony postępowania oraz osoby trzecie są zobowiązane do współdziałania w postępowaniu dowodowym, w tym w szczególności do (art. 160 ust. 1 schwZPO): złożenia zgodnych z prawdą zeznań jako strona lub świadek, wydania dokumentów, znoszenia oględzin osoby lub rzeczy przez biegłych.

Jeżeli strona bezpodstawnie odmawia współdziałania w postępowaniu dowodowym, to sąd uwzględnia to przy ocenie dowodów (art. 164 schwZPO). W razie odmowy współdziałania ze strony osoby trzeciej, sąd może nałożyć na nią karę porządkową w wysokości do 1000 franków, zagrozić sankcjami karnymi na podstawie art. 292 schwStGB, zarządzić przymuszenie jej do współdziałania lub nałożyć na nią obowiązek zwrotu kosztów spowodowanych jej działaniem (art. 167 ust. 1 schwZPO).

6. Ustalenie wysokości alimentów – standaryzacja

Również w Szwajcarii wysokość należnych dziecku alimentów jest w pewnym stopniu zestandaryzowana. ZGB – także po nowelizacji z 2015 r. – nie reguluje metody obliczania należnych alimentów. Tym samym dopuszczalne jest określenie alimentów na podstawie jednej ze stosowanych metod, tj. podziału nadwyżki ponad minimum egzystencjalne, zastosowania tabeli zurychskiej lub metody procentowej¹⁸².

Ponadto, w związku z ostatnią nowelizacją ZGB konieczne będzie dopasowanie powyższych metod do nowych regulacji ustawowych.

Podział nadwyżki

W celu określenia wysokości należnych alimentów z zastosowaniem metody podziału nadwyżki ponad minimum egzystencjalne, konieczne jest określenie przysługującego dziecku i obu rodzicom minimum egzystencjalnego na podstawie przepisów SchKG¹⁸³. Następnie część nadwyżki ponad minimum egzystencjalne, którą dysponuje rodzic niesprawujący opieki nad dzieckiem, jest dzielona pomiędzy niego i dziecko. Podział po połowie jest uznawany za nieuzasadniony, a tym samym przyjmuje się podział według „małych i dużych głów”, tj. dwie części dla rodzica i jedną część dla dziecka (tj. dla rodzica z jednym dzieckiem 2/3 i 1/3)¹⁸⁴. Powyższa metoda jest dość pracochłonna i skomplikowana, zwłaszcza gdy obok roszczenia alimentacyjnego dziecka konieczne jest ustalenie alimentów przysługujących (byłemu) małżonkowi.

Tabela zurychska

W celu ustalenia potrzeb dziecka sądy często sięgają do kwot wskazanych w publikowanych od 1974 r. zaleceniach Urzędu ds. Młodzieży oraz Doradztwa Zawodowego

¹⁸¹ *Tuor/Schnyder/Schmid/Jungo* § 42, nb 49.

¹⁸² *Spycher* FamPra.ch 2016, s. 1 (s. 12).

¹⁸³ *Bähler* FamPra.ch 2015, s. 271 (s. 322 i n.).

¹⁸⁴ *Bähler* FamPra.ch 2015, s. 271 (s. 277).

kantonu Zurych¹⁸⁵. Jednakże stanowią one jedynie wskazówkę dotyczącą średnich potrzeb dziecka, a tym samym oprócz nich konieczne jest uwzględnienie konkretnych potrzeb dziecka oraz sytuacji życiowej i możliwości finansowych rodziców. Kwoty wskazane w tabeli odpowiadają potrzebom dziecka żyjącego w rodzinie dysponującej raczej skromnymi dochodami. Przy ustalaniu wysokości należnych alimentów uwzględniane są jedynie gotówkowe potrzeby dziecka, tj. z pominięciem pozycji „opieka i wychowanie” (jednak dopuszczalne jest późniejsze doliczenie kosztów opieki poza domem). Przy zastosowaniu tej metody wysokość alimentów jest określana jedynie na podstawie potrzeb dziecka, bez uwzględnienia możliwości finansowych zobowiązanego.

Tabela 10 Średnie miesięczne potrzeby dziecka od 1.01.2016 r. (we frankach)							
Liczba dzieci	Wiek	Wyżywienie	Odzież	Mieszkanie	Inne koszty	Opieka wychowanie	Suma
jedynak	1–6	306	89	360	528	716	1999
	7–12	326	114	360	646	454	1900
	13–18	415	138	336	859	326	2074
jedno z dwójki dzieci	1–6	226	74	331	454	582	1707
	7–12	281	89	331	577	390	1668
	13–18	350	118	306	799	262	1835
jedno z trójki lub więcej dzieci	1–6	232	64	301	415	454	1466
	7–12	247	89	301	518	326	1481
	13–18	321	109	281	740	192	1643

Źródło: przypis 185.

Metoda procentowa

Abstrakcyjna metoda procentowa jest stosowana przede wszystkim w kantonie Berno¹⁸⁶. Zgodnie z nią wysokość alimentów jest ustalana jako odpowiedni procent dochodów netto rodzica zobowiązanego do uiszczania alimentów (bez uwzględnienia dodatku rodzinnego). W praktyce zastosowanie znajdują następujące wskaźniki procentowe: 17% dla jednego dziecka, 27% dla dwójki dzieci, 35% dla trójki oraz 40% dla czwórki. W innych kantonach zastosowanie znajdują niższe wskaźniki. Powyższa metoda została zaakceptowana przez Trybunał Federalny, jeśli obliczona z jej wykorzystaniem kwota pozostaje w odpowiednim stosunku do możliwości finansowych zobowiązanego, co ma miejsce przede wszystkim w odniesieniu do zobowiązanych osiągających średnie dochody. W nauce krytykowano jednak uwzględnienie tylko jednej okoliczności (tj. dochodów zobowiązanego).

7. Aspekt ekonomiczny

Także w Szwajcarii brak jest wyczerpujących informacji statystycznych dotyczących wykonywania obowiązku alimentacyjnego przez zobowiązanych, w szczególności

¹⁸⁵ Cały punkt za: *Tuor/Schnyder/Schmid/Jungo* § 42, nb 28, oraz *Bähler FamPra.ch* 2015, s. 271 (s. 321 i n.).

¹⁸⁶ Cały punkt za: *Bähler FamPra.ch* 2015, s. 271 (s. 321).

informacji dotyczących liczby rodziców niewykonujących obowiązku alimentacyjnego. Poniżej przedstawiono wyniki przeprowadzonych ankiet i analiz.

Zgodnie z danymi Federalnego Urzędu Statystycznego w 2014 r. 14% gospodarstw domowych, w których mieszkało przynajmniej jedno dziecko poniżej 25. roku życia, stanowiły gospodarstwa domowe z jednym rodzicem¹⁸⁷. Wyższy odsetek gospodarstw domowych z jednym rodzicem jest charakterystyczny dla obszarów miejskich. Większość rodziców samotnie wychowujących dzieci to samotne matki (ok. 82%). Gospodarstwa domowe z jednym rodzicem są ponadprzeciętnie zagrożone biedą. W roku 2012 16,5% z nich pozostawało w biedzie, w porównaniu do 3,8% gospodarstw domowych dwóch dorosłych z dwójką dzieci. Również ryzyko popadnięcia w biedę jest dla osób samotnie wychowujących dzieci bardzo wysokie (drugie miejsce po osobach po 65. roku życia) i wynosi 29,8%. 18,8% gospodarstw domowych z jednym rodzicem pobierało świadczenia pomocy społecznej (w porównaniu do 1,8% par z dziećmi).

Z przeprowadzonego w 2007 r. w kantonach Zurych, Bazylea-Miasto i Bazylea-Okręg badania „Dzieci i rozwód”, w którym wzięło udział 2 112 rozwiedzionych rodziców, wynikają następujące informacje dotyczące wykonywania obowiązku alimentacyjnego przez rozwiedzionych rodziców¹⁸⁸: 21% matek biorących udział w badaniu wskazało, że otrzymuje alimenty dla dzieci nieregularnie lub jedynie częściowo, 75% kobiet, których byłym małżonkom nie przysługują prawa rodzicielskie, wskazuje, iż nie otrzymuje alimentów regularnie i w pełnej wysokości, natomiast aż 89% kobiet, które wykonują prawa rodzicielskie wspólnie z ojcem dziecka otrzymuje alimenty regularnie i w pełnej wysokości. Większy wpływ na dokonywanie płatności przez drugiego rodzica niż podział władzy rodzicielskiej ma jakość komunikacji pomiędzy rodzicami: jeżeli kontakt pomiędzy rodzicami jest prawidłowy, alimenty nie są uiszczane zgodnie z porozumieniem w przypadku 11% matek dysponujących wyłącznymi prawami rodzicielskimi oraz 5% matek wykonujących prawa rodzicielskie wspólnie z ojcem dziecka; jeżeli kontakt jest określany jako zły lub w razie braku kontaktu pomiędzy rozwiedzionymi małżonkami, problemy z otrzymaniem alimentów w całości lub punktualnie ma 33% matek dysponujących wyłącznymi prawami rodzicielskimi oraz 20% matek wykonujących prawa rodzicielskie wspólnie z ojcem dziecka.

Zgodnie z danymi Federalnego Urzędu Statystycznego przeciętne miesięczne wynagrodzenie brutto osób zatrudnionych w sektorze prywatnym i państwowym w pełnym wymiarze czasu pracy wynosiło w 2014 r. 6 427 franków brutto, przy czym średnie wynagrodzenie mężczyzn wynosiło 6 751 franków brutto, a kobiet – 5 907 franków brutto¹⁸⁹.

Stopa bezrobocia w Szwajcarii jest bardzo niska i zgodnie z informacjami Sekretariatu ds. Gospodarki wynosiła we wrześniu 2016 r. 3,2%¹⁹⁰. Stopa bezrobocia jest bardzo zróżnicowana w poszczególnych kantonach: najmniej osób pozostaje bez pracy

¹⁸⁷ Cały punkt za informacjami ze strony internetowej Federalnego Urzędu Statystycznego, zob. <https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/arbeit-erwerb> (dostęp: 13.01.2017 r.).

¹⁸⁸ Do końca akapitu za: *Cantieni/Büchler/Simoni FamPra.ch* 2007, s. 207, 210 i n.

¹⁸⁹ Zob. <https://www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/GesamtwirtschaftUmwelt/VerdiensteArbeitskosten/VerdiensteVerdienstunterschiede/Tabellen/LangeReiheD.html> (dostęp: 13.01.2017 r.).

¹⁹⁰ Zob. <https://www.amstat.ch/v2/index.jsp?lang=de> (dostęp: 13.01.2017 r.).

w mniejszych kantonach centralnej Szwajcarii, tj. Obwalden (0,8%) oraz Uri (0,9%), najwięcej we francuskojęzycznych kantonach Genewa (5,5%) und Vaud (5,8%). 47,2% bezrobotnych mężczyzn i 41,5% bezrobotnych kobiet stanowili cudzoziemcy.

Tabela 11 Częstotliwość występowania miesięcznych wynagrodzeń netto osób zatrudnionych w pełnym wymiarze czasu pracy w 2014 r.			
	Łącznie	Kobiety	Mężczyźni
0-3000 franków	4,3%	9,2%	2,3%
3001-4000 franków	15,3%	25,1%	11,4%
4001-5000 franków	26,3%	24,6%	27,0%
5001-6000 franków	19,7%	16,9%	20,9%
6001-7000 franków	12,2%	10,4%	12,9%
7001-8000 franków	7,5%	5,5%	8,3%
powyżej 8001 franków	13,6%	7,4%	16,2%

Źródło: Federalny Urząd Statystyczny.

Także w Szwajcarii brakuje dokładnych danych dotyczących rozmiaru „szarej strefy”. Schneider i Boockmann rozmiar „szarej strefy” w Szwajcarii szacują na 6,5% PKB, tj. wartość prawie o połowę niższą niż średnia dla krajów OBWE (12,2%)¹⁹¹.

8. Możliwości zaspokojenia potrzeb uprawnionego w razie bezskuteczności egzekucji – zaliczka alimentacyjna

Zgodnie z art. 293 ust. 2 ZGB prawo publiczne reguluje przyznawanie zaliczek alimentacyjnych dla dzieci, jeżeli rodzice nie wykonują ciążącego na nich obowiązku alimentacyjnego. Z powyższego unormowania wynika, że w prawie szwajcarskim (podobnie jak w Austrii i odmiennie od regulacji niemieckiej) zaliczka alimentacyjna jest wypłacana tylko wtedy, gdy dziecku przysługuje roszczenie alimentacyjne wobec rodzica¹⁹². Artykuł 293 ust. 2 ZGB wprawdzie nie zobowiązuje kantonów do wprowadzenia zaliczki alimentacyjnej, a jedynie odsyła do przepisów prawa kantonalnego, jednak we wszystkich kantonach obowiązują odpowiednie regulacje¹⁹³. Natomiast jeżeli rodzice nie są w stanie zapewnić dziecku utrzymania, to (z zastrzeżeniem uregulowań dotyczących wsparcia ze strony innych krewnych, np. dziadków) przepisy prawa publicznego regulują zasady przyznawania świadczeń subsydiarnych (zob. art. 293 ust. 1 ZGB). W tej sytuacji dziecko otrzymuje świadczenia pomocy społecznej na podstawie odpowiednich przepisów kantonalnych.

Regulacja w kantonie Zurych

Zgodnie z § 23 Ustawy o pomocy dzieciom i młodzieży kantonu Zurych (dalej KJHG)¹⁹⁴ dzieciom, których rodzice nie wykonują w ogóle lub nie wykonują

¹⁹¹ Schneider/Boockmann, s. 23 i n.

¹⁹² Breitschmid/Rumo-Jungo/Roelli/Meuli-Lehni, art. 293 ZGB, nb 2 i n.

¹⁹³ Tuor/Schnyder/Schmid/Jungo, § 42, nb 70.

¹⁹⁴ Kinder- und Jugendhilfegesetz (KJHG) z 14.03.2011 r. ze zm.

w terminie obowiązku alimentacyjnego, przysługuje zaliczka na poczet alimentów ustalonych w wyroku sądu, ugodzie lub w umowie wypłacana przez gminę, w której dziecko zamieszkuje. Roszczenie o udzielenie zaliczki przysługuje, jeżeli pozostające do dyspozycji wierzyciela środki finansowe nie wystarczają na zaspokojenie jego potrzeb (§ 21 ust. 2 KJHG). W celu weryfikacji tej przesłanki, rozporządzenie określa granice dochodów drugiego rodzica i dziecka, powyżej których zaliczka alimentacyjna nie jest przyznawana. Przyznanie zaliczki jest wykluczone, jeżeli dziecko żyje we wspólnym gospodarstwie domowym z dłużnikiem (§ 22 ust. 2 KJHG). Zaliczka jest wypłacana w wysokości przysługujących alimentów, jednakże maksymalnie w wysokości odpowiadającej rencie sieroczej na podstawie odpowiednich przepisów (§ 23 ust. 2 KJHG), tj. obecnie w wysokości 936 franków. Wraz z wypłatą zaliczki alimentacyjnej gmina wstępuje w prawa wierzyciela na podstawie art. 293 ust. 2 ZGB.

9. Sankcje wobec zobowiązanych niewykonujących obowiązku alimentacyjnego

Sankcje cywilnoprawne

Prawo szwajcarskie przewiduje pewne pośrednie sankcje cywilnoprawne niewykonywania obowiązku alimentacyjnego. Naruszenie obowiązku alimentacyjnego wobec dziecka może skutkować zastosowaniem odpowiednich środków (w tym ograniczenia lub pozbawienia praw rodzicielskich) przez sąd (art. 311 ZGB). W razie umyślnego niewykonywania obowiązku alimentacyjnego może być spełniona przesłanka dla pozbawienia zachowku, w postaci ciężkiego naruszenia obowiązków wobec spadkodawcy wynikających z przepisów prawa rodzinnego (art. 477 ZGB).

W nauce szwajcarskiej jako sankcje cywilnoprawne, z tytułu niewykonywania obowiązku alimentacyjnego, są określane regulacje art. 291 i 292 ZGB, tj. możliwość wydania zarządzenia skierowanego do dłużnika zobowiązanego lub zobowiązania dłużnika alimentacyjnego do zabezpieczenia przyszłych roszczeń alimentacyjnych.

Sankcje karne

Niewykonywanie obowiązku alimentacyjnego stanowi przestępstwo uregulowane w art. 217 ust. 1 szwajcarskiego Kodeksu karnego: „Kto nie wykonuje ciężącego na nim z mocy przepisów prawa rodzinnego obowiązku alimentacyjnego, mimo iż dysponuje on lub mógłby dysponować środkami wystarczającymi dla jego wykonania, podlega – na wniosek – karze pozbawienia wolności do lat trzech lub karze grzywny”. Ściganie sprawcy następuje jedynie na wniosek, przy czym do jego złożenia – z uwzględnieniem interesów rodziny – uprawnione są też odpowiednie organy kantonalne (art. 217 ust. 2 schwStGB). W związku z powyższym, mimo zgłaszanej w nauce krytyki powyższego unormowania ze względu na kontraproduktywność karania „alimenciarzy” w szczególności karą grzywny, art. 217 schwStGB przypisuje się duże znaczenie psychologiczne¹⁹⁵. Wprawdzie tylko 10% skazanych

¹⁹⁵ Do końca akapitu za: Trechsel/Piech/*Trechsel/Christener-Trechsel*, art. 217 schwStGB, nb 1 i 15.

na podstawie tego przepisu wykonuje następnie swoje obowiązki alimentacyjne, jednak w praktyce wniosek o ściganie jest stosowany jako środek nacisku i wycofywany po uiszczeniu przez dłużnika zaległości alimentacyjnych.

Strona przedmiotowa tego przestępstwa obejmuje zaniechanie uiszczenia wymagalnych alimentów. Przesłanką karalności jest istnienie po stronie dłużnika możliwości spełnienia świadczenia¹⁹⁶. Dłużnik podlega karze także wtedy, jeżeli nie wykonuje nawet części zobowiązania alimentacyjnego, mimo iż byłby w stanie uiścić część należnych alimentów. Ponadto dłużnik podlega odpowiedzialności karnej, jeżeli nie wykonuje obowiązku alimentacyjnego, mimo że mógłby dysponować wystarczającymi środkami, np. gdy umyślnie rezygnuje z wykonywania pracy zarobkowej.

Przesłanki karalności nie stanowi natomiast ani istnienie orzeczenia zobowiązującego dłużnika do uiszczania alimentów¹⁹⁷, ani występujący po stronie zobowiązanego niedostatek¹⁹⁸. Jeżeli wysokość alimentów nie została ustalona ani przez sąd, ani umownie, to dłużnik podlega odpowiedzialności karnej, jeżeli nie uiszcza on żadnych alimentów lub gdy dokonane przez niego płatności są w oczywisty sposób za niskie¹⁹⁹. Powyższe przestępstwo może zostać popełnione jedynie umyślnie (art. 12 ust. 1 schwStGB).

Abstract

Agnieszka Okońska-Diemer, *Legal instruments serving to improve the efficiency of pursuing claims for alimony/child support in German, Austrian and Swiss law*

The article presents the state of the law in the area of pursuing claims for alimony/child support in Germany, Austria and Switzerland, provides an assessment of efficiency of the applicable regulations, and discusses the possibilities of persons entitled to alimony/child support to have their expenses covered from public funds as well as the sanctions that can be used against alimony/child support debtors. Moreover, references are made to the current proposals of far-reaching amendments to these regulations. The issues of pursuing claims of minor children for child support against their parents are presented as ones with the greatest practical importance.

Keywords: alimony/child support, enforcement proceedings, enforcement order, maintenance obligations

Streszczenie

Agnieszka Okońska-Diemer, *Instrumenty prawne służące poprawie efektywności dochodzenia świadczeń alimentacyjnych w prawie niemieckim, austriackim i szwajcarskim*

W artykule przedstawiono stan prawny w zakresie dochodzenia świadczeń alimentacyjnych w Niemczech, Austrii i Szwajcarii, ocenę efektywności obowiązujących regulacji oraz możliwości zaspokojenia potrzeb uprawnionego do alimentacji ze środków publicznych,

¹⁹⁶ Do końca akapitu za: Trechsel/Piech/Trechsel/Christener-Trechsel, art. 217 schwStGB, nb 11 i n.

¹⁹⁷ Donatsch/Weder, art. 217, schwStGB, nb 3.

¹⁹⁸ Donatsch/Weder, art. 217 schwStGB, nb 10.

¹⁹⁹ Trechsel/Piech/Trechsel/Christener-Trechsel, art. 217 schwStGB, nb 11.

a także sankcji wobec dłużnika alimentacyjnego. Ponadto zostały uwzględnione obecnie dyskutowane propozycje gruntownych zmian tych regulacji. Przedstawione zostały też kwestie dotyczące dochodzenia roszczeń alimentacyjnych małoletnich dzieci wobec rodziców jako najistotniejsze w praktyce.

Słowa kluczowe: alimenty, postępowanie egzekucyjne, tytuł egzekucyjny, zobowiązania alimentacyjne

Literatura

1. Amacker, Michèle/Funke, Sebastian, Alleinerziehende in prekären Lebenslagen, FamPra.ch 2016, s. 148–170.
2. Angst, Peter/Oberhammer, Paul (red.), EO. Exekutionsordnung. Kommentar, 3. wyd., Wiedeń 2015, w przypisach: Angst/Oberhammer/autor.
3. Bähler, Daniel, Unterhaltsberechnungen – von der Methode zu den Franken, FamPra.ch 2015, s. 271–330.
4. Böhmer, Michael/Heimer, Andreas, Dossier: Armutsrisiken von Kindern und Jugendlichen in Deutschland, opracowanie na zlecenie Ministerstwa ds. rodziny, seniorów, kobiet i młodzieży, maj 2008 r., <https://www.bmfsfj.de/bmfsfj/service/publikationen/armutsrisiken-von-kindern-und-jugendlichen-in-deutschland/73914>.
5. Boockmann, Bernhard/Döhrn, Roland/Groneck, Max/Verbeek, Hans, Abschätzung des Ausmaßes der Schwarzarbeit, IAW Policy Reports 2010, nr 4, http://en.rwi-essen.de/media/content/pages/publikationen/rwi-projektberichte/PB_Schwarzarbeit_iaw-pr.pdf.
6. Breitschmid, Peter/Alexandra Rumo-Jungo (red.), Handkommentar zum Schweizer Privatrecht. Personen- und Familienrecht inkl. Kindes- und Erwachsenenschutzrecht, Art. 1–456 ZGB, 2. wyd., Zurych 2012, w przypisach: Breitschmid/Rumo-Jungo/autor.
7. Büte, Dieter/Poppen, Enno/Menne, Martin (red.), Unterhaltsrecht. Kommentar, 3. wyd., Monachium 2015, w przypisach Büte/Poppen/Menne/autor.
8. Cantieni, Linus/Büchler, Andrea/Simoni, Heidi, Die Regelung der elterlichen Sorge nach Scheidung de lege ferenda – ein Vorschlag, FamPra.ch 2007, s. 207–227.
9. Cervinka, Alexandra/Perl, Susanna (red.), Praxiswissen Unterhaltsrecht, Wiedeń 2016, w przypisach: Cervinka/Perl/autor.
10. Donatsch, Andreas (red.), StGB Kommentar. Schweizerisches Strafgesetzbuch mit JStG und V-StGB-MStG, 19. wyd., Zurych 2013, w przypisach: Donatsch/autor.
11. Geißler, Markus, Die Pfändung verschleierten Einkommens, KKZ 2010, s. 265–269.
12. Gitschthaler, Edwin/Höllwerth, Johann (red.), AußStrG. Außerstreitgesetz. Kommentar, 1. wyd., Wiedeń 2013, w przypisach: Gitschthaler/Höllwerth/autor.
13. Gröger, Katharina, Unterhaltsvorschuss nach dem FamRÄG 2009, EF-Z 2010, s. 16–18.
14. Grube, Christian, UVG. Unterhaltsvorschussgesetz. Kommentar, 1. wyd., Monachium 2009.
15. Hartmann, Bastian, Unterhaltsansprüche und deren Wirklichkeit. Wie groß ist das Problem nicht gezahlten Kindesunterhalts?, SOEppapers 2014, nr 660, https://www.diw.de/documents/publikationen/73/diw_01.c.466460.de/diw_sp0660.pdf.
16. Heiß, Beate/Born, Winfried (red.), Unterhaltsrecht. Ein Handbuch für die Praxis, 50, aktualizacja: lipiec 2016 r., w przypisach: Heiß/Born/autor.
17. Hunkeler, Daniel (red.), Kurzkomentar SchKG, Basel 2009, w przypisach Hunkeler/autor.
18. Joecks, Wolfgang/Miebach, Klaus (red.), Münchener Kommentar zum StGB, 2. wyd., Monachium 2012, w przypisach: MüKo-StGB/autor.
19. Kren-Kostkiewicz, Jolanta, Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, 2. wyd., Zurych 2014.
20. Kren-Kostkiewicz, Jolanta/Nobel, Peter/Schwander, Ivo/Wolf, Stephan (red.), ZGB. Kommentar, 2. wyd., Zurych 2011, w przypisach: Kren-Kostkiewicz et al./autor.
21. Kren-Kostkiewicz, Jolanta/Walder, Hans Ulrich, SchKG Kommentar, 18. wyd., Zurych 2012.
22. Krenzler, Michael/Borth, Helmut (red.), Anwalts-Handbuch Familienrecht, 2. wyd., Kolonia 2012, cytowane jako: Krenzler/Borth/autor.

23. *Kindhäuser, Urs/Neumann, Ulfrid/Paeffgen, Hans-Ulrich* (red.), *Strafgesetzbuch*, 4. wyd., Baden-Baden 2013, w przypisach: *Kindhäuser/Neumann/Paeffgen/autor*.
24. *Koziol, Helmut/Bydlinski, Peter/Bollenberger, Raimund* (red.), *ABGB. Kommentar*, 3. wyd., Wiedeń 2010, w przypisach: *Koziol/autor*.
25. *Krüger, Wolfgang/Rauscher, Thomas* (red.), *Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung: ZPO*, 5. wyd., Monachium 2016, w przypisach: *MüKo-ZPO/autor*.
26. *Lenze, Anne/Funke, Antje*, *Alleinerziehende unter Druck. Rechtliche Rahmenbedingungen, finanzielle Lage und Reformbedarf*, opracowanie na zlecenie Fundacji Bertelsmann, lipiec 2016 r., https://www.bertelsmann-stiftung.de/fileadmin/files/Projekte/Familie_und_Bildung/Studie_WB_Alleinerziehende_Aktualisierung_2016.pdf.
27. *Lorandi, Franco*, (Dritt-)Schuldneranweisung im System des SchKG – weder Fisch noch Vogel, *AJP* 2015, s. 1387–1397.
28. *Musielak, Hans-Joachim/Voit, Wolfgang* (red.), *Zivilprozessordnung: mit Gerichtsverfassungsgesetz; Kommentar*, 13. wyd., Monachium 2016, w przypisach: *Musielak/autor*.
29. *Rassi, Jürgen C.T.*, Umgang mit Beweislastschwierigkeiten im Unterhaltsverfahren. Teil II: Aufklärungspflicht und materiellrechtlichen Auskunftspflichten, *EF-Z* 2011, s. 14–17.
30. *Rechberger, Walter H.* (red.), *AußStrG. Außerstreitgesetz. Kommentar*, 2. wyd., Wiedeń 2013, w przypisach: *Rechberger/autor*.
31. *Rechberger, Walter H./Oberhammer, Paul* (red.), *Exekutionsrecht*, 5. wyd., Wiedeń 2009.
32. *Schirrmacher, Gesa*, Eine betreut und keiner bezahlt? Öffentliche Unterhaltsvorschussleistungen und ihre Grenzen, in: Scheiwe, Kirsten/Wersig, Maria (red.), *Einer zahlt und eine betreut?*, *Kindesunterhaltsrecht im Wandel*, 1. wyd., Baden-Baden 2010, s. 235–251.
33. *Schmittmann, Jens M./David, Peter*, Über den Umgang mit Schuldner, 19. wyd., Fryburg Bryzgowijski 2013.
34. *Schneider, Friedrich/Boockmann, Ulrich*, Die Größe der Schattenwirtschaft – Methodik und Berechnungen für das Jahr 2015, 3.02.2015 r., <http://www.econ.jku.at/members/Schneider/files/publications/2015/SchattenwirtschaftStudiefinal.pdf>.
35. *Schwimmann, Michael/Kolmasch, Wolfgang*, *Unterhaltsrecht*, 8. wyd., Wiedeń 2016.
36. *Spycher, Anette*, *Kindesunterhalt: Rechtliche Grundlagen und praktische Herausforderungen – heute und demnächst*, *FamPra.ch* 2016, s. 1–34.
37. *Stamm, Jürgen*, Kehrtwende des BGH bei der Bekämpfung der Schwarzarbeit, *NJW* 2014, s. 2145–2149.
38. *Trechsel, Stefan/Piech, Mark* (red.), *Schweizerisches Strafgesetzbuch. Praxiskommentar*, 2. wyd., Zurych 2013, w przypisach: *Trechsel/Piech/autor*.
39. *Tuor, Peter/Schnyder, Bernhard/Schmid, Jörg/Jungo, Alexandra*, *Das Schweizerische Zivilgesetzbuch*, 14. wyd., Zurych 2015.
40. *von Sachsen Gessaphe, Karl August Prinz*, *Zwangsvollstreckungsrecht*, 1. wyd., Monachium 2014.
41. *Wersig, Maria*, *Alleinerziehende besser unterstützen. Reformbedarf im Unterhaltsvorschuss-gesetz*, opracowanie na zlecenie Fundacji Heinricha Böll, wrzesień 2016 r., https://www.boell.de/sites/default/files/web_190917_e-paper_wersig_refomunterhaltsrecht_v101.pdf.

Paweł Ostaszewski, Justyna Włodarczyk-Madejska*

Assessment of the cost of comprehensive divorce proceedings of spouses with minor children

INTRODUCTION

This study constitutes a supplement and an expansion of the study entitled 'Costs of court proceedings in divorce cases'¹ and 'Costs of family proceedings following a divorce'² conducted in the Institute of Justice in 2016³. It covers an analysis of the model of divorce proceedings making it possible to provide a comprehensive explanation of the family situation of the divorcing spouses and consequently the actual implementation of the principle of the protection of the child's welfare in these proceedings. Statistical and economic analyses were performed to assess budget expenses resulting from the implementation of the assumption specified in the subject of the study.

The presented report consists of two basic parts: the first gives a brief outline of a specific model of the divorce proceedings of spouses having common minor children while the second presents the results of analyses aimed at estimating the mean budgetary expense involved in the application of this model of divorce proceedings. An additional analysis of the comprehensive cost of the divorce proceedings of spouses not having common minor children and the so-called average divorce proceedings, taking into account the percentage of divorcing couples having and not having children, constitutes a supplement to these basic parts.

Like in the project 'Costs of court proceedings in divorce cases', also in relation to the costs of the court proceedings in a divorce case, the perspective adopted was

* Paweł Ostaszewski is an Assistant professor in the Department of Criminology and Criminal Policy at Institute of Social Prevention and Resocialisation, Department of Applied Social Sciences and Resocialisation, University of Warsaw and head of the Economic Analysis of Justice Unit in the Institute of Justice; Justyna Włodarczyk-Madejska is an Assistant in the Department of Criminology of the Institute of Law Sciences of the Polish Academy of Science as well as a research-technical specialist in the Institute of Justice.

¹ Comp. P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty postępowań sądowych w sprawach rozwodowych*, „Prawo w Działaniu. Sprawy cywilne” 2017, No. 29, p. 75 et seq.

² Comp. J. Klimczak, *Koszty wybranych postępowań dotyczących dzieci toczących się po rozwodzie ich rodziców*, „Prawo w Działaniu. Sprawy cywilne” 2017, No. 29, p. 109 et seq.

³ The authors of the study also took into account the results of other studies conducted in the Institute of Justice: A. Siemaszko, P. Ostaszewski, *Efektywność kosztowa sądownictwa powszechnego*, Warszawa 2013, <https://www.iws.org.pl/pliki/files/Efektywno%C5%9B%C4%87%20s%C4%85downictwa%20powszechnego-oprac-12pdf> (access: 18 October 2017); P. Ostaszewski, K. Joński, *The costs of maintaining the expert witness system*, „Prawo w Działaniu. Sprawy cywilne” 2017, No. 31, p. 202; J. Klimczak, *System biegłych sądowych w ocenie sędziów*, „Prawo w Działaniu. Sprawy cywilne” 2017, No. 31, p. 177; J. Włodarczyk-Madejska, *Opinia biegłego w sprawach cywilnych w świetle badania aktowego*, „Prawo w Działaniu. Sprawy cywilne” 2017, No. 31, p. 155.

that of the state budget not of a party to the proceedings. Consequently, the costs will be understood as all and any budgetary expenses⁴ for conducting transactions necessary to adjudicate in the case (including, among others, the remuneration of judges, lay judges and court clerks, the costs of the circulation of documents, experts' opinions, environmental enquiries and mediation proceedings). The analyses performed will concern a single 'model' case and will consequently disregard completely the costs of maintaining the system of common courts (e.g. rents, leases, media, cleaning, security, maintenance of IT systems and the like). The question of a possible coverage of the costs by the parties to the proceedings or the state budget was not considered, either.

1. The course of the 'model' divorce proceedings of spouses having minor children – aspects of importance from the point of view of the costs of the proceedings

The description of the 'model' divorce proceedings of spouses having minor children focused on elements of particular importance from the point of view of protecting the good of the child and translating into costs possible to be estimated. The term 'model' refers to proceedings in which the family situation of the divorcing spouses with minor children has been described in a comprehensive and exhaustive way. Obviously, the assumptions adopted to estimate the costs of the thus conducted proceedings are bound to be approximate in nature. It is so since it is impossible to adopt the 'model' process applicable to all cases as its course depends on a variety of factors, including, among others, the attitude of the very parties to the proceedings, settlements made in other court proceedings and the like. Nevertheless, studies carried out in the Institute of Justice so far allow to distinguish elements of the divorce proceedings which are particularly important from the point of view of the implementation of the basic assumptions made by the legislator with respect to the institution of the divorce (the principle of the protection of the good of the child, the principle of the protection of the durability of marriage) and normative rules of its adjudication (in particular: negative conditions of the child welfare and principles of social coexistence, adjudication of guilt, principle of recrimination).

It was assumed that the discussed average 'model' divorce proceedings will concern the parties and minimum two common minor children. The evidence proceedings will include: hearing of the parties (two people), hearing of at least one child (in accordance with the standards applicable, outside the courtroom in an adapted room), hearing of a minimum of four witnesses, at least two environmental inquiries by a professional court curator (in the place of living of the parents, evidence form an opinion of the Consultative Team of Court Experts (hereinafter referred to as CTCE) as well as a hearing of the experts who have prepared the opinion (two people). In addition, it was assumed that in spite of the instruction

⁴ They should not be confused with the expenses referred to in Article 2 Section 1 of the law of 28 July 2005 on court fees in civil cases (i.e. Official Journal of 2016, Item 623 with amendments) – hereinafter referred to as l.c.c.c.

given in Article 6 § 1 of the Code of Civil Procedure⁵, the court of the first instance will require at least three court hearings to adjudicate in the case. Also, in every case, mediation proceedings will be conducted.

In the case of children or parents affected by mental disorders or other forms of disability additional evidence from an expert's opinion will be taken and the doctor treating the patient will be heard (one person). Where the family was covered by social welfare or actions taken on the basis of the law on proceedings in cases concerning minors⁶, additional evidence from the hearing of relevant social workers (one person) and relevant documents will be ensured.

Consequently, it can be foreseen that the proceedings will necessitate that a minimum of 20 letters will have to be sent (instruction for environmental enquiries to be carried out, for a CTCE opinion to be prepared, summons of the parties, witnesses and experts to present for hearings and mediation, requests for information addressed to a relevant family department and a district court for juveniles as well as a social welfare centre).

The question of deciding about the guilt of one or both spouses or about their cohabitation was not considered in the course of the analysis. The very low share of appeal proceedings in divorce cases – in the study of P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska and K. Joński only in 17 cases (out of 400) an appeal was lodged⁷ – also allows to not include the costs of these proceedings in the estimates. There is no doubt that in practice the proceedings are likely to be significantly longer and consequently their costs higher as a result of the presentation by the parties of motions concerning security as well as consideration of complaints. However, elements of this type cannot be taken into account in the analysis made.

Table 1 Elements of the adopted model		
	Discussed elements of the proceedings	Source of the estimated cost
IN EVERY CASE		
1.	Three court hearings:	Duration of the hearings: 34.8 minutes, 50.5 minutes, 50.2 minutes (Project 'Costs of court proceedings in divorce cases' ⁸ Cost of the work of the judge, lay judges and court clerks: estimated hourly rate of a judge adjudicating in the district court, lay judges and court clerks – PLN 85.63, court clerk rate – PLN 24.38 per hour and value of compensation for lay judges – PLN 9.16 per hour (Project 'Costs of court proceedings in divorce cases' ⁹ Project 'Cost effectiveness of common courts' ¹⁰)
2.	Hearing of the parties	–

⁵ Law of 17 November 1964 – Code of Civil Procedure (i.e. Journal of Laws of 2018, Item 155 with amendments) – hereinafter also referred to as CCP; Article 6 § 1: 'The court should always counteract the prolongation of proceedings and strive for a settlement at the first hearing provided it possible without damage to the clarification of the case'.

⁶ Law of 26 October 1982 on proceedings in cases concerning minors (i.e. Journal of Laws of 2016, Item 1654 with amendments).

⁷ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, p. 12.

⁸ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, *Koszty...*, p. 13.

⁹ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, *Koszty...*, pp. 28–30.

¹⁰ A. Siemaszko, P. Ostaszewski, *Efektywność...*

Table 1 Elements of the adopted model		
	Discussed elements of the proceedings	Source of the estimated cost
3.	Hearing of four witnesses	Mean refund of travelling expenses and lost earnings or income by witnesses: PLN 94.13. Application for a refund of travelling expenses and lost earnings was presented by 6.6% of all witnesses, i.e. no more than one in a case ('Costs of court proceedings in divorce cases' ¹¹) – it was therefore assumed that at least one witness will present such an application
4.	Hearing of two CTCE experts	Mean remuneration for presentation at court hearings by court experts: PLN 105.50 (Project 'Expert in court proceedings. A comprehensive picture of the system in light of court files studies, survey studies, statistical and economic studies' ¹²)
5.	Interview with one child	Duration of the interview: 50.5 minutes (Project 'Costs of court proceedings in divorce cases' ¹³) Cost of the work of the judge and the court clerk: 'estimated hourly rate of a judge adjudicating in the district court – PLN 85.63, of the court clerk – PLN 24.38 per hour (Project 'Costs of court proceedings in divorce cases' ¹⁴ ; Project 'Cost effectiveness of common courts' ¹⁵)
6.	Two environmental enquiries by a probation officer	Remuneration for preparing an environmental enquiry: 4% of the base amount, i.e. PLN 74.95 (Art. 14 of the budget law for 2017 ¹⁶ , Art. 91 of the law on court curators ¹⁷)
7.	CTCE opinion	Remuneration for the preparation of a diagnostic opinion: 15% of the base amount for professional probation officer, i.e. 281.076 for one person examined (Art. 14 of the budget law for the year 2017 ¹⁸ , § 2 decree of the Minister of Justice of 15 December 2015 on flat-rate costs of taking evidence from an opinion of a consultative team of court experts ¹⁹) Number of people studied: four, including two adults, two minors
8.	Mediation proceedings	Cost of mediation proceedings, in cases for non-material rights, completed at one court hearing: PLN 150 (§ 2 of the decree of the Minister of Justice of 20 June 2016 on the remuneration and refundable expenses of a mediator in civil proceedings ²⁰).
9.	Sending of 20 letters	Quotient of the received number of letters with a confirmed receipt and PLN 1.2 for one letter sent (Project 'Costs of proceedings in divorce cases' ²¹)
10.	Other actions/works on the case	Actions of the judge: 2.5 hours (median adopted on the basis of a nation-wide questionnaire survey carried out among judges and employees of 1 st instance civil divisions of all district courts, Project 'Costs of court proceedings in divorce cases' ²²)

¹¹ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, p. 13.

¹² P. Ostaszewski, K. Joński, *The costs...*; J. Klimczak, *System...*; J. Włodarczyk-Madejska, *Opinia...*

¹³ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, pp. 28–29.

¹⁴ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, pp. 28–29.

¹⁵ A. Siemaszko, P. Ostaszewski, *Efektywność...*

¹⁶ Budget law for 2017 of 16 December 2016 (Journal of Laws of 2017, Item 108).

¹⁷ Law of 27 July 2001 on court curators (i.e. Journal of Laws of 2014, Item 795 with amendments).

¹⁸ Budget Law for 2017 of 16 December 2016 (Journal of Laws of 2017, Item 108).

¹⁹ Journal of Laws, Item 2190.

²⁰ Journal of Laws, Item 921.

²¹ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, p. 34.

²² P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, p. 31.

Table 1 Elements of the adopted model		
	Discussed elements of the proceedings	Source of the estimated cost
10.	Other actions/works on the case	Action of the court clerk: four hours (median adopted on the basis of a nation-wide questionnaire survey carried out among judges and employees of 1 st instance civil divisions of all district courts, Project 'Costs of court proceedings in divorce cases' ²³) Costs of the work of the judge and the court clerk: estimated 'hourly rate' of the judge adjudicating in the district court – PLN – 85.63, rate of the court clerk – PLN 24.38 per hour (Project 'Costs of proceedings in divorce cases' ²⁴ ; Project 'Cost effectiveness of common courts' ²⁵)
IN SELECTED CASE		
11.	Opinion of an expert in the field of medicine	Mean cost of an opinion of an expert in the field of medicine: PLN 691.10 (Project 'Expert in court proceedings. A complex picture of the system in light of court files studies, survey studies, statistical and economic studies' ²⁶)
12.	Additional court hearing date	Duration of court hearings: 50 minutes (Project 'Costs of proceedings in divorce cases' ²⁷) Cost of the work of the judge, lay judges and court clerks: estimated hourly rate of the judge adjudicating in the district court – PLN 85.63, court clerk – PLN 24.38 per hour and value of compensation for lay judges – PLN 9.16 per hour (Project 'Costs of court proceedings in divorce cases' ²⁸ ; Project 'Cost effectiveness of common courts' ²⁹)
13.	Hearing of the doctor in charge	Mean refund of travelling expenses and lost earnings or income: PLN 94.13 (Project 'Costs of court proceedings in divorce cases' ³⁰)
14.	Hearing of a social worker	Mean refund of travelling expenses and lost earnings or income: PLN 94.13 (Project 'Costs of court proceedings in divorce cases' ³¹)
15.	Getting acquainted with court files of guardianship and minors cases	Additional work hours of the judge: one hour (assumption) Costs of the work of the judge: estimated 'hourly rate' of a judge adjudicating in the district court – PLN 85.63 (Project 'Costs of court proceedings in divorce cases' ³² ; Project 'Cost effectiveness of common courts' ³³)

Source: own study.

²³ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, p. 31.

²⁴ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, pp. 29–30.

²⁵ A. Siemaszko, P. Ostaszewski, *Efektywność...*

²⁶ P. Ostaszewski, J. Klimczak, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Biegły w postępowaniu sądowym. Kompleksowy obraz systemu w świetle badań aktowych, ankietowych, statystycznych i ekonomicznych*, Warszawa 2016, p. 85, https://www.iws.org.pl/pliki/files/kolor_IWS_Sekcja%20Analiz%20Ekonomicznych_Biegli.pdf (access: 10 January 2017).

²⁷ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, p. 13.

²⁸ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, pp. 28–30.

²⁹ A. Siemaszko, P. Ostaszewski, *Efektywność...*

³⁰ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, p. 13.

³¹ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, p. 13.

³² P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, p. 13.

³³ A. Siemaszko, P. Ostaszewski, *Efektywność...*

2. Estimation of the cost of the 'model' divorce proceedings of spouses with minor children

As it has already been mentioned, this part focuses on the estimation of the cost of the 'model' divorce proceedings of spouses having common minor children. In the study entitled 'Costs of court proceedings in divorce cases' the mean cost of typical divorce proceedings (and thus both spouses having and not having minor children) was estimated in three brackets: from PLN 338.32 in a minimum scenario, through PLN 527.31 in the most likely scenario, up to PLN 1311.04 in the maximum scenario³⁴. As pointed out by P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska and K. Joński: '(...) remunerations of judges and court clerks are the most significant categories of costs generated by court proceedings in district courts³⁵, that why: '(...) the key problem in the attempt to estimate the costs of conducting proceedings in divorce cases will be the question of assigning the working hours of the adjudication court and the auxiliary staff³⁶. The remaining cost categories included in the project referred to were: the coverage of costs as defined in Article 2 Section 1 of the law on court costs in civil proceedings (understood as the remuneration of experts, probation officers and sworn translators, and the like) as well as the costs of correspondence (calculated as the quotient of the mean number of receipt confirmations from court files – 10 – and PLN 1.2 for one letter).

The analyses of the time of work of judges and court clerks on the 'model divorce case' included data from the so-called 'most likely scenario' developed by P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska and K. Joński, that is the duration of court hearings coming from the examination of court files and with respect to the work of the judge and the court clerk – medians from the results of the survey studies (2.5 hours for the judge and 4 hours for the clerk)³⁷. The project 'Costs of court proceedings in divorce cases' took into account the total duration of all court hearings in a case, averaging 67.8 minutes (1.13h). However, the model discussed here assumed that a minimum of three court hearings were necessary and as a result it was decided that the mean time of the duration of the first, second and third court hearing (34.8, 50.5 and 50.2 minutes, respectively) calculated in the said project be taken into account³⁸.

In the calculation of the cost of work of the adjudicating court and clerks we adopted the 'hourly rates' estimated in the project referred to, namely, PLN 85.63 for a judge adjudicating in a district court, PLN 24.38 for the court clerk and PLN 9.16 for the lay judge³⁹. In accordance with Article 47 § 2 pt. 2 a) of the Code of Civil Procedure, the court adjudicating in divorce cases is composed of a judge and two lay judges. The remuneration of the court reporter taking part in the court hearing was adopted to be the same as that of the court clerk.

The average return of the travelling expenses and the remuneration or lost income by witnesses appearing in divorce cases amounted to PLN 94.13⁴⁰. The

³⁴ Comp. P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, p. 34.

³⁵ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, p. 7.

³⁶ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, p. 7.

³⁷ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, p. 31.

³⁸ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, p. 13.

³⁹ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, pp. 29–30.

⁴⁰ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, p. 13. The result verified in the course of additional analyses. The report referred to gives the amount of PLN 103.69.

study carried out made it possible to estimate accurately the number of witnesses participating in the procedures undertaken by the court (court hearing or court case) and the number of witnesses applying for a return of travelling expenses and lost income. In total, in the 400 cases studied, there were 229 witnesses appearing. Only 15 of them, i.e. 6.6% applied for the above. It was assumed that in the 'model' divorce proceedings the percentage of witnesses applying for a return of the above cost will not be lower than that obtained in the representative sample of divorce cases. For the needs of the analysis, it seems reasonable to adopt an assumption that it will be even higher. Consequently, it was assumed that the application referred to and as a result the return of travelling expenses and lost income will be given to at least one witness in a case (i.e. every fourth witness heard).

The estimation of the remuneration due for the environmental inquiry and diagnostic opinion was made on the basis of Article 91 of the law of 27 July 2001 on probation officers⁴¹ and § 2 of the decree of the Minister of Justice of 15 December 2015 on the level of flat-rate costs of taking evidence from an opinion of a consultative team of court experts⁴². In accordance with the above regulations, the cost of an environmental interview amounts to 4% of the base amount⁴³ specified in the budget law for professional probation officers⁴⁴, i.e. PLN 74.95. The cost of evidence form an diagnostic opinion issued by the consultative team of court experts, prepared on the basis of psychological, pedagogical or medical examinations conducted by at least two specialists constitutes, on the other hand, 15% of the base amount specified by the budget law for professional curators, i.e. 281.076 for one person examined⁴⁵.

For the purposes of the model divorce proceedings it was assumed that every opinion will be prepared on the basis of an examination of four people: two adults, two minors. This assumption also finds its confirmation in the decree referred to above and concerning flat-rate costs of taking evidence from an opinion of a team of court experts in force since 1 January 2016. Till 2016 this question was not subject to such a regulation and hence the costs of an opinion indicated by researchers on the basis of studies carried out in 2015 varied significantly⁴⁶.

⁴¹ i.e. Journal of Laws 2018, Item 1014.

⁴² Journal of Laws, Item 2190.

⁴³ Comp. Art. 91 l.c.c.c.

⁴⁴ Article 14 of the budget law for 2017 of 16 December 2016 (Journal of Laws of 2017, Item 108), comp. also J. Klimczak, *Koszty...*, pp. 40–41.

⁴⁵ Comp. § 2 of the decree of the Minister of Justice of 15 December 2015 on the flat-rate costs of taking evidence from an opinion of a consultative team of court specialists (Journal of Laws Item 2190).

⁴⁶ P. Ostaszewski, analysing in 2012 bills attached to the FDCCs in guardianship and divorce cases, pointed out that the value given in them is a total of several components, including: the cost of an analysis of case files, psychological, pedagogic, psychiatric and medical examinations as well as preparation of an opinion and administrative acts such as printing and sending of letters. The study shows that the cost of one opinion ranged from PLN 202 to 828.32, with a mean of PLN 555. The analysis of made for the project '*Biegły w postępowaniu sądowym. Kompleksowy obraz systemu w świetle badań aktowych, ankietowych statystycznych i ekonomicznych*', revealed that diagnostic opinions prepared in family and guardianship cases in the years 2013–2014 cost from PLN 90.09 to PLN 1072.22. The mean cost of one opinion amounted to PLN 375.92 (median PLN 281.08). In studies concerning costs of proceedings after a divorce (J. Klimczak, *Koszty...*) an FDCC opinion was prepared only in 5 of the cases studied. Its cost ranged from PLN 680 to 808.00, with a mean of PLN 704.18. On the basis of the study of cases for the establishment of children's contacts with people other than their parents completed before the court of the 1st instance in the years 2014–2017, conducted in the Institute of Justice in 2017 under the project entitled: '*Kontakty ustalone z innymi osobami niż rodzice*', it can also be concluded that significant differences can be observed. The cost of an opinion given in the attached bills amounted from PLN 5998 to 1142.30, with a mean of PLN 1025.60.

Mediation proceedings in cases for moral rights completed at the first session, in accordance with § 2 of the decree of the Minister of Justice of 20 June 2016 on the amount of remuneration and refundable expenses of a mediator in civil proceedings⁴⁷ is PLN 150. This amount was used for the present analyses.

The authors of the study assumed, for instance, that at the first court hearing (assumed to last 34.8 minutes) the parties will be heard. At the second and third court hearing (lasting 50.5 and 50.2 minutes, respectively) the court will, among others, hear witnesses and two CTCE experts.

For the needs of this report it was assumed that the interview with the child in the model proceedings will be conducted in accordance with relevant standards outside of the courtroom in a specially adapted room, last as long as the second court hearing (50.5 minutes) and will be attended by the judge and the court reporter.

Additional costs resulting from the hearing of two CTCE specialists involve the return of the costs of presentation at the court hearing while in the case of the doctor in charge as well as the social worker – the return of travelling expenses and the return of the lost income.

To calculate the cost of the presentation at a court hearing of two specialists from the consultative teams of court specialists we used data proceeding from a dossiers study of 925 civil cases conducted for the already referred to project 'Expert in court proceedings. A complex picture of the system in light of court files, survey studies, statistical and economic studies'⁴⁸. In 224 cases information appeared on remuneration given to an expert for presentation at a hearing. The mean remuneration in this respect amounted to PLN 4229, in half of the cases not exceeding PLN 105.5. Given a rather large disproportion between the minimum (PLN 10) and the maximum (PLN 305 531) remuneration, in the present analysis we used the median value.

The amount of the lost remuneration is regulated by Article 86 Section 1 of the law on court fees in civil cases⁴⁹. Pursuant to Section 3 of the said article, the upper limit of the compensation for the lost earnings is the equivalent of 4.6% of the base amount for people occupying executive public positions, specified in the budget law for 2017 (comp. Article 9 Section 2 a) that is PLN 82.31. As it has been mentioned above, the study carried out in the Institute of Justice with respect to the costs of divorce proceedings provides solely general information on the amounts applied for by witnesses and awarded to them in virtue of the return of travelling expenses and lost earnings. This amount averaged PLN 94.13. The authors of the study conclude that it was appropriate to assume that the return of costs to the doctor in charge and the social worker will be the same as that to the witness, with an assumption that every doctor and every social worker heard will apply for and will receive such a refund.

The estimation of the cost of an opinion of an expert in the field of medicine was made on the basis of an analysis of data placed in registers of court files made available to experts for opinion-preparing purposes for the 2013–2014 period made in the project 'Expert in court proceedings. A comprehensive picture of the

⁴⁷ Journal of Laws Item 921.

⁴⁸ J. Włodarczyk-Madejska, *Opinia...*

⁴⁹ Law of 28 July 2005 on court fees in civil cases (i.e. Journal of Laws of 2016, Item 623 with amendment).

system in light of court files examinations, survey studies, statistical and economic studies⁵⁰. The mean cost of an opinion of an expert in the field of medicine in cases before district courts calculated in this study amounted to PLN 1360.4 while the median to PLN 691.1 (minimum value PLN 90.1, maximum value – PLN 9259.0). Like above, the distribution of the values justified the use of the median value in further analyses. Table 2 below sums up costs resulting from all the assumptions referred to above while further on we describe the details of the calculations made.

Table 2 Estimated mean cost of the model divorce proceedings of spouses with common minor children		
	Discussed elements of proceedings	Estimated cost in the case
IN EVERY CASE		
1.	Three court hearings (remunerations), including	PLN 289.81
2.	Hearing of the parties	-
3.	Hearing of four witnesses (refund)	PLN 94.13
4.	Hearing of two CTCE specialists (refund)	PLN 211.00
5.	Interview with one child (remunerations)	PLN 92.59
6.	Two environmental enquiries of a professional probation officer (cost)	PLN 149.90
7.	CTCE opinion (cost)	PLN 1124.30
8.	Mediation proceedings (cost)	PLN 150.00
9.	Sending of 20 letters (cost)	PLN 24.00
10.	Other actions/works on the case	PLN 311.60
TOTAL		PLN 2 447.33
IN SELECTED CASES		
11.	Opinion of an expert in medicine (remuneration)	PLN 691.10
12.	Additional court hearing (remunerations), including:	PLN 106.94
13.	Hearing of the doctor in charge (refund)	PLN 94.13
14.	Hearing of the social worker (refund)	PLN 94.13
15.	Getting acquainted with dossiers of guardianship and minors cases (remunerations)	PLN 85.63
TOTAL		PLN 3 519.26

Source: own calculation.

2.1. Cost of the 'model' court proceedings in each case

Conducting of three court hearings

The cost of conducting three court hearings in every case will be an equivalent of the remuneration of the adjudication body and the court reporter. This remuneration is a product of the 'hourly rate' of the judge (PLN 85.63), the court clerk (PLN 24.38), two lay judges (PLN 18.32) and the mean duration of every court hearing (34.8, 50.5, 50.2 minutes, respectively). The cost of the first court hearing

⁵⁰ P. Ostaszewski, J. Klimczak, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Biegły...*, pp. 84–85.

will thus amount to PLN 74.43, of the second – PLN 108,01, the third – PLN 107.37). The total cost of all the three court hearings will thus be PLN 289.81.

Hearing of witnesses

The cost of hearing witnesses in the model divorce proceedings takes into account the mean amount in virtue of refunding travelling expenses or lost earnings or income by witnesses appearing in divorce cases as well as the assumed number of witnesses applying for the said refund (1). The mean refund of travelling expenses and lost earnings or income to witnesses amounts to PLN 94.13.

Hearing of two CTCE experts

In accordance with the assumptions specified above the cost of the hearing of two CTCE experts will equal the total of the mean remuneration for presentation at a court hearing for two court experts (2 x PLN 105.50, i.e. PLN 211).

Interview with a child

The premise is that at least one minor child should be interviewed in every case. The cost of conducting this procedural step will be an equivalent of the remuneration of the judge adjudicating in the district court and the court clerk for the participation in a court case lasting on average 50.5 minutes, according to the adopted hourly rates. According to the above, the remuneration of the judge will amount to PLN 72.07 and of the court clerk to PLN 20.52. The sum of the above allows to assume that in the model divorce proceedings the cost of interviewing one minor child is PLN 92.59.

Environmental interviews by the probation officers

The remuneration of the probation officer for conducting an environmental enquiry amounts to 4% of the base amount, i.e. PLN 74.95. Assuming that two enquiries will be carried out in every case, it should be said that these actions will cost PLN 149.90.

CTCE opinion

The calculation of the cost of the CTCE opinion was based on the decree of the Minister of Justice of 15 December 2015 on flat-rate costs of taking evidence from an opinion of a consultative team of court experts⁵¹ and the budget law for 2017⁵². Pursuant to these regulations, remuneration for the preparation of a diagnostic opinion on the basis of an examination carried out amounts to 15% of the base amount for professional probation officers, i.e. 281.076 for every person examined. It was assumed that in the model divorce proceedings every opinion will be

⁵¹ Journal of Laws Item 2190.

⁵² Budget Law for 2017 of 16 December 2016 (Journal of Laws of 2017, Item 108).

prepared on the basis of an examination of at least four people, including two adults and two minors. The total cost of one opinion will thus amount to PLN 1124.30.

Mediation proceedings

In accordance with the decree of the Minister of Justice of 20 June 2016 on the level of remuneration and refundable expenses of the mediator in civil proceedings⁵³, the cost of the mediation proceedings completed at one session is PLN 150.

Sending of letters

It was assumed that in every case a minimum of 20 letters will be sent. The result of the number of letters and the amount related to sending each of them, i.e. PLN 1.2 allows to state that the cost of sending letters in the model divorce proceedings amounts to PLN 24.00.

Other actions/works on the case

The average time spent on conducting other actions ('work on the divorce case outside of the court hearing') is 2.5 hours for judges and 4 hours for court clerks. When the hourly rates for each of the groups are taken into account, the mean cost of these actions in the model divorce proceedings can be estimated at PLN 214.08 for a judge and PLN 97.52 for a court clerk, i.e. PLN 311.60 in total.

2.2. Additional costs in individual cases

Opinion of an expert in the field of medicine

On the basis of the hitherto coconducted studies it was assumed that the mean cost of an opinion of an expert in the field of medicine in the model divorce proceedings will amount to PLN 691.10.

Additional court hearing

Assuming that the duration of an additional court hearing will amount to approximately 50 minutes, it can be said that its cost will total PLN 106.94 (the remuneration of the judge of PLN 71.36, of the court clerk of PLN 20.32 and of the lay judges of PLN 15.27 included).

Hearing of the doctor in charge and the social worker

The cost of the hearing of the doctor in charge and the social worker was assumed to be the equivalent of the refund of travelling expenses and earnings or lost income already referred to (PLN 94.13 each).

⁵³ Journal of Laws Item 921.

Acquaintance with the court files of guardianship and minors cases

It was assumed that the cost of getting acquainted with the court files of guardianship and minors concerning cases will constitute the equivalent of the remuneration for one additional hour of work of the judge adjudicating in the district court (PLN 85.63).

3. Estimation of the cost of the 'model' divorce proceedings of spouses not having minor children

In this part, supplementing the analyses conducted above, an estimation was made, on the basis of the discussed data sources, of the cost of comprehensive divorce proceedings of spouses not having common minor children and the so-called average divorce proceedings (taking into account the percentage of married couples with or without children) getting divorced.

Having deducted from the elements of divorce proceedings discussed in the two previous parts of the elements directly related to having children (the CTCE opinion and hearing of their workers, probation officers' interviews, interview with a child, part of the costs of correspondence) as well as those from the expanded variant, the estimated amount of the mean cost of the model divorce proceedings of spouses not having common minor children was PLN 859.94 (comp. table 3).

Table 3 Estimated mean cost of the model divorce proceedings of spouses not having common minor children		
	Discussed elements of proceedings	Estimated cost of the case
IN EVERY CASE		
1.	Three court hearings (remuneration), including	PLN 289.81
2.	Hearing of the parties	-
3.	Hearing of four witnesses (refund)	PLN 94.13
4.	Mediation proceedings (cost)	PLN 150.00
5.	Sending of 12 letters (cost)	PLN 14.40
6.	Other actions/works on the case (remunerations)	PLN 311.60
TOTAL		PLN 859.94

Source: own calculation.

The estimation would thus take into account 3 court hearings, hearing of the parties and 4 witnesses, mediation proceedings, remuneration for works on the case outside of the court hearings and limited costs of correspondence. In practice, the thus extended proceedings would involve cases in which action was not recognized and/or the court adjudicated on the guilt of one or both spouses. Pursuant to Article 442 of the Code of Civil Procedure. 'Where the defendant recognizes the statement of claim and the spouses do not have common minor children, the court can limit the evidence proceedings to the hearing of the parties'. Consequently, in part of the divorce proceedings of the spouses not having common minor children costs can be expected to be even lower, covering only one court hearing, with the

remaining actions and correspondence costs being even more limited. The cost of such proceedings, estimated according to the above guidelines, would amount to PLN 390.83 (a total of PLN 74.43 as remuneration for 34.8 minutes of the first court hearings, PLN 4.8 of correspondence costs and PLN 311.60 as remuneration for other actions in the case). Simultaneously, it would be hard to call proceedings of this kind comprehensive. It is also impossible to determine their exact share in all divorce proceedings. That is why they were not included in further estimations.

The Main Statistical Office data presented in the Demographic Yearbook for 2017⁵⁴ show that in 2016 for 63 497 of the adjudicated divorces in 20 209 (41.3%) spouses did not have common minor children, in 22 853 (36%) had one child, in 12 101 (19.1%) two children, in 1881 (3%) three and in 453 (0.7%) four or more. As it was already indicated, for instance, in the report 'Costs of court proceedings in divorce cases'⁵⁵ the number of divorce proceedings is higher than the number of adjudicated divorces because it also includes the number of cases in which the claim was dismissed, the suit was returned or rejected, and also cases in which proceedings were discontinued. Unfortunately, information was not available on the exact number of children all the spouses who petition for divorce had, apart from information that in the representative sample of 400 divorces studied under the above mentioned project 220 (55%) of marriages had at least one common minor child. That is why the share of proceedings in which the divorcing spouses had minor children together (55%) referred to above was used to estimate the average (given the number of children) cost of divorce proceedings. Having taken into account the above share and the estimated costs of model proceedings without children (PLN 859.94) and with children (PLN 3 519.26 – in the extended variant) the expected cost of an average, comprehensive divorce proceedings will amount to PLN 2 322.57.

SUMMARY

The mean cost of the model divorce proceedings of spouses having minor children estimated on the basis of the analyses carried out amounted in the basic variant to PLN 2 447.33 while in the variant extended due to the necessity of taking additional evidence and actions to PLN 3 519.26.

The cost of the average divorce proceedings in the most probable variant estimated in the project 'Costs of court proceedings in divorce cases' was PLN 527.31. This means that the model divorce proceedings conducted in every case would be PLN 1 920.02 more expensive than the average (in the basic variant) or even PLN 2 991.95 more expensive (in the extended variant). However, it should be emphasized that the described model refers solely to spouses having common minor children and this criterion, as it has already been said, was met by only 55% of married couples from the representative sample of 400 divorcing married couples covered by this study.

An additional element of the analysis carried out was the estimation of the comprehensive cost of the divorce proceedings of spouses not having common minor children and the so-called average divorce proceedings, taking into account the percentage of divorcing married couples having and not having children. On the basis

⁵⁴ Demographic Yearbook 2017, Warsaw 2017, <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/roczniki-statystyczne/roczniki-statystyczne/rocznik-demograficzny-2017,3,11.html> (access: 31 October 2017).

⁵⁵ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, p. 3.

of the determined share of proceedings in which the divorcing spouses had common minor children (55%) as well as the estimated costs of model proceedings without (PLN 859.94) or with children (PLN 3 519.26 – in the extended variant) the foreseen cost of the average, comprehensive divorce proceedings amounted to PLN 2 322.57.

Another crucial problem addressed in the project 'Costs of court proceedings in divorce cases' was the question of whether the fees paid in by the parties can cover the costs of the divorce proceedings. The analyses made under the project referred to required taking into account the question of exemption from court fees and refund of part of the court fees after the termination of the proceedings (divorce without deciding of guilt). As it was pointed out by P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska and K. Joński 'in 139 cases [out of 400] the plaintiff placed an application for exemption from the court fee for the divorce petition'⁵⁶. The application was accepted fully in 25%, and in part in 6% of cases. The mean value of the court fee paid at the beginning of the proceedings was PLN 427. In addition, in 51% of the cases studied the court refunded to the plaintiff half of the fee paid in. After taking into account the refund of half of the fee, the estimated average value of the court fee was only PLN 273⁵⁷.

At least part of the elements discussed within the framework of the present analysis of the total estimated cost of the model divorce proceedings was as a rule covered by the parties (e.g. the cost of mediation proceedings, the performance of the opinion of the expert in civil case). Frequently, the court makes the performance of a given action dependent on a prior downpayment for the coverage of relevant costs. The fee for the petition would in principle cover the expenses of the adjudicating court as such (e.g. remunerations, correspondence costs). In the model discussed in this analysis it is however assumed that all the specified elements are in principle obligatory in all proceedings satisfying the criteria and thus it can be discussed whether all of them should not be covered by the parties prior to the initiation of the proceedings. Naturally, considerations of this kind significantly surpass the framework of this analysis. Nevertheless, it is worthwhile to highlight that viewed in this way the differentiation between inflows to the court in virtue of payment for the petition and downpayments made becomes immaterial. What remains essential is the general question who and possibly to what extent is to cover the costs of conducting divorce proceedings.

Abstract

Paweł Ostaszewski, Justyna Włodarczyk-Madejska, *Assessment of the cost of comprehensive divorce proceedings of spouses with minor children*

The article presents the results of a study covering statistical and economic analyses aimed at estimating the budgetary expenses linked to the model of divorce proceedings whereby a comprehensive evaluation of the family situation of the divorcing spouses is possible. The estimated average cost of the model divorce proceedings of spouses with minor children amounts, in the basic scenario, to PLN 2,447.33, while in the extended scenario, where it is necessary to take additional evidence and extra steps, PLN 3,519.26. The cost of the average divorce proceedings estimated in the project titled 'Costs of court proceedings in divorce cases' amounted, in the most likely scenario, to PLN 527.31. (It should be said that the described model concerned only married couples with common minor children and this criterion was met only by 55% of the 400 divorcing couples covered by the study 'Costs of court proceedings in

⁵⁶ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, p. 14.

⁵⁷ P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty...*, pp. 27–28.

divorce cases', *Prawo w Działaniu* 2017, No. 29, p. 76). This means that the model divorce proceedings conducted in every case would be PLN 1 920.02 more expensive than the average (basic scenario) or even PLN 2 991.95 more expensive (extended scenario).

Keywords: divorce, expert's opinion, costs of proceedings, family law, divorce proceedings

Streszczenie

Paweł Ostaszewski, Justyna Włodarczyk-Madejska, *Oszacowanie kosztu kompleksowego postępowania rozwodowego małżonków posiadających małoletnie dzieci*

Artykuł prezentuje wyniki badania obejmującego analizy statystyczne i ekonomiczne zmierzające do oszacowania wydatków budżetowych związanych z realizacją modelu postępowania rozwodowego umożliwiającego kompleksowe wyjaśnienie sytuacji rodzinnej rozwodzących się małżonków. Oszacowany przeciętny koszt modelowego postępowania rozwodowego małżonków posiadających małoletnie dzieci wyniósł w wariantcie podstawowym: 2 447,33 zł, natomiast w wariantcie rozszerzonym przez konieczność przeprowadzenia dodatkowych dowodów i czynności: 3 519,26 zł. Oszacowany w projekcie „Koszty postępowań sądowych w sprawach rozwodowych” koszt przeciętnego postępowania rozwodowego w wariantcie najbardziej prawdopodobnym wynosił zaś 527,31 zł (należy zaznaczyć, że opisywany model dotyczy jedynie małżeństw posiadających wspólne małoletnie dzieci, a to kryterium spełniało tylko 55% z reprezentatywnej próby 400 rozwodzących się małżeństw objętych badaniem, zob. P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty postępowań sądowych w sprawach rozwodowych*, „Prawo w Działaniu” 2017/29, s. 76). Oznacza to, że modelowe postępowanie rozwodowe przeprowadzone w każdej sprawie byłoby droższe o 1 920,02 zł od przeciętnego (w wariantcie podstawowym) lub nawet o 2 991,95 zł (w wariantcie rozszerzonym).

Słowa kluczowe: rozwód, opinia biegłego, koszty postępowania, prawo rodzinne, postępowanie rozwodowe

Literatura

1. *Demographic Yearbook* 2017, Warsaw 2017, <https://stat.gov.pl/obszary-tematyczne/roczniki-statystyczne/roczniki-statystyczne/rocznik-demograficzny-2017,3,11.html> (access: 31 October 2017);
2. J. Klimczak, *Koszty wybranych postępowań dotyczących dzieci toczących się po rozwodzie ich rodziców*, „Prawo w działaniu” 2017/29;
3. J. Klimczak, *System biegłych sądowych w ocenie sędziów*, „Prawo w działaniu” 2017/31;
4. P. Ostaszewski, *Opinie sporządzane przez rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne w sprawach opiekuńczych i rozwodowych*, „Prawo w działaniu” 2013/14;
5. P. Ostaszewski, K. Joński, *The costs of maintaining the expert witness system*, „Prawo w działaniu” 2017/31, p. 202;
6. P. Ostaszewski, J. Klimczak, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Biegły w postępowaniu sądowym. Kompleksowy obraz systemu w świetle badań aktowych, ankietowych, statystycznych i ekonomicznych*, Warsaw 2016, p. 85, https://www.iws.org.pl/pliki/files/kolor_IWS_Sekcja%20Analiz%20Ekonomicznych_Biegli.pdf (access: 10 January 2017);
7. P. Ostaszewski, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Koszty postępowań sądowych w sprawach rozwodowych*, „Prawo w Działaniu” 2017/29;
8. A. Siemaszko, P. Ostaszewski, *Efektywność kosztowa sądownictwa powszechnego*, Warsaw 2013, <https://www.iws.org.pl/pliki/files/Efektywno%C5%9B%C4%87%20s%C4%85downictwa%20powszechnego-oprac-12.pdf> (access: 18.10.2017);
9. J. Włodarczyk-Madejska, *Opinia biegłego w sprawach cywilnych w świetle badania aktowego*, „Prawo w działaniu” 2017/31.

Jerzy Stryk*

Orzekanie w sprawach o ustanowienie rozdzielności majątkowej między małżonkami

1. UWAGI WPROWADZAJĄCE

Ustanowienie rozdzielności majątkowej przez sąd oznacza poważną ingerencję w sferę majątkowych praw i obowiązków małżeńskich, a co za tym idzie – w funkcjonowanie całej rodziny. Powinno być dokonywane w przypadkach, w których zasadnicze funkcje ustroju wspólności ustawowej nie mogą być dalej realizowane. Musi więc zaistnieć funkcjonalne (aksjologiczne) uzasadnienie dla rezygnacji z realizacji ochronnej i stabilizującej stosunki rodzinne funkcji tego ustroju. Istotnym, prawnym kontekstem stosowania przepisów o ustanowieniu przymusowej rozdzielności majątkowej jest zatem zasada ochrony rodziny sformułowana w art. 18 Konstytucji RP¹. Wyraża ona jedną z najważniejszych i najczęściej przywoływanych wartości konstytucyjnych. Regulacji tej przypisuje się charakter zasady ustrojowej, będącej jednocześnie podstawową konstytucyjną regulacją prawa rodzinnego oraz normą programową skierowaną do ustawodawcy i determinującą obowiązki podmiotów publicznych². Fundamentalny charakter przywołanej zasady nie budzi wątpliwości ze względu na szczególnie doniosłą funkcję, jaką w życiu społecznym pełni rodzina³.

Ponieważ ustanowienie przymusowej rozdzielności majątkowej może istotnie wpływać na prawa osób trzecich, warto przywołać stanowisko Trybunału Konstytucyjnego (TK) oraz doktryny w przedmiocie potencjalnej kolizji interesów tych osób oraz rodziny. W uzasadnieniu wyroku TK z 4.05.2004 r., K 8/03⁴, wskazano, że traktowanie rodziny jako wartości konstytucyjnej podlegającej ochronie i opiece państwa niesie za sobą potrzebę i uzasadnienie tworzenia takich regulacji prawnych, które będą zmniejszać ryzyko zachwiania i przyczyniać się do wzmocnienia ekonomicznych podstaw bytu rodziny – **nawet kosztem ograniczenia praw**

* Autor jest adiunktem w Katedrze Prawa Rodzinnego i Prawa Nieletnich Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego oraz adiunktem w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości.

¹ Ustawa z 2.04.1997 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483 ze zm.). Przepis ten stanowi, że: „małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej”.

² W. Borysiak [w:] *Konstytucja RP*, t. 1, *Komentarz*. Art. 1–86, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, komentarz do art. 18, nb 74–75.

³ M. Nazar, *Niektóre zagadnienia małżeństwa i rodziny w świetle unormowań Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, „Rejent” 1997/5, s. 100–101.

⁴ Dz.U. z 2004 r. Nr 109, poz. 1163.

i wolności osób trzecich (wyróż. – J.S.). Z kolei w piśmiennictwie wskazuje się, że istota zagwarantowanej w art. 18 Konstytucji RP ochrony rodziny wyraża się w obowiązku władz publicznych podejmowania działań w stosunku do podmiotów zewnętrznych względem małżonków i rodziny, mających na celu niedopuszczenie do powstania zagrożenia ze strony tych podmiotów zewnętrznych⁵.

Przywołane wyżej stwierdzenia powinny determinować wykładnię unormowań Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego⁶ dotyczących ustanowienia przymusowej rozdzielności majątkowej. Odstępstwo od modelu ustawowego, który w przekonaniu ustawodawcy najlepiej chroni i stabilizuje sytuację majątkową rodziny, powinno mieć charakter funkcjonalnie uzasadnionego wyjątku.

Na wstępie należy również zasygnalizować kontekst interpretacyjny, który unormowaniu dotyczącemu ustanowienia przymusowej rozdzielności majątkowej nadała reforma małżeńskiego prawa majątkowego z 2004 r.⁷ Nowela ta nie obejmowała przepisów o ustroju przymusowym. Natomiast ustawodawca gruntownie zreformował reguły odpowiedzialności małżonków majątkiem wspólnym za zobowiązania zaciągnięte przez jednego z nich. Obowiązująca przed 2005 r. zasada pełnej odpowiedzialności majątkiem wspólnym małżonków została zniesiona i zastąpiona nowym unormowaniem art. 41 k.r.o., zgodnie z którym możliwość zaspokojenia roszczeń wierzyciela z majątku wspólnego uwarunkowana jest spełnieniem przesłanek w postaci uzyskania zgody drugiego małżonka na zaciągnięcie zobowiązania oraz wymogu, aby zobowiązanie małżonka wynikało z czynności prawnej. W uzasadnieniu rządowego projektu nowelizacji wskazano, że „proponowana regulacja godzi dwa przeciwstawiane dotychczas dobra: interes wierzycieli i dobro rodziny dłużnika. [...] Jeżeli chodzi o dobro rodziny, istotne jest wyłączenie możliwości naruszenia majątku wspólnego w wypadku, gdy dłużnik zaciągnął zobowiązanie bez zgody małżonka”⁸. Podobnie zatem jak w wyżej przywołanym orzeczeniu TK oraz w poglądach doktryny, pierwszeństwo zostało przyznane ochronie interesu majątkowego rodziny, a możliwość zaspokojenia roszczeń wierzycieli z majątku wspólnego została pozostawiona ich zapobiegliwości, poprzez wprowadzenie wymogu uzyskania zgody małżonka dłużnika na zaciągnięcie zobowiązania⁹. Wymaga podkreślenia, że ustanowienie przymusowej rozdzielności majątkowej mogło być przed nowelą dokonywane z uwagi na ryzyko ponoszenia odpowiedzialności majątkiem wspólnym. W ten sposób małżonek, który nie miał wpływu na nielojalne i niegospodarne zachowanie swojego małżonka, mógł przynajmniej w części zapobiec uszczupleniu majątku wspólnego. Przywołana wyżej nowelizacja istotnie zmodyfikowała ocenę tego aspektu, skoro obecnie, co do zasady, pełna odpowiedzialność majątkiem wspólnym jest wyłączona i zależy od uzyskania zgody małżonka.

Należy ponadto zaznaczyć, że ustawodawca w 2007 r. znowelizował unormowanie zawarte w art. 52 k.r.o.¹⁰, który obecnie przewiduje też możliwość żądania

⁵ A. Mączyński, *Konstytucyjne podstawy prawa rodzinnego* [w:] *Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, t. 1, red. W. Wróbel, P. Kardas, T. Sroka, Warszawa 2012, s. 774.

⁶ Ustawa z 25.02.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn.: Dz.U. z 2017 r. poz. 682) – dalej k.r.o.

⁷ Ustawa z 17.06.2004 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 162, poz. 1691); weszła w życie 20.01.2005 r.

⁸ Uzasadnienie projektu ustawy – o zmianie ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 1566, Sejm IV kadencji, s. 12–13.

⁹ Uzasadnienie..., s. 12–13.

¹⁰ Nowelizacja dokonana ustawą z 7.09.2007 r. o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz.U. Nr 192, poz. 1378 ze zm.).

ustanowienia rozdzielnosci majątkowej przez wierzciciela jednego z małżonków¹¹. Pojawiła się zatem możliwość „zewnętrznej” ingerencji w sytuację majątkową rodziny, którą należy ocenić w świetle przywołanej wyżej zasady ochrony rodziny oraz celów reformy majątkowego prawa małżeńskiego z 2004 r.

Wszystkie przywołane wyżej względy, a zwłaszcza dokonane w latach 2004 i 2007 nowelizacje, zdecydowanie przemawiały na rzecz przeprowadzenia badań empirycznych, których celem jest diagnoza praktyki orzeczniczej w zakresie stosowania art. 52 k.r.o., a zwłaszcza – realizacji konstytucyjnej zasady ochrony rodziny w tym zakresie. Przedstawienie wyników badania zostanie poprzedzone krótką analizą dorobku orzecznictwa Sądu Najwyższego (SN) i doktryny, która pozwoli zarysować najważniejsze obszary badawcze.

2. USTANOWIENIE ROZDZIELNOŚCI MAJĄTKOWEJ PRZEZ SĄD – ANALIZA UNORMOWANIA ART. 52 K.R.O.

2.1. Uwagi ogólne

Orzeczenie sądu ustanawiające przymusową rozdzielnosc majątkową kształtuje małżeński ustrój majątkowy, a więc, co do zasady, zapada w czasie trwania małżeństwa. W orzecznictwie SN dopuszczane są jednak wyjątki od tej zasady. I tak np. w wyroku z 9.02.1996 r.¹² Sąd Najwyższy uznał za możliwe kontynuowanie procesu o ustanowienie rozdzielnosci majątkowej w przypadku śmierci małżonka w toku tego postępowania, jeśli wystąpił on z żądaniem ustanowienia rozdzielnosci z datą wsteczną. Większą doniosłość praktyczną mają sytuacje, w których w trakcie postępowania dotyczącego ustanowienia rozdzielnosci majątkowej zostaje wydany i uprawomocnia się wyrok rozwodowy lub separacyjny. W wyroku z 11.12.2008 r.¹³, przywołując wcześniejsze orzecznictwo, SN uznał za ugruntowany pogląd, zgodnie z którym możliwe jest orzeczenie o zniesieniu wspólności majątkowej z datą wsteczną także po prawomocnym rozwiązaniu małżeństwa, jeżeli powództwo o zniesienie wspólności zostało wytoczone przed uprawomocnieniem się wyroku rozwodowego. Warto również wskazać, że w wyroku z 14.04.2011 r.¹⁴ Sąd Najwyższy uznał, iż zawarcie przez małżonków małżeńskiej umowy majątkowej ustanawiającej rozdzielnosc również nie powoduje utraty uprawnień stanowiącego podstawę uprzednio wniesionego powództwa o ustanowienie rozdzielnosci majątkowej z dniem wcześniejszym niż wytoczenie tego powództwa.

Ponieważ przeprowadzone badanie aktowe ujawniło liczne przypadki uznania powództwa przez pozwanego małżonka przy jednoczesnym ograniczeniu postępowania dowodowego, należy przywołać treść uzasadnienia wyroku SN z 26.07.2000 r.¹⁵, w którym słusznie wskazano, że fakt, iż drugi małżonek godzi się

¹¹ Szerzej na ten temat – por. pkt 3 niniejszego opracowania.

¹² Wyrok SN z 9.02.1996 r., I CRN 9/96, OSNC 1996/6, poz. 85; por. też postanowienie SN z 19.03.1987 r., III CRN 50/87, OSNCP 1988/5, poz. 71. Por. też krytykę poglądu SN przedstawioną przez M. Sychowicza [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Piasecki, Warszawa 2011, s. 348–349.

¹³ Wyrok SN z 11.12.2008 r., II CSK 371/08, OSNC 2009/12, poz. 171; por. też uchwały SN: z 14.04.1994 r., III CZP 44/94, OSNC 1994/10, poz. 190 oraz z 30.05.1996 r., III CZP 54/96, OSNC 1996/10, poz. 130.

¹⁴ Wyrok SN z 14.04.2011 r., IV CSK 460/10, OSNC 2012/1, poz. 11.

¹⁵ Wyrok SN z 26.07.2000 r., I CKN 293/00, LEX nr 51332.

z żądaniem nie zwalnia sądu od obowiązku ustalenia, czy istnieją „ważne powody” zniesienia i czy istniały wcześniej wobec zgłoszenia żądania zniesienia wspólności z datą wsteczną.

2.2. Ustanowienie rozdzielności majątkowej na żądanie małżonka

Ustanowienie przymusowej rozdzielności majątkowej na żądanie małżonka zostało przez ustawodawcę uwarunkowane przesłanką ważnych powodów. Jak już wyżej wspomniano, powinny one uzasadniać odstąpienie od ustroju ustawowego, który realizuje istotne z punktu widzenia ochrony rodziny funkcje¹⁶. W uchwale Pełnego Składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 9.06.1976 r. – Zalecenia kierunkowe w sprawie wzmoczenia ochrony rodziny¹⁷ – jako cele ustroju wspólności majątkowej wskazano umacnianie rodziny oraz zapewnienie jej ustabilizowanej bazy materialnej. W wyroku z 31.01.2003 r.¹⁸ SN powtórzył te stwierdzenia, a także wskazał, że ustrój wspólności ustawowej najpełniej realizuje zasadę równych praw obojga małżonków w dziedzinie stosunków majątkowych stanowiących materialną podstawę funkcjonowania rodziny. Z kolei w wyroku z 4.11.2004 r., w bardziej lapidarnym stwierdzeniu odwołując się do przywołanego orzeczenia, SN uznał dobro rodziny za cel ustroju małżeńskiej wspólności ustawowej¹⁹. Jakkolwiek ustawodawca nie posłużył się klauzulą dobra rodziny w przypadku ustanowienia przymusowej rozdzielności majątkowej, to należy wykluczyć konflikt tej wartości z ważnymi powodami, o których mowa w art. 52 k.r.o. O ważnych powodach można zatem mówić wtedy, gdy ustrój ustawowy (względnie ustrój wspólności umownej) przestał spełniać wskazane wyżej funkcje, a zaistniałe okoliczności uzasadniają objęcie sytuacji majątkowej małżonków zasadami rozdzielności majątkowej nawet wbrew woli jednego z nich²⁰. W przywołanym wyżej wyroku SN z 31.01.2003 r. wskazano wprost, że: „przez ważne powody, dające podstawę do zniesienia tej wspólności, przyjęło się rozumieć wytworzenie się takiej sytuacji, która w konkretnych okolicznościach faktycznych wywołuje stan pociągający za sobą naruszenie lub poważne zagrożenie interesu majątkowego jednego z małżonków i z reguły także dobra rodziny”.

W piśmiennictwie wskazuje się, że ważne powody można określić jako „sytuacje, w których dalsze trwanie wspólności pociąga za sobą w danych warunkach poważne zagrożenie lub – tym bardziej – naruszenie interesu majątkowego małżonka żądającego zniesienia wspólności”²¹. Jednocześnie przesłanka ważnych powodów pełni funkcję gwarancyjną, chroniąc interesy małżonka słabszego ekonomicznie, który mógłby zostać pokrzywdzony wskutek doprowadzenia do uchylenia ustroju majątkowego przez drugiego małżonka²².

¹⁶ Taka sytuacja będzie miała najczęściej miejsce. Nie można również wykluczać zastąpienia ustrojem przymusowym ustroju wynikającego z małżeńskiej umowy majątkowej.

¹⁷ Uchwała SN z 9.06.1976 r., III CZP 46/75, OSNCP 197/9, poz. 184; por. też wyrok SN z 20.05.1976 r., III CRN 373/75, OSNCP 1977/2, poz. 31.

¹⁸ Wyrok SN z 31.01.2003 r., IV CKN 1710/00, LEX nr 78281.

¹⁹ Wyrok SN z 4.11.2004 r., V CK 215/04, LEX nr 277885.

²⁰ Por. np. J.St. Piątkowski, *Stosunki majątkowe między małżonkami*, Warszawa 1955, s. 140.

²¹ J.St. Piątkowski [w:] *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, red. J.St. Piątkowski, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1985, s. 474.

²² Por. wyrok SN z 20.05.1976 r., III CRN 373/75; por. też K. Pietrzykowski [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015, s. 372.

Odnosząc się do ostatniego z przywołanych aspektów, należy zwrócić uwagę na znaczenie dla wykładni zastosowanej w art. 52 k.r.o. klauzuli ważnych powodów przywołanych w punkcie 1 niniejszego opracowania, znowelizowanych w 2004 r. zasad odpowiedzialności małżonków za zobowiązania. Jak wskazują omawiane dalej wyniki przeprowadzonego badania aktowego, częstym motywem żądania ustanowienia przymusowej rozdzielności majątkowej jest obawa związana z długami, które zaciągnął lub może zaciągnąć pozwany małżonek. Ustanowienie rozdzielności majątkowej jest postrzegane jako gwarancja bezpieczeństwa finansowego małżonka występującego z żądaniem. Należy zaznaczyć, że jeżeli małżonek ten nie wyraził zgody na zaciągnięcie zobowiązania, ustanowienie rozdzielności majątkowej może wręcz pogorszyć jego sytuację, pozbawiając go prawa do przedmiotów majątkowych nabywanych przez drugiego małżonka, które zgodnie z art. 31 k.r.o. stałyby się składnikiem majątku wspólnego (np. wynagrodzenia za pracę tego małżonka), jak też ułatwiając wierzycielom skierowanie egzekucji do udziału w majątku wspólnym, powstałego w wyniku ustania ustroju wspólności majątkowej. Ocena przesłanki ważnych powodów przez sąd wymaga zatem ustalenia rzeczywistej możliwości naruszenia interesów majątkowych małżonka występującego z żądaniem, a także – jak wspomniano wyżej – uwzględnienia interesu (dobra) całej rodziny. Wydaje się, że sama obawa przed długami, na których zaciągnięcie małżonek nie wyraził zgody – w świetle obecnego unormowania art. 41 k.r.o. – nie wystarcza do uznania, iż została spełniona omawiana przesłanka. Konieczne jest więc przeprowadzenie przez sąd postępowania dowodowego, które pozwoli ustalić szereg okoliczności istotnych z punktu widzenia oceny sytuacji majątkowej rodziny. W tym kontekście, z zastrzeżeniem konieczności ustalenia spełnienia przesłanek określonych w art. 41 k.r.o., zachował aktualność pogląd SN, który wskazał, że: „ocena wystąpienia przesłanek określonych w art. 52 § 1 k.r.o. wymaga poczynienia ustaleń co najmniej w odniesieniu do: wielkości majątku wspólnego, istnienia zadłużenia, jego rozmiarów i okoliczności powstania, wielkości majątku odrębnego małżonka-dłużnika i sposobu wykonywania przezeń zobowiązania, a także kwestii dotyczących utrzymania i wychowania małoletnich dzieci stron”²³.

W piśmiennictwie zwrócono uwagę, że „liberalna”, tj. skoncentrowana wyłącznie na interesie majątkowym rodziny, wykładnia klauzuli ważnych powodów mogła prowadzić do naruszenia praw osób trzecich – wierzycieli²⁴. Trafnie też wskazano, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego z lat 90. XX w. zarysowała się tendencja do uwzględnienia interesu tych osób w sprawach dotyczących ustanowienia przymusowej rozdzielności majątkowej²⁵. W myśl wskazań SN, oceniając istnienie ważnych powodów, sąd powinien zbadać, czy powództwo nie zmierza do pokrzywdzenia wierzycieli jednego z małżonków²⁶. W tym kontekście warto również przywołać tezę zawartą w wyroku SN z 27.02.1995 r.²⁷ o następującym

²³ Wyrok SN z 13.01.2000 r., II CKN 1070/98, „Prokuratura i Prawo” 2000/4, poz. 30; por. też wyrok SN z 17.12.1999 r., III CKN 506/98, „Wokanda” 2000/4, s. 8–9.

²⁴ H. Mądrzak, *Ewolucja zasad odpowiedzialności majątkiem wspólnym za zobowiązania jednego z małżonków a ochrona interesu osób trzecich*, „Rejent” 1998/5(85), s. 136 i n.

²⁵ Por. zestawienie wyrażających tę tendencję orzeczeń SN, przedstawione przez M. Sychowicza [w:] *Kodeks...*, s. 342–343.

²⁶ Por. np. wyroki SN: z 11.01.1995 r., II CRN 148/94, OSNC 1995/4, poz. 70; z 24.05.1994 r., I CRN 50/94, OSNC 1995/12, poz. 246; z 6.12.1995 r., I CRN 215/95, LEX nr 852452.

²⁷ Wyrok SN z 27.02.1995 r., III CRN 7/95, LEX nr 50585.

brzmieniu: „Nie samo zaciągnięcie długu, nawet znacznego, lecz dopiero zaciągnięcie takiego długu, który nie był usprawiedliwiony interesem rodziny kwalifikuje zachowanie pozwanego małżonka jako naganne i przy istnieniu niepomyślnych prognoz co do tego aby małżonek ten powstrzymał się w przyszłości od tego rodzaju zachowania, spełnia warunki do uznania zaciągnięcia długu za ważny powód w rozumieniu art. 52 KRO”. Ustosunkowując się do zasygnalizowanej wyżej linii orzeczniczej, należy ponownie podkreślić znaczenie nowelizacji małżeńskiego prawa majątkowego (w szczególności zasad odpowiedzialności małżonków za zobowiązania) z 2004 r. Nie sposób jest obecnie ujmować w kategoriach ważnego powodu – w rozumieniu art. 52 k.r.o. – zagrożenia odpowiedzialnością z tytułu zobowiązania, na które małżonek żądający ustanowienia przymusowej rozdzielności majątkowej wyraził zgodę przewidzianą w art. 41 k.r.o. Z kolei – jak wyżej wskazano – z punktu widzenia małżonka-powoda bezcelowe byłoby żądanie ustanowienia rozdzielności w warunkach braku jego zgody na zaciągnięcie zobowiązań przez drugiego małżonka²⁸. W tym zatem zakresie zdezaktualizowały się przywołane wyżej wskazania Sądu Najwyższego, który zalecał badanie, czy ustanowienie rozdzielności nie zmierza do pokrzywdzenia wierzycieli jednego z małżonków – ustanowienie rozdzielności może być dla nich korzystne, umożliwiając skierowanie egzekucji do udziału, który powstanie po ustaniu wspólności.

Na podstawie orzecznictwa SN należy wskazać, że przesłanka ważnych powodów może zostać spełniona w przypadku zagrożenia nabytego już majątku wspólnego niegospodarnością i roztrwonieniem przez jednego z małżonków²⁹. Taki stan może być np. skutkiem nałogów małżonka – uzależnienia od alkoholu, narkotyków czy hazardu, skłonności do podejmowania ryzykownych i nieroztropnych decyzji finansowych. Słusznie jednak wskazano w piśmiennictwie, że nie powinny uzasadniać ustanowienia przymusowej rozdzielności majątkowej okoliczności niezawinione przez małżonka, takie jak jego choroba³⁰.

Jak wykazało badanie, którego wyniki zostały omówione w dalszej części niniejszego opracowania, bardzo często żądanie ustanowienia rozdzielności majątkowej następuje w sytuacji faktycznej separacji małżonków. Okoliczność ta zwykle wiąże się z rozkładem więzi gospodarczych między nimi lub prowadzi do takiego stanu. Separacja faktyczna jest też z reguły związana z ustaniem pożycia małżonków w zakresie więzi duchowej i fizycznej, co może prowadzić do utraty wzajemnego zaufania i ograniczenia możliwości współdziałania w zarządzie majątkiem wspólnym. Odpowiedź na pytanie, czy separacja faktyczna stanowi ważny powód w rozumieniu art. 52 k.r.o., komplikuje brak ustawowej definicji tego stanu. Rozłączenie małżonków może się bowiem wiązać z różnym stopniem rozkładu ich pożycia. W tym kontekście warto przywołać stanowisko Sądu Najwyższego, który w wyroku z 14.01.2005 r.³¹ wskazał, że przesłanką zastosowania art. 52 § 1 k.r.o. jest trwałe zerwanie wszelkich stosunków majątkowych oraz brak możliwości podejmowania wspólnych decyzji gospodarczych, jako konsekwencji uprzedniego

²⁸ Por. też J. Pawliczak [w:] *Komentarze Prawa Prywatnego*, t. V, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz. Przepisy wprowadzające KRO*, red. K. Osajda, Warszawa 2017, komentarz do art. 52 k.r.o., s. 594.

²⁹ Zob. wyrok SN z 31.01.2003 r., IV KKN 1710/00.

³⁰ J.St. Piątkowski, *Stosunki...*, s. 141.

³¹ Wyrok SN z 14.01.2005 r., III CK 112/04, LEX nr 602707.

ustania więzi rodzinnopravných między małżonkami i co za tym idzie powstania trwałego stanu separacji faktycznej. W wyroku z 4.11.2004 r.³² SN uznał za ważny powód w rozumieniu art. 52 k.r.o. separację małżonków, uniemożliwiającą im współdziałanie w zarządzie majątkiem wspólnym. Aprobując – co do zasady – pogląd wyrażony w przywołanych orzeczeniach, można wskazać, że w istocie ważnym powodem uzasadniającym ustanowienie rozdzielnosci majątkowej jest brak możliwości wykonywania wspólnie zarządu przez małżonków. Sytuacja taka może powstać również w małżeństwie niepozostającym w separacji faktycznej. To zaś prowadzi do wniosku, że sam fakt separacji faktycznej małżonków może się okazać niewystarczający do przyjęcia, iż zachodzą ważne przyczyny zniesienia wspólności³³.

2.3. Ustanowienie rozdzielnosci majątkowej na żądanie wierzyciela

Zgodnie z art. 52 § 1a k.r.o. ustanowienia przez sąd rozdzielnosci majątkowej może żądać także wierzyciel jednego z małżonków, jeżeli uprawdopodobni, że zaspokojenie wierzytelności stwierdzonej tytułem wykonawczym wymaga dokonania podziału majątku wspólnego małżonków³⁴. Warto w tym miejscu omówić pierwotny kształt projektu nowelizacji z 2007 r., która wprowadziła do unormowań Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego możliwość ustanowienia przymusowej rozdzielnosci majątkowej na żądanie wierzyciela.

W poselskim projekcie ustawy o funduszu alimentacyjnym³⁵ została przewidziana zmiana przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego dotyczących odpowiedzialności małżonków za zobowiązania zaciągnięte przez jednego z nich. W art. 32 projektu ustawy proponowano zmianę, polegającą na dodaniu nowego art. 41¹ k.r.o., przewidującego że w przypadku niemożności zaspokojenia zobowiązań alimentacyjnych z majątku osobistego małżonka, wierzyciel może żądać zaspokojenia także z majątku wspólnego małżonków³⁶. W uzasadnieniu projektowanej ustawy wskazano na potrzebę skuteczniejszej egzekucji alimentów oraz przywołano ograniczenia, jakie w tym zakresie stwarza art. 41 k.r.o., oceniając je jako niesprawiedliwe. Proponowana zmiana wprowadzała zatem odstępstwo od przewidzianej w art. 41 k.r.o. zasady, warunkującej możliwość zaspokojenia roszczeń wierzyciela uzyskaniem zgody małżonka dłużnika na zaciągnięcie zobowiązania. Uprzywilejowanie wierzyciela alimentacyjnego można ocenić jako słuszne, ponieważ zobowiązania alimentacyjne mają charakter prawnorodzinny, a umożliwienie ich zaspokojenia stanowi wartość równorzędną względem celów

³² Wyrok SN z 4.11.2004 r., V CK 215/04, LEX nr 277885. Por. też m.in. wyrok SN z 11.12.2008 r., II CSK 371/08.

³³ Taki pogląd został wprost wyrażony w wyroku SN z 7.01.2000 r., II CKN 385/99, LEX nr 51644.

³⁴ Przyjmuje się, że w przypadku tym istnieje współuczestnictwo konieczne i jednolite po stronie małżonków; por. np. M. Sychowicz [w:] *Kodeks...*, komentarz do art. 52, nb 44; J. Pawliczak [w:] *Komentarze...*, s. 608.

³⁵ Por. poselski projekt ustawy o funduszu alimentacyjnym, druk sejmowy z 15.12.2006 r., nr 1393, Sejm V kadencji. W toku prac parlamentarnych tytuł ustawy uległ zmianie na „Ustawa o pomocy osobom uprawnionym do alimentów”.

³⁶ W projekcie tym przewidziano także art. 47² k.r.o., który wyłączał powoływanie się względem wierzyciela alimentacyjnego na rozdzielnosc umowną lub umowne ograniczenie wspólności. Projekt nie przewidywał koniecznych zmian ustawy z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (obecnie tekst jedn.: Dz.U. z 2018 r. poz. 155 ze zm. – dalej k.p.c.) w zakresie nadawania klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi dłużnika alimentacyjnego.

realizowanych przez art. 41 k.r.o. – w jednym i drugim przypadku chodzi o ochronę interesów majątkowych wynikających ze stosunków rodzinnoprawnych. Proponowane rozwiązanie prawne nie prowadziło do ustania samego ustroju ustawowego, co wydaje się zasadne z punktu widzenia jego funkcji.

Jednakże w ostatecznej, uchwalonej wersji ustawy, której nadano tytuł „Ustawa o pomocy osobom uprawnionym do alimentów”, zostało przyjęte rozwiązanie odmienne³⁷. Zmianie uległa treść art. 52 k.r.o., a nie przepisów dotyczących wprost odpowiedzialności małżonków za zobowiązania.

Przede wszystkim wymaga podkreślenia, że obowiązujące unormowanie umożliwia ingerencję w małżeńskie stosunki majątkowe każdemu wierzycielowi, nie tylko alimentacyjnemu, przy czym ingerencja ta ma charakter bardzo daleko idący i prowadzi do zniesienia samego małżeńskiego ustroju ustawowego (względnie – ustroju umownego). Może być zatem krzywdząca dla drugiego małżonka np. wtedy, gdy nie wykonuje on pracy zawodowej i zajmuje się pracą w gospodarstwie domowym. Sformułowana w art. 52 § 1a k.r.o. przesłanka ma charakter zobiektywizowany (uprawdopodobnienie, że zaspokojenie wierzytelności stwierdzonej tytułem wykonawczym wymaga dokonania podziału majątku wspólnego małżonków), inaczej niż w przypadku klauzuli ważnych powodów, która umożliwia sądowi ocenę całokształtu sytuacji małżonków i sprzyja wydaniu orzeczenia uwzględniającego te czynniki. Z tych względów należy krytycznie odnieść się do przyjętego w art. 52 § 1a k.r.o. rozwiązania. Również w piśmiennictwie omawiane unormowanie prawne zostało ocenione jako prowadzące do nadmiernej i niedopuszczalnej ingerencji osoby trzeciej w sprawy majątkowe małżonków³⁸.

Zaspokojenie wierzytelności wymaga dokonania podziału majątku wspólnego wtedy, gdy majątek osobisty dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie roszczeń wierzyciela, a ten nie może skierować egzekucji do majątku wspólnego z uwagi na ograniczenia wynikające z art. 41 k.r.o. Zgodnie z art. 52 § 1a k.r.o. okoliczności te powinny zostać jedynie uprawdopodobnione, co oznacza, że nie jest wymagane zachowanie przepisów o postępowaniu dowodowym³⁹. Daleko idące uprzywilejowanie wierzyciela w porównaniu z małżonkiem żądającym ustanowienia rozdzielności majątkowej również nakazuje krytycznie odnieść się do omawianej regulacji. Względy funkcjonalne przemawiają na rzecz możliwie ścisłej jej wykładni w szczególności, gdy chodzi o ocenę podnoszonych w postępowaniu sądowym okoliczności, jako mających uprawdopodobnić konieczność dokonania podziału majątku wspólnego w celu zaspokojenia roszczeń wierzyciela⁴⁰. Jak się wydaje, instrumentem łagodzącym rygoryzm omawianego rozwiązania prawnego może być w niektórych przypadkach posłużenie się konstrukcją nadużycia prawa podmiotowego (art. 5 Kodeksu cywilnego⁴¹). Możliwość taka została, co do zasady, dopuszczona przez SN w wyroku z 4.04.2014 r.⁴²

Przywołane wyżej wątpliwości zdecydowanie przemawiały na rzecz przeprowadzenia badania, które pozwoliłoby ustalić, jaka jest skala wykorzystania nowej

³⁷ Dostępne na stronie internetowej Sejmu RP opinie prawne dotyczące projektu ustawy nie wskazują na konieczność modyfikacji pierwotnej wersji omawianych unormowań.

³⁸ K. Pietrzykowski [w:] *Kodeks...*, s. 370.

³⁹ Tak J. Pawliczak [w:] *Komentarze...*, komentarz do art. 52 k.r.o., nt. 92.

⁴⁰ Pogląd taki formułuje K. Pietrzykowski [w:] *Kodeks...*, s. 370.

⁴¹ Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz.U. z 2017 r. poz. 459 ze zm.) – dalej k.c.

⁴² Wyrok SN z 4.04.2014 r., II CSK 387/13, OSNC 2015/4, poz. 46.

możliwości dochodzenia zaspokojenia roszczeń przez wierzycieli oraz jaka jest praktyka orzecznicza sądów w tym zakresie.

2.4. Ustanowienie rozdzielności majątkowej z datą wsteczną

Nowelizacja przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego z 2014 r. ograniczyła wątpliwości dotyczące ustanowienia rozdzielności majątkowej z dniem wcześniejszym niż dzień wytoczenia powództwa. Możliwość taka została wprost przewidziana w art. 52 § 2 zd. 2 k.r.o., który warunkuje ją zaistnieniem „wyjątkowych wypadków”, wśród których – przykładowo – wskazano życie małżonków w rozłączeniu.

Wydaje się oczywiste, że intencją ustawodawcy było ograniczenie dopuszczalności ustanowienia rozdzielności z datą wsteczną w porównaniu z ustanowieniem jej z datą wniesienia powództwa. Natomiast redakcja przywołanego przepisu może nasuwać wątpliwości. Jak już wcześniej wspomniano i jak wskazują prezentowane dalej wyniki badania, pozostawianie małżonków w rozłączeniu (separacji faktycznej⁴³) nie należy do sytuacji wyjątkowych, gdy chodzi o żądanie ustanowienia rozdzielności majątkowej. Słusznie zatem w piśmiennictwie przywoływane są przykłady separacji kwalifikowanej przez długotrwałość i brak współdziałania małżonków⁴⁴. Nie jest też jasne, na czym ma polegać wyjątkowość przypadków uzasadniających ustanowienie rozdzielności z datą wsteczną i jak należy odnieść tę klauzulę do klauzuli ważnych powodów. Z pewnością jednym z czynników uzasadniających ustanowienie rozdzielności majątkowej z datą wcześniejszą niż data wniesienia powództwa jest wcześniejsze zaistnienie ważnych powodów⁴⁵. Ponadto, wskazana jest skrupulatność sądu w ocenie tej sytuacji i precyzyjne dokonanie ustaleń co do czasu zaistnienia istotnych z punktu widzenia rozstrzygnięcia okoliczności. Przykładowo, jako niewłaściwe należałoby ocenić „prewencyjne” ustanowienie rozdzielności majątkowej z datą wsteczną w związku z obawami małżonka zgłaszającego żądanie, obawiającego się skutków nieznanych mu czynności potencjalnie dokonanych przez drugiego małżonka.

3. DOTYCHCZASOWE BADANIA EMPIRYCZNE DOTYCZĄCE USTANOWIENIA ROZDZIELNOŚCI MAJĄTKOWEJ

Problematyka ustanowienia przymusowej rozdzielności majątkowej (według dawnej terminologii – zniesienia przez sąd wspólności majątkowej) była w ubiegłym wieku przedmiotem badań empirycznych⁴⁶. Ze względu na znaczne oddalenie w czasie, fragmentaryczność analizy oraz odmienny dobór próby warunkowany celami badań, nie będą one przedmiotem szczegółowego omówienia.

⁴³ Należy podzielić pogląd J. Pawliczaka, który utożsamia pojęcia życia w rozłączeniu i separacji faktycznej; por. J. Pawliczak [w:] *Komentarze...*, komentarz do art. 52 k.r.o., s. 598. Obowiązujące unormowania prawne nie dają wystarczających podstaw do dokonywania w tym zakresie dystynkcji znaczeniowych; por. też J. Ignaczewski [w:] *Małżeńskie prawo majątkowe*, red. J. Ignaczewski, Warszawa 2014, s. 221.

⁴⁴ M. Sychowicz [w:] *Kodeks...*, s. 345.

⁴⁵ Por. np. wyroki SN: z 11.12.2008 r., II CSK 371/08; z 26.07.2000 r., I CKN 293/00, LEX nr 51332.

⁴⁶ T. Żyznowski, *Postępowanie w sprawach o zniesienie małżeńskiej wspólności majątkowej*, „Zeszyty Problemowo-Analityczne” 1970/18; A. Dyoniak, *Odpowiedzialność majątkowa małżonków wobec osób trzecich*, Warszawa–Poznań 1980; A. Dyoniak, *Odpowiedzialność za długi przy prowadzeniu działalności gospodarczej*, „Rejent” 1995/6; A. Oleszko, *Zniesienie małżeńskiej wspólności majątkowej a ochrona dobra rodziny*, „Problemy Wymiaru Sprawiedliwości” 1979/17.

Punkt odniesienia dla interpretacji wyników badania aktowego prezentowanego w niniejszym opracowaniu może natomiast stanowić badanie przeprowadzone w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości przez E. Holewińską-Łapińską⁴⁷. Objęło ono akta 135 spraw rozpoznanych przez 15 sądów z całej Polski w 1997 r. Badaniu podlegały postępowania przeprowadzone w odmiennym od dzisiejszego stanie prawnym, jak też w innym kontekście społeczno-gospodarczym. W tym czasie – jak już wyżej wskazano – obowiązywały reguły odpowiedzialności małżonków za zobowiązania zaciągnięte przez jednego z nich, które zasadą czyniły odpowiedzialność majątkiem wspólnym. Inaczej zatem mogła być oceniana przesłanka ważnych powodów, gdy chodzi o zagrożenie majątku wspólnego zobowiązaniami zaciąganimi samodzielnie przez jednego z małżonków. Inaczej również można było postrzegać ochronę interesu wierzycieli. W stanie prawnym obowiązującym w 1997 r. art. 52 k.r.o. nie zawierał jednoznacznego wskazania możliwości ustanowienia rozdzielności z datą wsteczną. Nie istniała też regulacja przewidująca ustanowienie rozdzielności majątkowej na żądanie wierzyciela jednego z małżonków. Autorka raportu podkreślała też kontekst społeczny badanej przez siebie praktyki orzeczniczej sądów oraz unormowań małżeńskiego prawa majątkowego, tj. dokonującą się w tym czasie transformację ustrojową, a w szczególności przemiany gospodarcze⁴⁸. Upowszechnienie różnych form prowadzenia działalności gospodarczej, a co za tym idzie – konieczność ponoszenia ryzyka jej prowadzenia – stawiały pod znakiem zapytania adekwatność ukształtowanego w poprzednim okresie modelu ustroju ustawowego do zmieniających się uwarunkowań społeczno-gospodarczych. Po 20 latach wydaje się, że obowiązujący model ustroju ustawowego można uznać za utrwalony i adekwatny również do zmienionych uwarunkowań.

W badaniu przeprowadzonym przez E. Holewińską-Łapińską, jako najczęściej występujący ważny powód ustanowienia rozdzielności majątkowej zidentyfikowano separację faktyczną małżonków. Jednocześnie interesująca obserwacja dotyczyła sygnalizowanego w orzecznictwie SN i doktrynie niebezpieczeństwa wykorzystania sądowego zniesienia wspólności w celu pokrzywdzenia wierzycieli. Badanie nie potwierdziło takiej praktyki. Rozbieżność tę autorka zapewne słusznie przypisała wyjątkowości spraw trafiających do Sądu Najwyższego⁴⁹.

Podkreślenia wymaga ustalenie, że sądy w postępowaniu dotyczącym zniesienia wspólności majątkowej z reguły nie prowadziły wyczerpującego postępowania dowodowego. Rodzi to wątpliwości w zakresie stosowania przez sądy regulacji wynikającej z art. 431 w zw. z art. 452 k.p.c., z których wynika zakaz oparcia rozstrzygnięcia wyłącznie na uznaniu powództwa lub przyznaniu okoliczności faktycznych⁵⁰. W tym kontekście podkreślenia wymaga również bardzo wysoki odsetek spraw zakończonych uwzględnieniem powództwa (92%)⁵¹.

⁴⁷ E. Holewińska-Łapińska, *Zniesienie przez sąd małżeńskiej wspólności majątkowej*, Warszawa 1999; Raport z badania dostępny w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości.

⁴⁸ E. Holewińska-Łapińska, *Zniesienie...*, s. 2–3.

⁴⁹ E. Holewińska-Łapińska, *Zniesienie...*, s. 44. Warto podkreślić wagę tego ustalenia również w kontekście wypowiedzianych w doktrynie jednoznacznych stwierdzeń, według których powództwo o zniesienie wspólności stało się jednym z „najczęściej spotykanych sposobów działania *in fraudem legis*”; por. H. Mądrzak, *Ewolucja...*, s. 130.

⁵⁰ E. Holewińska-Łapińska, *Zniesienie...*, s. 42–43, 45.

⁵¹ E. Holewińska-Łapińska, *Zniesienie...*, s. 43.

Istotna była też obserwacja dotycząca świadomości prawnej małżonków w badanych sprawach, która decyduje o wystąpieniu z żądaniem. Autorka ustaliła, że znajomość przepisów kształtujących ustawowy ustrój majątkowy czy możliwość zawarcia umowy majątkowej jest z reguły bardzo niska⁵².

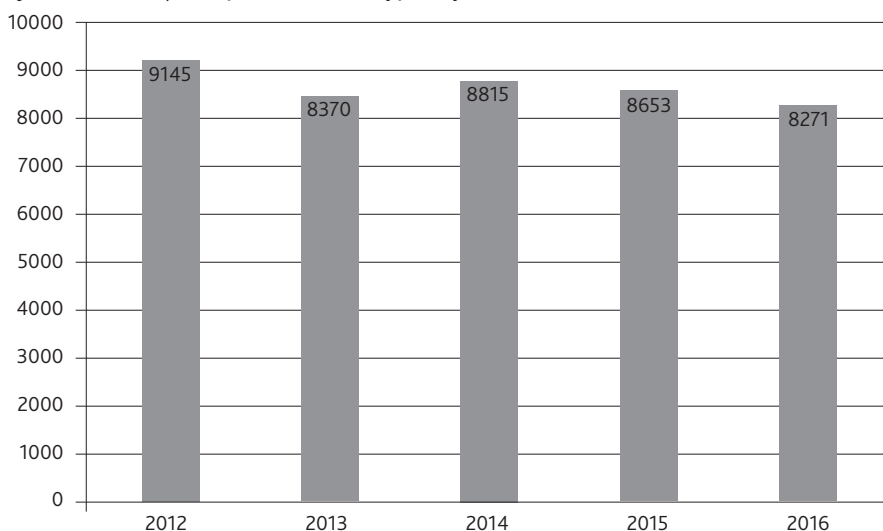
4. WYNIKI BADANIA AKTOWEGO DOTYCZĄCEGO USTANOWIENIA PRZEZ SĄD ROZDZIELNOŚCI MAJĄTKOWEJ

4.1. Organizacja badania i dobór próby

Organizacja badania i dobór próby wymagały w pierwszej kolejności określenia skali (liczby) postępowań dotyczących ustanowienia przymusowej rozdzielności majątkowej. Ewidencja statystyczna Ministerstwa Sprawiedliwości (MS) dostarcza jedynie podstawowych informacji. Na jej podstawie nie jest np. możliwe wskazanie, jaka liczba postępowań została wszczęta pozwem małżonka, a jaka pozwem wierzyciela. Na wykresie 1 zilustrowano liczebność spraw będących przedmiotem niniejszego opracowania, rozpatrywanych w całej Polsce na przestrzeni ostatnich 5 lat.

Wykres 1

Sprawy o ustanowienie przez sąd rozdzielności majątkowej w latach 2012–2016



Źródło: Opracowanie własne na podstawie sprawozdań MS w sprawach rodzinnych i nieletnich MS-S16 z lat 2012–2016.

Z prezentowanych wyżej danych wynika, że w ostatnich latach nie odnotowano wyraźnej tendencji spadkowej lub wzrostowej, gdy chodzi o sprawy, których przedmiotem jest ustanowienie rozdzielności majątkowej. Oznacza to w szczególności, że nie odnotowuje się wzrostu popularności żądania ustanowienia rozdzielności przez wierzycieli, jako środka prowadzącego do zaspokojenia ich roszczeń. Samą liczbę omawianych

⁵² E. Holewińska-Lapińska, *Zniesienie...*, s. 45–46.

postępowań, porównując ją do innych spraw rodzinnych w sądach rejonowych, należy ocenić jako umiarkowaną. Przykładowo, odnotowuje się zdecydowanie więcej postępowań w przedmiocie alimentów (blisko 55 000 spraw w 2016 r.), ale też inne rodzaje postępowań w sprawach rodzinnych, które występują znacznie rzadziej (np. 169 postępowań o nakazanie wypłacania wynagrodzenia do rąk drugiego małżonka).

Mając na względzie te ustalenia, określono wielkość próby na ok. 200 akt spraw sądowych. Przyjęto założenie, że badaniu będą podlegać sprawy toczące się na żądanie zarówno małżonka, jak i wierzyciela, a prośba o akta zostanie sformułowana w taki sposób, aby do badania nadesłane zostały akta w proporcji realnie odpowiadającej liczebności obu kategorii postępowań. Dobór spraw miał charakter losowy, przy czym o nadesłanie akt spraw zostały poproszone sądy z całej Polski, z ośrodków o różnej wielkości (zarówno duże, jak i małe miasta), a liczba spraw była ważona – odpowiadała proporcjonalnie liczbie wszystkich spraw rozpatrywanych w tych sądach. Ostatecznie do badania zakwalifikowano 195 akt spraw⁵³.

4.2. Strony postępowania, sytuacja rodzinna małżonków

W pierwszej kolejności należy wskazać, kto był stroną postępowań objętych badaniem i kto wystąpił z żądaniem ustanowienia rozdzielności majątkowej.

Tabela 1		
Osoba występująca z żądaniem ustanowienia rozdzielności majątkowej przez sąd		
Powód	Sprawy	
	l. bezwzgl.	procenty
Żona	130	66,6
Mąż	51	26,2
Wierzyciel	14	7,2
Ogółem	195	100

Źródło: opracowanie własne.

W badanej próbie wyraźnie zaznaczyła się dysproporcja między liczbą postępowań toczących się na skutek wytoczenia powództwa przez małżonków i wierzycieli. Mąż lub żona występowali z żądaniem ustanowienia rozdzielności aż w 181 sprawach (92,9% badanej próby), natomiast wierzyciel był powodem jedynie w 14 sprawach (7,2%). Nawet jeżeli uzyskany wynik obciążony jest błędem statystycznym, to skala dysproporcji między tymi kategoriami spraw jednoznacznie świadczy o tym, że wprowadzona nowelą z 2007 r. możliwość wystąpienia z żądaniem przez wierzyciela nie jest powszechnie wykorzystywana⁵⁴. Przyczyn takiego stanu rzeczy może być wiele. Przypuszczalnie wierzyciele postrzegają omawiane żądanie jako zaledwie pierwszy etap na długiej i kosztownej drodze prowadzącej do zaspokojenia ich roszczeń. Zapewne w wielu przypadkach sytuacja majątkowa małżonków (rozmiar ich majątku

⁵³ Były to sprawy rozpatrywane przed Sądami Rejonowymi w: Bielsko-Białej, Brzozowie, Chorzowie, Świeciu, Oleśnie, Strzelinie, Kutnie, Kluczborku, Działdowie, Łomży, Strzelcach Opolskich, Tychach, Białymstoku, Prudniku, Elku, Rzeszowie, Białej Podlaskiej, Opocznie, Łęczycy.

⁵⁴ Zakładając trafność uzyskanego wyniku badania, liczba spraw o ustanowienie rozdzielności majątkowej przez wierzyciela wynosiłaby w 2016 r. 595 postępowań.

wspólnego) nie gwarantuje realizacji tych roszczeń. Natomiast popularność sądowego ustanowienia rozdzielności w stosunkach między małżonkami może być podyktowana kosztami, które muszą oni ponieść w celu doprowadzenia do ustanowienia rozdzielności majątkowej. Zgodnie z art. 27 pkt 6 ustawy z 28.07.2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych⁵⁵ w sprawach o ustanowienie przez sąd rozdzielności majątkowej pobiera się od pozwu opłatę stałą w wysokości 200 zł, przy czym należy pamiętać, że strony mogą korzystać ze zwolnienia od ponoszenia kosztów sądowych lub uzyskać ich zwrot od strony przegrywającej. Z kolei zgodnie z § 8 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28.06.2004 r. w sprawie maksymalnych stawek taksy notarialnej⁵⁶, maksymalna stawka za sporządzenie aktu notarialnego dokumentującego umowę majątkową małżeńską wynosi 400 zł. Ustalenie tego rodzaju motywów na podstawie badanych akt było utrudnione. Niemniej w jednym z postępowań strona wprost na rozprawie zeznała, że wystąpiła z pozwem do sądu ze względu na niższe koszty doprowadzenia do rozdzielności majątkowej, a sąd wydał wyrok uwzględniający powództwo. Jak się wydaje, sytuacja taka nie była odosobniona, na co pośrednio może wskazywać znaczna liczba spraw, w których doszło do uznania powództwa (por. analizę wyników badania w dalszej części niniejszego opracowania).

W grupie spraw wszczętych pozwem wierzyciela, w 9 przypadkach dłużnikiem był mąż, a w pięciu – żona.

Należy również podkreślić, że w grupie spraw toczących się na skutek wniesienia powództwa przez małżonka zdecydowanie częściej stroną żądającą ustanowienia rozdzielności była żona (ponad 2,5-krotnie częściej – 130 powództw żon niż mężów – 51). Przyczyn takiego stanu rzeczy można upatrywać w wielu czynnikach, które zostaną omówione w dalszej części opracowania. W tym miejscu wśród nich, przykładowo, można wskazać większy odsetek uzależnień wśród mężczyzn.

Na podstawie badanych akt możliwe było ustalenie wieku małżonków oraz ich stażu małżeńskiego – czasu trwania małżeństwa do chwili wystąpienia z powództwem o ustanowienie rozdzielności majątkowej.

Tabela 2

Wiek małżonków w chwili wniesienia pozwu do sądu

Wiek	Żony		Mężowie	
	l. bezwzgl.	procenty	l. bezwzgl.	procenty
20–29 lat	23	11,8	13	6,7
30–39 lat	45	23,1	51	26,2
40–49 lat	54	27,7	45	23,1
50–59 lat	54	27,7	57	29,1
60–69 lat	16	8,2	23	11,8
70–79 lat	3	1,5	4	2,1
80–82 lat	0	0	2	1
Ogółem	195	100	195	100

Źródło: opracowanie własne.

⁵⁵ Tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r. poz. 623 ze zm.

⁵⁶ Tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r. poz. 237 ze zm.

Uzupełniając informacje przedstawione w tabeli 2, należy wskazać, że średnia wieku żon wynosiła 44,99 lat (mediana – 45), a średnia wieku mężów – 46,94 lat (mediana – 46). Najmłodsza żona miała ukończone 21 lat, a najstarsza – 75. Wśród mężów – dwóch najmłodszych miało ukończone 25 lat, a najstarszy – 82 lata.

Wyniki badania w zakresie wieku małżonków nie ujawniły znaczących odchyień czy charakterystycznych tendencji. Zarówno wśród kobiet, jak i mężczyzn najliczniej reprezentowane były grupy w przedziałach 30–39 lat (23,1% żon i 26,2% mężów), 40–49 lat (27,7% żon i 23,1% mężów) i 50–59 lat (27,7% żon i 29,9% mężów). Jak widać, liczby te są zbliżone. Natomiast mniejszą liczbę małżonków odnotowano w przedziale wieku między 20 a 29 lat (11,8% żon i 6,7% mężów) oraz w grupie małżonków najstarszych.

Jak się wydaje, różnice liczebności grup małżonków najmłodszych, w średnim wieku i najstarszych nie powinny być związane z przedmiotem badanych postępowań sądowych, lecz wiążą się one z mniejszą liczbą osób najmłodszych i najstarszych pozostających w związkach małżeńskich. Wyniki badania w zakresie wieku małżonków nie pozwalają zatem na potwierdzenie hipotezy o korelacji między ich wiekiem (np. niedoświadczeniem) a wystąpieniem problemów (ważnych powodów) uzasadniających ustanowienie rozdzielności majątkowej.

Tabela 3		
Czas trwania małżeństwa w chwili wniesienia pozwu do sądu		
Czas trwania małżeństwa	Sprawy	
	l. bezwzgl.	procenty
Do 4 lat	23	11,8
5–9	25	12,8
10–14	23	11,8
15–19	23	11,8
20–24	18	9,2
25–29	30	15,5
30–34	16	8,2
35–39	25	12,8
40–44	5	2,6
45–49	3	1,5
50–55	2	1
Nie wynikało z akt	2	1
Ogółem	195	100

Źródło: opracowanie własne.

Dla oceny funkcjonowania instytucji sądowego ustanowienia rozdzielności majątkowej nie bez znaczenia pozostają wyniki badania dotyczące czasu trwania małżeństw, w których taka rozdzielność miała zostać ustanowiona. Uwagę zwraca zbliżona wielkość wyodrębnionych w tabeli 3 grup małżeństw o określonym stażu, wynosząca w badanej próbie ok. 12%. Odchylenie od tej tendencji w grupach małżeństw trwających od 20 do 24 lat oraz od 30 do 34 lat, których było odpowiednio – 18 (9,2%) i 16 (8,2%), jest niewielkie i zapewne wynika z możliwego

w badanej próbie błędu statystycznego. Wyraźne zmniejszenie liczebności dotyczy dopiero małżeństw długoletnich, trwających powyżej 40 lat i z pewnością wynika z ich mniejszej liczby w całej populacji. Można zatem stwierdzić, że badanie nie dało podstaw do wyodrębnienia kategorii małżeństw, w których długość ich trwania wyraźnie korespondowałaby z ryzykiem ustanawiania rozdzielnosci majątkowej. W szczególności nie ma takiej korelacji w małżeństwach trwających krótko, w których ze względu na brak doświadczenia czy też wzajemnego rozeznania przez małżonków sposobu prowadzenia swoich spraw majątkowych, można by się spodziewać komplikacji w tym zakresie, prowadzących do wystąpienia z żądaniem ustanowienia rozdzielnosci.

Jak już wskazano, w orzecznictwie SN oraz w doktrynie podkreślane jest znaczenie separacji faktycznej jako okoliczności ocenianej w kategoriach przesłanki ważnego powodu do ustanowienia rozdzielnosci majątkowej. Również prezentowane dalej wyniki badania aktowego wskazują na tę okoliczność jako jedną z najczęstszych. Ponieważ stan separacji faktycznej oznacza rozkład pożycia małżeńskiego, często stanowi etap prowadzący do rozwodu małżonków. Dlatego przedstawione w tabeli 3 wyniki warto porównać z danymi ogólnopolskimi dotyczącymi rozwodów. Jak wynika z informacji publikowanych przez Główny Urząd Statystyczny (GUS), w 2015 r. najczęściej rozwodziły się małżeństwa o krótkim stażu: 16 526 rozwodów małżeństw trwających od 5 do 9 lat i 13 868 rozwodów małżeństw trwających do 4 lat, przy ogólnej liczbie rozwodów wynoszącej w tymże roku 67 296. Rozwodów małżeństw trwających od 25 do 29 lat było najmniej, tj. 4739⁵⁷. Natomiast w prezentowanym badaniu, właśnie w tej ostatniej grupie, odnotowano najwięcej przypadków wystąpienia z żądaniem ustanowienia rozdzielnosci majątkowej (30 spraw – 15,4% badanej próby). Brak jest zatem analogii w zakresie liczby rozwodów oraz przypadków uzasadniających ustanowienie rozdzielnosci majątkowej w poszczególnych grupach wyodrębnionych według czasu trwania małżeństwa.

Tabela 4

Wyszktałenie małżonków

Rodzaj wyszktałenia	Żony		Mężowie	
	l. bezwzgl.	procenty	l. bezwzgl.	procenty
Podstawowe	2	1	1	0,5
Zawodowe	30	15,4	46	23,6
Średnie i policealne	30	15,4	28	14,4
Wyższe	19	9,7	12	6,2
Nie wynikało z akt	114	58,5	108	55,3
Ogółem	195	100	195	100

Źródło: opracowanie własne.

Z jednej strony, wydaje się, że wyszktałenie małżonków stanowi czynnik, który w ocenie sądów w mniejszym stopniu może wiązać się z omawianym w niniejszym

⁵⁷ Rocznik Demograficzny 2016, Główny Urząd Statystyczny, Warszawa 2016, Tabl. 36(68) Rozwody w 2015 r. według okresu trwania małżeństwa oraz wieku małżonków w momencie zawierania małżeństwa, s. 243.

opracowaniu problemem. Zapewne z tego powodu, w większości akt spraw brakowało informacji na ten temat (brak informacji o wykształceniu dotyczył 58,5% żon i 55,4% mężów). Z drugiej strony – jak już wskazano – świadomość prawna obywateli ma znaczenie dla występowania z żądaniem ustanowienia rozdzielności majątkowej. Trudno jednocześnie zakładać, że inne niż prawnicze wykształcenie wyższe gwarantuje taką świadomość. Porównanie danych przedstawionych w tabeli 4 z danymi demograficznymi publikowanymi przez GUS prowadzi do wniosku, że uzyskane wyniki nie odbiegają znacznie od danych ogólnopolskich, a różnice mogą wynikać z trudności w porównaniu analogicznych grup ludności oraz błędu statystycznego. Przykładowo, w 2015 r. w Polsce, w grupie ludności powyżej 13. roku życia, wykształcenie wyższe miało 28,3% kobiet i 20% mężczyzn⁵⁸. Wyniki uzyskane w badaniu są tylko nieco niższe – w tabeli 3 wskazano, że wyższe wykształcenie posiadało 9,7% kobiet oraz 6,2% mężczyzn, przy czym wartości te powinny zostać pomnożone co najmniej przez dwa z uwagi na przekraczające połowę badanej próby braki danych.

Natomiast z punktu widzenia oceny przesłanek ustanowienia rozdzielności majątkowej istotne znaczenie może mieć dokonanie ustaleń w zakresie źródeł utrzymania i zatrudnienia małżonków. Informacje na ten temat zostały przedstawione w tabeli 5 i dotyczą sytuacji małżonków w czasie toczącego się postępowania sądowego.

Tabela 5 Zatrudnienie i źródła utrzymania małżonków w chwili wniesienia pozwu do sądu				
Zatrudnienie lub źródło utrzymania	Żony		Mężowie	
	l. bezwzgl.	procenty	l. bezwzgl.	procenty
Umowa o pracę	84	43,1	72	36,9
Umowa o dzieło/zlecenia/prace dorywcze	6	3,1	14	7,2
Działalność gospodarcza	8	4,1	17	8,7
Działalność rolnicza	2	1	5	2,6
Renta/emerytura	31	15,9	24	12,3
Osadzony w zakładzie karnym	0	0	1	0,5
Brak zatrudnienia/bezrobotny	37	19	39	20
Nie wynikało z akt	27	13,8	23	11,8
Ogółem	195	100	195	100

Źródło: opracowanie własne.

Małżonkowie zdecydowanie najczęściej uzyskiwali dochody ze stosunku pracy. Sytuacja taka miała miejsce w przypadku 84 kobiet (43,1%) oraz 72 mężczyzn (36,9%). Najmniej liczna – również, gdy chodzi o oboje małżonków – była grupa osób prowadzących działalność rolniczą. Dochody z tego źródła uzyskiwały jedynie dwie kobiety (1%) i pięciu mężczyzn (2,6%). W piśmiennictwie problematyka ustanowienia rozdzielności majątkowej była analizowana w aspekcie prowadzenia przez

⁵⁸ Rocznik..., Tabl. 22 Ludność według poziomu wykształcenia, s. 164.

małżonków działalności gospodarczej⁵⁹. Tego rodzaju aktywność zawodowa stwarza większe ryzyko finansowe i może sprzyjać sytuacjom, w których ustanowiona byłaby rozdzielność majątkowa. Wydaje się, że w tym kontekście w badaniu ujawniono niską liczbę małżonków prowadzących działalność gospodarczą. Przedsiębiorcami było zaledwie 8 kobiet (4,1%) i 17 mężczyzn (8,7%). Należy przy tym zaznaczyć, że samo prowadzenie działalności gospodarczej nie musiało oznaczać związku tego rodzaju aktywności zawodowej z ważnym powodem będącym podstawą żądania małżonka lub niemożnością zaspokojenia roszczeń przez wierzyciela⁶⁰. Natomiast jako wysoki należy ocenić odsetek spraw, w których małżonkowie pozostawali bez pracy oraz niezarobkowych źródeł utrzymania (37 kobiet – 19% i 39 mężczyzn – 20%).

Wymaga podkreślenia, że w badaniu odnotowano wysoki odsetek postępowań, w których na podstawie akt sprawy nie można było w ogóle stwierdzić, jaki był status zawodowy małżonków (27 kobiet – 13,8% i 23 mężczyzn – 11,8%). Tymczasem okoliczność ta ma istotne znaczenie z punktu widzenia oceny sytuacji rodziny, jej dobra, a co za tym idzie – przesłanki ważnych powodów. Wskazane liczby należy ocenić jako wysokie tym bardziej, że ustalenia w zakresie statusu zawodowego małżonków były możliwe najczęściej na podstawie zawartych w badanych aktach pozwów i wzmianek w protokołach rozprawy, nie zaś dowodów przeprowadzonych specjalnie w celu zbadania tych okoliczności⁶¹.

Kolejnym istotnym czynnikiem z punktu widzenia oceny sytuacji rodziny, której dotyczyło postępowanie, jest dokonanie ustaleń w zakresie liczby dzieci na utrzymaniu małżonków, małoletności lub pełnoletności dzieci oraz ewentualnej ingerencji w sposób wykonywania władzy rodzicielskiej. Badane akta nie dostarczały w tym zakresie wyczerpujących informacji, a sądy z reguły nie prowadziły szczegółowego postępowania dowodowego w przedmiocie sytuacji dzieci stron. Informacje na ten temat pojawiały się w pismach procesowych stron względnie ich zeznaniach.

Tabela 6

Dzieci małżonków w chwili wystąpienia z żądaniem ustanowienia rozdzielności majątkowej

Dzieci małżonków	Sprawy	
	I. bezwzgl.	procenty
Tylko małoletnie	78	40
Tylko pełnoletnie	72	36,9
Małoletnie i pełnoletnie	17	8,7
Małżonkowie nie mieli wspólnych dzieci	13	6,7
Nie wynikało z akt	15	7,7
Ogółem	195	100

Źródło: opracowanie własne.

W największej liczbie spraw (95 postępowań – 48,7%) małżonkowie mieli wspólne małoletnie dzieci. W tej liczbie w 17 postępowaniach (8,7%) część dzieci

⁵⁹ A. Dyoniak, *Odpowiedzialność za długi...*

⁶⁰ Przyczyny uzasadniające ustanowienie rozdzielności majątkowej zostaną scharakteryzowane w dalszej części opracowania.

⁶¹ Przebieg postępowania dowodowego zostanie scharakteryzowany w dalszej części opracowania.

była już pełnoletnia. W znacznej liczbie spraw (72 postępowania – 36,9%) wszystkie wspólne dzieci osiągnęły już pełnoletność. W 13 sprawach (6,7%) małżeństwa były bezdzietne. Akta nie dostarczyły informacji na temat dzieci w 15 przypadkach (7,7%).

Ankieta do badania akt sądowych zawierała pytania dotyczące władzy rodzicielskiej rodziców. Jak już jednak wspomniano, sposób prowadzenia postępowania dowodowego przez sądy w większości przypadków nie pozwalał na dokonanie precyzyjnych ustaleń w tym zakresie. Niemniej jednak należy zaznaczyć, że pozytywna informacja wskazująca na ingerencję we władzę rodzicielską zdarzała się sporadycznie: w jednej sprawie było wiadomo, że dziecko umieszczono w pieczy zastępczej, w jednej wykonywanie władzy rodzicielskiej było objęte nadzorem kuratora sądowego i również w jednej – władza rodzicielska została ograniczona na podstawie art. 58 k.r.o. Niezależnie od zasygnalizowanych wyżej trudności, można sformułować tezę, że w rodzinach, których dotyczyło postępowanie, nie odnotowano trudności wychowawczych powodujących interwencję sądu opiekuńczego.

Ponieważ znaczna część małżeństw w badanych sprawach pozostawała w separacji faktycznej, dokonano ustaleń w zakresie miejsca pobytu dzieci. W 63 przypadkach dzieci pozostawały z matką, w 6 – z ojcem, a w 24 – z obojgiem.

Diagnoza sytuacji majątkowej małżonków, zwłaszcza wtedy, gdy żądanie ustanowienia rozdzielności majątkowej pochodzi od jednego z nich i wymaga zbadania wystąpienia przesłanki ważnych powodów, wymaga oceny realizacji obowiązku alimentacyjnego między członkami rodziny. Ze względu na uprzywilejowanie tego rodzaju wierzytelności nie bez znaczenia pozostaje także w przypadku wierzyiciela. Również w tym zakresie badane akta bardzo często nie zawierały jednoznacznych informacji.

Jedynie w pięciu aktach badanych spraw (2,6%) zawarta była informacja o skonkretyzowaniu w orzeczeniu sądowym obowiązku przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny (chodziło o obowiązek na rzecz małżonka – obowiązek alimentacyjny na rzecz dzieci był badany osobno). Przypadki te dotyczyły obowiązku po stronie męża. W tej liczbie, w trzech sprawach wiadomo było, że obowiązek był wykonywany, w jednej sprawie nie był wykonywany, a w jednej – brakowało informacji na ten temat. Interpretacja pozostałych przypadków, w więc tych akt, w których pozytywna informacja o orzeczeniu sądowym nie występowała, może być obciążana błędem. Z tym zastrzeżeniem, że na podstawie całokształtu dostępnych informacji ustalono, iż w 164 sprawach (84,1%) orzeczenie takie nie zostało wydane, a w 26 przypadkach (13,3%) badane akta nie dawały żadnych podstaw do wskazania, czy sąd orzekł o obowiązku przyczyniania się do zaspokajania potrzeb rodziny czy nie.

Gdy chodzi o alimenty na rzecz wspólnych dzieci małżonków, ustalono, że zostały one wcześniej zasądzone w 37 sprawach: w 36 przypadkach (18,5%) obciążały one męża, a w jednym (0,5%) – żonę. Na podstawie 115 akt spraw (59%) można było sformułować twierdzenie, że alimenty nie zostały zasądzone. W pozostałych przypadkach (43 sprawy – 22%) akta nie dawały podstaw do sformułowania oceny w omawianym zakresie bądź też małżonkowie byli bezdzietni.

W przypadkach, w których miało miejsce wydanie wcześniejszego orzeczenia w sprawie alimentów na rzecz wspólnych dzieci, ustalono, że 9 małżonków

wykonywało swój obowiązek alimentacyjny w całości, a 7 małżonków – w części. W 16 sprawach było wiadomo, że małżonek uchylał się od świadczenia alimentów, a w pięciu nie było na ten temat żadnych informacji.

Przywołane wyżej liczby, zarówno gdy chodzi o małżonków, których obowiązek alimentacyjny został ustalony orzeczeniem sądu, jak i tych z nich, którzy nie wywiązali się z obowiązku, nie wydają się wysokie, szczególnie zważywszy na fakt, że w znacznej liczbie spraw – o czym niżej – małżonkowie pozostawali w separacji faktycznej. Wydaje się zatem, że spory między małżonkami dotyczące obowiązku alimentacyjnego nie stanowią istotnego czynnika pozostającego w korelacji z występowaniem o ustanowienie rozdzielności majątkowej. Natomiast jako zbyt wysoką należy ocenić liczbę akt spraw, w których nie znalazły się informacje dotyczące realizacji obowiązku alimentacyjnego małżonków.

Jak już wskazano przy okazji analizy orzecznictwa Sądu Najwyższego oraz dorobku doktryny, separacja faktyczna małżonków jest jednym z czynników, które mogą pozostawać w istotnym związku z żądaniem ustanowienia rozdzielności majątkowej. W tabeli 7 zostały zaprezentowane wyniki badania w tym zakresie. Należy zaznaczyć, że w tym miejscu przedstawione zostały informacje na temat pożycia małżonków, które wynikały z akt badanych spraw, niezależnie od tego, czy separacja faktyczna była przez małżonków wskazywana jako ważny powód ustanowienia rozdzielności. Wyniki badania dotyczące przyczyn skierowania pozwu do sądu zostaną przedstawione w dalszej części opracowania.

Tabela 7 Separacja faktyczna małżonków				
Pożycie małżonków	Powód			Ogółem
	Żona	Mąż	Wierzyciel	
Separacja faktyczna	74 (37,9%)	38 (19,5%)	2 (1%)	114 (58,4%)
Okresowe pozostawanie w rozłączeniu	3 (1,5%)	1 (0,5%)	0	4 (2%)
Brak separacji faktycznej	52 (26,7%)	12 (6,2%)	6 (3,1%)	70 (36%)
Nie wynikało z akt	1 (0,5%)	0	6 (3,1%)	7 (3,6%)
Ogółem	130 (66,6%)	51 (26,2%)	14 (7,2%)	195 (100%)

Źródło: opracowanie własne.

Odnosząc się do wyników badania przedstawionych w tabeli 7, należy przede wszystkim zaznaczyć, że na podstawie analizowanych akt możliwe było zazwyczaj ustalenie, czy małżonkowie ze sobą zamieszkują czy też pozostają w rozłączeniu (mieszkają osobno). Ocena wywiązania się z obowiązków małżeńskich, w tym wspólnego pożycia, zwykle – ze względu na zakres postępowania dowodowego – była utrudniona. Niemniej można wskazać, że z reguły stan separacji faktycznej oznaczał ustanie pożycia małżonków we wszystkich trzech sferach: duchowej, fizycznej i gospodarczej.

W większości spraw (114 przypadków – 58,5%) małżonkowie pozostawali w separacji faktycznej. Nie jest zaskakujące, że przewaga ta ujawniła się w postępowaniach toczących się na skutek wniesienia pozwu przez jednego z małżonków. Warto zauważyć, że dysproporcja między sprawami toczącymi się na skutek

powództwa żony i męża ujawniła się w większym natężeniu w przypadkach, w których separacja faktyczna nie występowała (52 powództwa żon i 12 – mężów), niż w sprawach, w których małżonkowie pozostawali w rozłączeniu (74 powództwa żon i 38 – mężów). W nielicznych przypadkach odnotowano stan pośredni, polegający na okresowym rozłączeniu małżonków, który wynikał np. z podejmowanej za granicą pracy. Sytuacja taka wystąpiła w czterech sprawach: trzech z powództwa żony i jednej z powództwa męża. W sprawach, w których powodem był wierzyciel jednego z małżonków, separacja faktyczna wystąpiła jedynie w 2 przypadkach.

Uzyskane wyniki potwierdzają tezę, że – z jednej strony – separacja faktyczna jest czynnikiem, który bardzo często współwystępuje z żądaniem małżonka ustanowienia rozdzielności majątkowej. Z drugiej strony, należy jednak zauważyć, że przypadki o takim charakterze nie stanowiły tak zdecydowanej większości jak we wcześniej publikowanych badaniach⁶².

Charakterystykę omawianego problemu dopełnia obserwacja w zakresie czasu trwania rozłączenia małżonków. Dokonanie obliczeń było możliwe w 110 przypadkach akt spraw, które zawierały konkretną informację o dacie, w której rozpoczęła się separacja faktyczna.

Tabela 8		
Czas trwania separacji faktycznej małżonków do chwili wniesienia powództwa		
Czas trwania separacji	Sprawy	
	I. bezwzgl.	procenty
Rozpoczęła się po wniesieniu powództwa	3	2,7
Krócej niż 1 miesiąc	11	10
Od 1 do 3 miesięcy	30	27,3
Od 4 do 6 miesięcy	21	19,1
Od 7 do 12 miesięcy	13	11,8
Od 1 roku do końca 2 roku	11	10
Powyżej 2 lat do końca 5 roku	13	11,8
Powyżej 5 lat	8	7,3
Ogółem	110	100

Źródło: opracowanie własne.

W badanej próbie zaznaczyła się interesująca tendencja dotycząca separacji faktycznej, poprzedzającej wystąpienie z powództwem o ustanowienie rozdzielności majątkowej. W najliczniejszej z wyodrębnionych grup spraw separacja ta trwała bardzo krótko. W 44 sprawach (40% postępowań, w których możliwe było dokonanie obliczeń czasu) nie przekroczyła ona 3 miesięcy. Z kolei separacja trwająca powyżej 2 lat wystąpiła w 21 sprawach (19,1%), z czego tylko w ośmiu (7,3%) trwała dłużej niż 5 lat. Przytoczone wyniki świadczą o tym, że decyzja o ustanowieniu rozdzielności majątkowej zapada zazwyczaj szybko i jest związana z ustaniem pożycia między małżonkami. W przypadkach tych ocena, czy separacja faktyczna

⁶² W badaniu E. Holewińskiej-Łapińskiej z 1999 r. separacja faktyczna jako powód żądania małżonka została wskazana w 76% badanych spraw.

współwystępuje z brakiem możliwości współdziałania w zarządzie majątkiem wspólnym, może być jednak utrudniona.

Jak wspomniano wyżej, analizowane akta spraw nie stanowiły wyczerpującego źródła informacji na temat wywiązywania się przez małżonków z obowiązków małżeńskich oraz stopnia rozkładu ich pożycia. W szczególności trudno było ustalić, czy rozkład ten miał charakter zupełny czy częściowy. Informacje na ten temat można było odnaleźć w wypowiedziach samych stron postępowania, często emocjonalnych, zawartych w pismach procesowych oraz protokołach rozprawy. Ustalono, że jedynie w 26 sprawach (13,3% całej próby) między małżonkami nie nastąpił w ogóle rozkład pożycia i pozostawali oni we wspólnym pożyciu.

We wskazanym wyżej kontekście należy interpretować wyniki badania w zakresie winy rozkładu pożycia. Wyrok sądu w sprawach o ustanowienie rozdzielności majątkowej nie obejmuje tej kwestii, a zatem i postępowanie dowodowe nie jest prowadzone w celu przypisania jednemu z małżonków winy za zaistniałą sytuację. Niemniej jednak badane akta dawały podstawę do sformułowania subiektywnej oceny, że w 63 sprawach (32,3% całej próby) wina rozkładu pożycia obciążała męża, a jedynie w 2 sprawach (1%) – żonę. Nawet zakładając orientacyjny charakter uzyskanych wyników w omawianym zakresie, uwagę zwraca dysproporcja winy kobiet i mężczyzn.

W badanych sprawach podjęto próbę identyfikacji problemów występujących w małżeństwach. Po stronie żon odnotowano ich znacznie mniej: w 3 przypadkach (1,5%) wystąpił ich alkoholizm, w dwóch (1%) – karalność i również w dwóch – zaburzenia psychiczne. Zupełnie odmiennie wyniki prezentują się po stronie mężczyzn. W 69 sprawach występował problem alkoholizmu męża, w czterech (2,1%) – narkomanii. W 12 przypadkach (6,2%) mężowie byli uzależnieni od hazardu, w 23 (11,8%) stosowali w domu przemoc, w 15 (7,7%) byli karani, a w ośmiu (4,1%) byli dotknięci zaburzeniami psychicznymi. Tak więc również identyfikacja problemów występujących w rodzinach potwierdza dysproporcję przyczyn decydujących o rozkładzie pożycia po stronie mężów i żon. Takiego wniosku nie osłabia wspomniane już ograniczanie przez sądy postępowania dowodowego i wynikający z tego brak możliwości poczynienia pewnych ustaleń w przypadku wielu badanych akt. Czynniki ten może bowiem dotyczyć w równym stopniu kobiet i mężczyzn.

Badanie aktowe obejmowało próbę ustalenia stanu cywilnego małżonków, których dotyczyło postępowanie, tj. czy została orzeczona ich separacja prawna lub rozwód bądź czy toczyło się postępowanie w tej sprawie. Analiza dotyczyła także tego, czy małżonkowie nosili się z zamiarem wystąpienia z tego rodzaju powództwami.

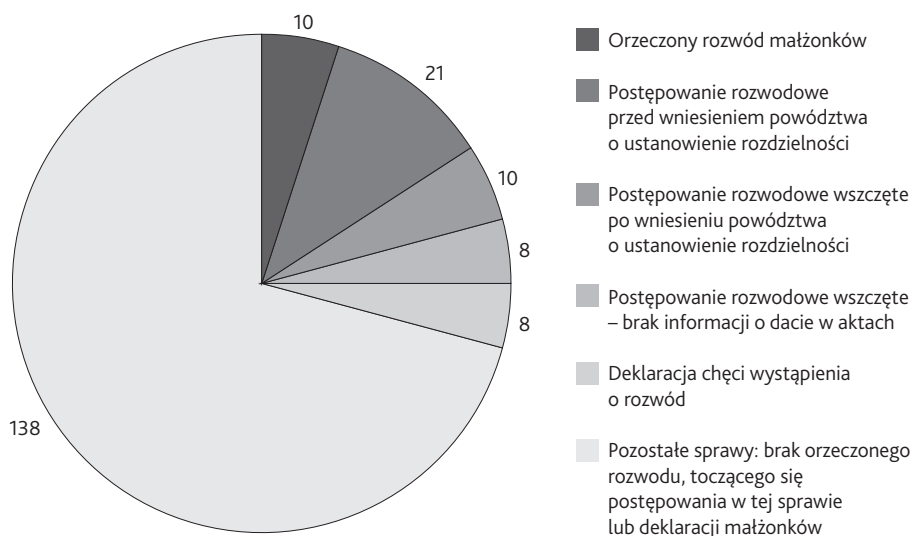
Tylko w jednej sprawie między małżonkami została orzeczona separacja. Nastąpiło to w trakcie trwania postępowania dotyczącego ustanowienia przymusowej rozdzielności majątkowej. W przypadku tym pozew o separację został wniesiony przed wytoczeniem powództwa o ustanowienie rozdzielności majątkowej. Ponadto, w jednym przypadku wszczęta uprzednio sprawa o separację nie zakończyła się w trakcie postępowania o ustanowienie rozdzielności majątkowej.

Inaczej przedstawiają się wyniki badania w zakresie orzeczenia rozwodu i postępowania rozwodowego małżonków. W 10 badanych sprawach (5,1%) w chwili orzekania przez sąd małżonkowie byli po rozwodzie. Liczbę tę można by ocenić jako

nieznaczną, jednakże w znaczącej liczbie przypadków postępowanie rozwodowe zostało wszczęte. W 21 sprawach (10,8%) nastąpiło to przed wniesieniem pozwu o ustanowienie rozdzielności majątkowej, w 10 (5,1%) – po tej chwili i w 8 (4,1%) w chwili, która nie wynikała z akt. Ponadto w 8 sprawach spośród tych, w których małżonkowie nie byli ani po rozwodzie, ani nie toczyło się postępowanie rozwodowe, zgłaszali oni jednoznacznie zamiar wytoczenia powództwa rozwodowego. Podsumowując przywołane wyżej wyniki, można wskazać, że w prawie 1/3 spraw (57 postępowań) małżonkowie byli po rozwodzie lub rozwód prawdopodobnie nastąpił po zakończeniu sprawy o ustanowienie rozdzielności majątkowej. W licznej grupie przypadków ustanowienie rozdzielności majątkowej między małżonkami służy zatem osiągnięciu skutku majątkowego rozwodu w szybszym czasie niż w drodze długotrwałego procesu rozwodowego.

Wykres 2

Rozwód małżonków, których dotyczyło postępowanie w sprawie ustanowienia rozdzielności majątkowej



Źródło: Opracowanie własne.

Rozstrzygnięcie o ustanowieniu rozdzielności majątkowej wymaga poczynienia ustaleń zwłaszcza w zakresie sytuacji majątkowej małżonków, w szczególności określenia, w jakim ustroju majątkowym pozostają.

W niemal całej badanej próbie, w momencie skierowania sprawy do sądu małżonkowie pozostawali w ustroju wspólności ustawowej (188 spraw – 96,4%). Zaledwie w jednym przypadku obowiązywał ich ustrój umowny, w postaci rozdzielności majątkowej. W 4 sprawach (2,1%) małżonkowie pozostawali już w ustroju przymusowym, przy czym był to ustrój ustanowiony uprzednim orzeczeniem sądu. Sprawy te zakończyły się umorzeniem postępowania. Należy zaznaczyć, że w chwili wniesienia powództwa w żadnej sprawie nie odnotowano ustroju przymusowego powstałego na skutek ogłoszenia upadłości małżonka, jego ubezwłasnowolnienia lub

orzeczenia separacji. Z akt spraw objętych badaniem wynikało ponadto, że w jednej sprawie już po wniesieniu powództwa małżonkowie zawarli majątkową umowę małżeńską, ustanawiając rozdzielną majątkową. Również to postępowanie zakończyło się umorzeniem.

Tabela 9 Ustrój majątkowy małżonków w chwili wystąpienia z pozwem		
Rodzaj ustroju	Sprawy	
	I. bezwzgl.	procenty
Ustawowy	188	96,4
Umowny – rozdzielną majątkową	1	0,5
Przymusowy – z mocy orzeczenia sądu	4	2,1
Brak ustroju – małżonkowie po rozwodzie	1	0,5
Brak informacji w aktach	1	0,5
Ogółem	195	100

Źródło: opracowanie własne.

Kolejnym, niezmiernie istotnym z punktu widzenia wydania rozstrzygnięcia przez sąd zagadnieniem, jest poczynienie ustaleń w zakresie sytuacji majątkowej małżonków, a ściślej stanu i składu ich majątku wspólnego.

Tabela 10 Składniki majątku wspólnego małżonków*		
Rodzaj przedmiotu	Sprawy	
	I. bezwzgl.	procenty
Nieruchomość gruntowa zabudowana budynkiem mieszkalnym	37	18,9
Niezabudowana nieruchomość gruntowa	16	8,2
Prawo własności lokalu lub spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu	44	22,5
Lokatorskie spółdzielcze prawo do lokalu lub prawo najmu lokalu mieszkalnego	2	1
Garaż samochodowy	1	0,5
Środki zgromadzone na rachunku bankowym, oszczędności	17	8,7
Wyposażenie mieszkania	34	17,4
Samochód	46	23,6
Inne pojazdy	1	0,5
Maszyny lub pojazdy rolnicze	3	1,5
Przedsiębiorstwo	1	0,5
Brak majątku wspólnego w jakiegokolwiek postaci	12	6,1
Nie wynikało z akt	57	29,2

*Małżonkowie mogli posiadać więcej niż jeden przedmiot, dlatego liczby nie sumują się do liczby 195 zbadanych spraw.

Źródło: opracowanie własne.

Wymaga podkreślenia, że ze względu na sposób prowadzenia przez sądy postępowania dowodowego, które będzie przedmiotem omówienia w kolejnych punktach niniejszego raportu, ustalenia dotyczące składników majątku wspólnego nie były precyzyjne. Informacje o tych przedmiotach miały z reguły charakter zdawkowy, wynikały ze wzmianek w pismach procesowych lub z zeznań stron. Z reguły też w aktach sądowych nie znajdowały się informacje pozwalające na precyzyjne określenie wartości przedmiotów majątkowych będących składnikami majątku wspólnego lub choćby ich wielkości. Konieczne jest też uczynienie zastrzeżenia, że w tabeli 10 zostały zawarte informacje, które w sposób niebudzący wątpliwości wynikały z akt i jest możliwe, że w majątku wspólnym małżonków znajdowały się inne jeszcze przedmioty, nieujawnione w żaden sposób w postępowaniu sądowym. O fragmentarycznym charakterze dokonanych ustaleń może świadczyć m.in. niewielka liczba spraw (34 sprawy – 17,4%), w których wiadomo było, że w skład majątku wspólnego wchodzi wyposażenie mieszkania zajmowanego przez małżonków. Wydaje się, że w rzeczywistości liczba ta powinna być znacznie wyższa.

Przede wszystkim należy zwrócić uwagę, że aż w 57 sprawach, a więc niemal w 1/3 badanej próby, brakowało w aktach informacji na temat składu majątku wspólnego. Okoliczność ta ma kluczowe znaczenie z punktu widzenia wydania orzeczenia o ustanowieniu rozdzielności majątkowej, pozwalając na ocenę skutków takiego rozstrzygnięcia oraz ryzyka związanego z utrzymaniem dotychczasowej sytuacji prawnej małżonków. Powinna zatem być – co do zasady – przedmiotem postępowania dowodowego.

Najczęściej wskazywanym składnikiem majątku wspólnego był samochód (46 spraw – 23,6%). Niemal równie często akta zawierały wzmiankę o prawie własności lokalu lub spółdzielczym własnościowym prawie do lokalu mieszkalnego (44 sprawy – 22,5%). Ponieważ, jak już wspomniano, przepisy o ustanowieniu rozdzielności majątkowej były po roku 1989 analizowane w kontekście możliwości prowadzenia działalności gospodarczej przez małżonków, warto tu zaznaczyć, że tylko w jednej sprawie z akt wynikało, iż składnikiem majątku wspólnego było przedsiębiorstwo – firma budowlana (częściej – o czym dalej – występowało prowadzenie działalności gospodarczej), przy czym postępowanie, w którym przedmiot ten został ujawniony, nie było wszczęte przez wierzyciela, lecz przez jednego z małżonków.

Jak wyżej wspomniano, określenie składu majątku wspólnego małżonków dokonywane było w trakcie badania na podstawie jakichkolwiek wzmianek na ten temat, a akta sądowe z reguły nie zawierały uporządkowanego wykazu składników majątku oraz określenia ich wartości. Stąd wartość majątku wspólnego nie mogła zostać określona na podstawie wycen czy inwentarza jego składników. W 23 sprawach wartość majątku wspólnego wynikała – w przybliżeniu – z podanej przez powoda wartości przedmiotu sporu (na ten temat por. pkt 4.4 poniżej).

Istotne znaczenie z punktu widzenia ustanowienia rozdzielności majątkowej należy przypisać ustaleniu istnienia długów obciążających majątek wspólny i majątki osobiste. O ile w przypadku postępowania toczącego się z powodztwa wierzyciela należy zakładać istnienie takich zobowiązań obciążających majątek osobisty jednego z małżonków oraz brak odpowiedzialności z majątku wspólnego, o tyle w przypadku powodztw małżonków sytuacja może się kształtować w różny sposób. W tym miejscu należy również podkreślić, że prezentowane niżej wyniki dotyczą

wszystkich spraw, niezależnie od tego, na którym z małżonków ciążył dług i czy był on wskazywany jako ważny powód uzasadniający żądanie pozwu. Informacje na ten temat zostaną przedstawione w kolejnym punkcie (4.3 poniżej).

Tabela 11 Długi małżonków*				
Rodzaj długu	Powód			Ogółem
	Żona	Mąż	Wierzyciel	
Dług obciążający majątek osobisty żony	21 (10,7%)	23 (11,8%)	5 (2,5%)	49 (25%)
Dług obciążający majątek osobisty męża	81 (41,5%)	13 (6,6%)	10 (5,1%)	104 (53,2%)
Dług obciążający majątek wspólny	29 (14,9%)	19 (9,7%)	0	48 (24,6%)

* Tabelę opracowano dla 155 spraw, w których aktach istniała informacja o zobowiązaniach małżonków; liczby w kolumnach nie zostały podsumowane, ponieważ w jednej sprawie mogły istnieć zobowiązania żony, męża i wspólnie; procenty obliczono dla całej, liczącej 195 przypadków badanej próby.

Źródło: opracowanie własne.

Odnosząc się do wyników zaprezentowanych w tabeli 11, należy przede wszystkim podkreślić, że w zdecydowanej większości spraw objętych badaniem (155 postępowań, co stanowi 79,5% całej próby) na małżonkach ciążyły zobowiązania w postaci niespłaconych długów. Obserwacja ta jest szczególnie istotna w przypadku spraw wszczynanych powództwem małżonka. W kontekście zmiany zasad odpowiedzialności małżonków za zobowiązania wprowadzonej nowelizacją z 2004 r., która uzależniła tę odpowiedzialność od zgody małżonka na zaciągnięcie zobowiązania, istotne jest jednak też to, że długi ciężące na majątku wspólnym odnotowano jedynie w 48 sprawach (24,6%). Istnienie zobowiązań obciążających wyłącznie majątki osobiste małżonków, z punktu widzenia ochrony interesu majątkowego rodziny, może przemawiać przeciwko ustanowieniu rozdzielnosci majątkowej, ponieważ ułatwia realizację odpowiedzialności z części masy majątkowej powstałej w wyniku ustania wspólności. Tymczasem odnotowano znaczną liczbę takich przypadków: wśród postępowań wszczynanych pozwem małżonków w 44 sprawach (22,5%) zobowiązanie obciążało majątek osobisty żony, a aż w 94 (48,2%) – męża. Warto zaznaczyć, że w przypadku zobowiązań obciążających majątek męża zdecydowanie częściej z powództwem o ustanowienie rozdzielnosci występowały żony (81 przypadków) niż mężowie (13 przypadków), natomiast taka dysproporcja nie wystąpiła w przypadku zobowiązań obciążających majątek żon (21 powództw żon i 23 powództwa męża).

W ramach analizy badanych akt podjęto też próbę kategoryzacji rodzajów długów ciężących na małżonkach i rodzących odpowiedzialność z ich majątków.

Przed wszystkim należy podkreślić, że dominujący rodzaj długów małżonków był związany z zaciągnięciem kredytów konsumpcyjnych. Pod tym pojęciem klasyfikowano różnego rodzaju kredyty, które nie zostały zaciągnięte w celach mieszkaniowych lub w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą. Najczęściej przybierały one postać tzw. chwilówek prowadzących do szybkiego wzrostu zadłużenia i praktycznej niemożności spełnienia świadczenia. Zjawisko to – odnotowywane również w innych badaniach – należy uznać za niepokojące,

Tabela 12

Rodzaj i źródło długów małżonków*

Rodzaj – źródło długu	Dług obciążający majątek osobisty żony		Dług obciążający majątek osobisty męża		Dług obciążający majątek wspólny	
	l.b.	%	l. bezwzgl.	%	l. bezwzgl.	%
Kredyt mieszkaniowy, kredyt na zakup nieruchomości	3	1,5	2	1	30	15,4
Kredyt konsumpcyjny	40	20,5	82	42,1	18	9,2
Zobowiązanie związane z działalnością gospodarczą	5	2,6	9	4,6	3	1,5
Zobowiązanie związane z działalnością rolniczą	0	0	2	1	0	0
Odpowiedzialność wynikająca z umowy poręczenia	2	1	1	0,5	0	0
Odpowiedzialność deliktowa	1	0,5	1	0,5	0	0
Zaległości czynszowe	0	0	1	0,5	3	1,5
Długi z tytułu korzystania z mediów – prądu, gazu, telefonu itp.	2	1	3	1,5	0	0
Zobowiązania alimentacyjne	0	0	2	1	0	0
Długi hazardowe	0	0	1	0,5	0	0
Mandat karny	0	0	1	0,5	0	0
Odpowiedzialność członka zarządu spółki z o.o.	0	0	2	1	0	0
Koszty sądowe	0	0	1	0,5	0	0
Brak informacji na temat rodzaju zobowiązania	2	1	2	1	1	0,5

* Kolumny nie zostały podsumowane, ponieważ w jednej sprawie mógł wystąpić więcej niż jeden rodzaj zobowiązań; procenty obliczono dla całej liczby badanych spraw (195).

Źródło: opracowanie własne.

a promocję tego rodzaju usług finansowych – za społecznie szkodliwą. Najczęściej (82 przypadki – 42,1% całej badanej próby) zobowiązania wynikające z kredytów konsumpcyjnych obciążały mężów i dotyczyły ich majątku osobistego, co oznacza, że umowy kredytowe zostały zawarte bez zgody drugiego małżonka. Jednak także liczba zobowiązań tego rodzaju obciążających majątek osobisty żon była znaczna (40 przypadków – 20,5%). Dość liczne były również sprawy, w których odnotowano zaciągnięcie zobowiązania, z którego odpowiedzialność mogła być realizowana z majątku wspólnego (30 przypadków – 15,4%). Występowanie pozostałych kategorii długów można określić jako sporadyczne, na granicy błędu statystycznego. W szczególności warto zauważyć, że przywoływane w literaturze przypadki zobowiązań uzasadniających ustanowienie rozdzielności majątkowej występowały w omawianym badaniu bardzo rzadko. Zaledwie w jednej sprawie ujawniły się długi wynikające z uprawiania przez małżonka hazardu. Jak wskazano we wcześniejszych rozważaniach, pierwotnym motywem rozszerzenia kręgu osób legitymowanych czynnie do żądania ustanowienia rozdzielności majątkowej o osobę

wierzyciela, była potrzeba zagwarantowania realizacji zobowiązań alimentacyjnych. W badaniu wystąpiły tylko dwa przypadki istnienia długów alimentacyjnych, przy czym żadna z tych spraw nie została wszczęta pozwem wierzyciela.

Na stosowanie przepisów o ustanowieniu rozdzielności majątkowej między małżonkami może mieć też wpływ prowadzenie przez nich działalności gospodarczej, która wiąże się podwyższonym ryzykiem strat.

Tabela 13 Małżonkowie prowadzący działalność gospodarczą w chwili wystąpienia z powództwem				
Małżonek prowadzący działalność gospodarczą	Powód			Ogółem
	Żona	Mąż	Wierzyciel	
Żona	3 (1,5%)	4 (2,1%)	1 (0,5%)	8 (4,1%)
Mąż	10 (5,1%)	5 (2,6%)	4 (2,1%)	19 (9,8%)
Oboje	2 (1%)	1 (0,5%)	0	3 (1,5%)
Brak działalności gospodarczej	111 (56,8%)	41 (21%)	4 (2,1%)	156 (79,9%)
Nie wynikało z akt	4 (2,1%)	0	5 (2,6%)	9 (4,7%)
Ogółem	130 (66,5%)	51 (26,2%)	14 (7,3%)	195 (100%)

Źródło: opracowanie własne.

W zdecydowanej większości spraw (156 postępowań – 80%) małżonkowie w ogóle nie prowadzili działalności gospodarczej. Wydaje się zatem, że brak jest wyraźnej korelacji między tym czynnikiem a kierowaniem do sądu żądania w przedmiocie ustanowienia rozdzielności majątkowej. Działalność gospodarczą prowadzili częściej mężowie (19 przypadków – 9,7%) niż żony (8 przypadków – 4,1%). W trzech sprawach (1,5%) oboje małżonkowie prowadzili działalność gospodarczą. Natomiast w grupie spraw toczących się z powództwa wierzyciela proporcje między przypadkami, w których małżonkowie prowadzili taką działalność (5 spraw – 2,6%) i nie prowadzili jej (4 sprawy – 2,1%) były wyrównane. Należy jednak podkreślić, że niewielka liczba tego typu postępowań oraz znaczący odsetek tych spośród nich, w których na podstawie akt nie można było ustalić omawianego czynnika, nie pozwalają na sformułowanie jednoznacznych wniosków.

Gdy chodzi o sprawy toczące się z powództwa wierzyciela ustalono, że w 8 przypadkach był on osobą fizyczną, a w sześciu – osobą prawną. Podjęto również próbę określenia przedmiotu działalności wierzycieli występujących z pozwem. Najliczniejszą grupę (5 wierzycieli) stanowiły firmy zajmujące się windykacją wierzytelności. W 3 sprawach wierzyciel był kontrahentem małżonka prowadzącego działalność gospodarczą. Pozostałe sytuacje wystąpiły jednostkowo – wierzyciel był: byłym pracodawcą małżonka, firmą ubezpieczeniową, poręczycielem, pracownikiem małżonka. W jednej sprawie nie było możliwe określenie przedmiotu działalności wierzyciela. Jak już wyżej wspomniano, niewielka liczba spraw toczących się z powództwa wierzyciela nie uprawnia do formułowania jednoznacznych wniosków. Niemniej wydaje się, że dysproporcja między przypadkami, w których powodem był nabywca wierzytelności zajmujący się ich obrotem i windykacją a pozostałymi sprawami, w których po stronie powodowej występował bezpośredni wierzyciel małżonka, potwierdza tezę, iż przewidziana w art. 52 § 1a k.r.o. możliwość

ustanowienia rozdzielności nie stała się w praktyce efektywnym instrumentem zaspokajania roszczeń i jest wykorzystywana przede wszystkim przez wyspecjalizowane w tym kierunku firmy.

4.3. Żądanie ustanowienia rozdzielności majątkowej

Zawarta w poprzednim punkcie charakterystyka stron postępowania, w szczególności ich sytuacji majątkowej, została dokonana niezależnie od wskazywanych przez nie powodów wystąpienia z powództwem. Próba zrekonstruowania tych przyczyn zostanie dokonana w niniejszym punkcie. Należy jednak zastrzec, że badane akta nie zawsze stanowiły wystarczający i jednoznaczny materiał pozwalający na dokonanie ustaleń w tym zakresie, co wynikało m.in. z lakonicznych uzasadnień zawartych w pozwach, niewielkiej objętości akt i niskiej liczby przeprowadzonych dowodów oraz braku pisemnych uzasadnień wyroków.

Tabela 14		
Ważne powody ustanowienia rozdzielności majątkowej zadeklarowane przez małżonków*		
Powód	Sprawy	
	l. bezwzgl.	procenty
Istniejące długi małżonka	94	51,9
Podejrzenie istnienia długów małżonka	16	8,8
Zagrożenie powstania długów małżonka	51	28,2
Alkoholizm małżonka	44	24,3
Narkomania małżonka	3	1,6
Uzależnienie małżonka od hazardu	11	6,1
Stan zdrowia psychicznego małżonka	11	6,1
Niegospodarność małżonka	31	17,1
Doprowadzenie przez małżonka do utraty części majątku wspólnego	14	7,7
Obawa przed roztrwonieniem przez małżonka majątku wspólnego	1	0,5
Brak możliwości porozumienia w zarządzie majątkiem wspólnym	70	38,7
Brak wiedzy o sytuacji majątkowej małżonka	1	0,5
Separacja faktyczna	100	55,2
Rozkład pożycia mimo braku separacji faktycznej	27	14,9
Brak równowagi w ponoszeniu wspólnych kosztów utrzymania rodziny	45	24,9
Brak równowagi w przyczynianiu się do powstania majątku wspólnego	9	5
Obciążenie majątku wspólnego działalnością gospodarczą małżonka	3	1,6
Brak zgody małżonka na zaciągnięcie zobowiązania	2	1,1
Zmuszanie małżonka do zaciągania kredytów	1	0,5
Przewlekłość postępowania rozwodowego	1	0,5
Rozporządzenie składnikiem majątku osobistego, na który poczyniono nakłady z majątku wspólnego	1	0,5

*W jednej sprawie mógł wystąpić więcej niż jeden powód, dlatego liczby w kolumnach nie sumują się do liczby 181 spraw wszczętych powództwem małżonka, dla której obliczono procenty.

Źródło: opracowanie własne.

W grupie 181 spraw wszczętych powództwem małżonka występowały różnorodne powody zgłaszane jako uzasadnienie żądania ustanowienia rozdzielności majątkowej. Wyodrębniono aż 21 kategorii tych przyczyn. Należy zaznaczyć, że z reguły współwystępowały one w poszczególnych sprawach. Najczęściej odnotowano wskazywanie przez małżonków separacji faktycznej, jako okoliczności uzasadniającej ustanowienie rozdzielności majątkowej (100 przypadków – 55,2%), przy czym jedynie w 5 postępowaniach stanowiła ona jedyny ważny powód w rozumieniu art. 52 k.r.o. wskazany przez strony. Warto dodać, że mimo to w czterech z nich zapadł wyrok ustanawiający rozdzielnosc majątkową, a w jednym – postępowanie umorzono.

Bardzo liczną grupę postępowań stanowiły te, w których powodowie uzasadniali żądanie ustanowienia rozdzielnosci majątkowej istniejącymi długami małżonka (94 sprawy – 51,9%), podejrzeniem ich istnienia (16 spraw – 8,8%) lub obawą przed ich powstaniem (51 spraw – 28,2%). Zsumowanie wymienionych kategorii stawia jednak ten rodzaj podnoszonych przez małżonków okoliczności na pierwszym miejscu pod względem liczebności w całym badaniu. Obawa przed skutkami zaciąganych przez małżonka zobowiązań stanowiła najczęstszy motyw skierowania sprawy do sądu. Fakt ten wymaga podkreślenia w kontekście omawianych wyżej konsekwencji reformy zasad odpowiedzialności małżonków majątkiem wspólnym za zobowiązania jednego z nich uwarunkowanej przesłanką w postaci zgody małżonka. Jak się wydaje, samo istnienie długów, które nie prowadzą do odpowiedzialności majątkiem wspólnym małżonków, nie powinno być kwalifikowane w kategoriach ważnych powodów w rozumieniu art. 52 § 1 k.r.o. Analiza treści pozwów, z reguły przygotowywanych przez małżonków samodzielnie, bez udziału profesjonalnego pełnomocnika, oraz treści zeznań małżonków na rozprawie prowadziła do wniosku, że żądanie ustanowienia rozdzielnosci majątkowej postrzegali oni intuicyjnie jako sposób zabezpieczenia swoich interesów majątkowych, pozostając w błędnym przeświadczeniu o obowiązujących zasadach odpowiedzialności małżonków za zobowiązania.

W badanych sprawach często występował niebudzący wątpliwości w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego powód ustanowienia rozdzielnosci majątkowej w postaci braku możliwości porozumienia w zakresie zarządu majątkiem wspólnym (70 spraw – 38,7%). Okoliczność ta, współwystępując z separacją faktyczną małżonków, może uzasadniać zastosowanie art. 52 k.r.o. i ustanowienie rozdzielnosci majątkowej. Należy jednak zaznaczyć, że ustalenie w postępowaniu sądowym rzeczywistej możliwości współdziałania małżonków w świetle ograniczonego zakresu postępowania dowodowego (szerzej na ten temat por. pkt 4.4 poniżej) może nasuwać uzasadnione wątpliwości.

W jednej sprawie, wprost z oświadczenia małżonka wynikało, że motywem wystąpienia z powództwem była przewlekłość postępowania rozwodowego, a więc chęć przyspieszenia jednego z oczekiwanych skutków rozvodu. W świetle omówionych wyżej wyników badania, które wskazały na dużą liczbę przypadków toczącego się już postępowania rozwodowego, przywołany motyw mógł w rzeczywistości występować częściej.

Prezentowane wyżej wyniki badania warto uzupełnić, wskazując na charakter długów małżonka (zarówno istniejących, domniemanych, jak i potencjalnych), które stały się motywem wystąpienia z pozwem.

Tabela 15

Rodzaj długów małżonka wskazanych jako uzasadnienie żądania pozwu*

Rodzaj długu	Sprawy	
	l. bezwzgl.	procenty
Kredyt konsumpcyjny	72	39,8
Kredyt mieszkaniowy	2	1,1
Pożyczki u osób prywatnych	1	0,5
Zobowiązania wynikające z działalności gospodarczej	12	6,6
Zobowiązania wynikające z działalności rolniczej	2	1,1
Odpowiedzialność prezesa zarządu spółki z o.o.	1	0,5
Długi związane z nałogiem alkoholizmu	24	13,2
Długi hazardowe	9	5
Poręczenia	2	1,1
Zobowiązania publicznoprawne	2	1,1
Nieopłacone rachunki, czynsz	2	1,1
Nie wynikało z akt	20	11

* Liczby w kolumnach nie zostały zsumowane, ponieważ w jednej sprawie mógł wystąpić więcej niż jeden rodzaj długu. Procenty obliczono dla liczby 181 spraw, w których powództwo wytoczone było przez małżonka.

Źródło: opracowanie własne.

Wyniki badania w zakresie określenia przyczyn wystąpienia przez małżonka z powództwem potwierdzają prezentowane w poprzednim punkcie ustalenia dotyczące sytuacji majątkowej małżonków. Zdecydowanie najczęściej występującym rodzajem długów były zobowiązania wynikające z zaciąganych przez małżonków kredytów konsumpcyjnych, zazwyczaj tzw. chwilówek, tj. wysokooprocentowanych, krótkoterminowych pożyczek niewielkich kwot (72 przypadki – 39,8%). Dość liczna była też grupa spraw, w których problemy finansowe małżonka wiązały się z jego nałogiem alkoholowym (24 przypadki – 13,2%). Tylko w jednej sprawie małżonek wskazał jako uzasadnienie swojego żądania zaciągnięcie przez drugiego małżonka kredytu mieszkaniowego. Jako niską należy ocenić liczbę przypadków wystąpienia długów związanych z prowadzeniem przez małżonka działalności gospodarczej. Sytuacja taka miała miejsce jedynie w 12 sprawach toczących się z powództwa małżonka (6,6% tego rodzaju spraw). Natomiast, biorąc pod uwagę realizację celu badanych postępowań i optymalny model postępowania dowodowego, jako wysoką należy ocenić liczbę spraw, w których na podstawie akt nie było możliwe określenie, jakiego rodzaju długi były powodem wystąpienia przez małżonka z powództwem (20 przypadków – 11%).

Charakterystykę omawianej kategorii powodów wystąpienia z powództwem przez małżonków dopełniają wyniki badania w zakresie określenia wysokości długów.

Określenie wysokości (wartości) zobowiązań małżonka było możliwe w 48 sprawach. Należy zaznaczyć, że informacje na ten temat zostały zaczerpnięte m.in. z oświadczeń samych małżonków i najczęściej miały charakter orientacyjny, przybliżony. Najczęściej (33 przypadki – 68,8% spraw, w których określono wielkość

długu) zobowiązania te miały znaczną wartość, mieszczącą się w przedziale między 10 000 a 100 000 zł. Zaledwie w jednej sprawie dług przekroczył wartość 100 000 zł. Również w niewielkiej liczbie postępowań (trzy sprawy – 6,3%) odnotowano niską, nieprzekraczającą 1 000 zł, wartość zobowiązania.

Tabela 16

Wysokość długów wskazanych przez powodów jako uzasadnienie ustanowienia rozdzielnosci majątkowej

Wysokość długu	Sprawy	
	I. bezwzgl.	procenty
Do 1 000 zł	3	6,3
Powyżej 1 000 zł do 10 000 zł	11	22,9
Powyżej 10 000 zł do 100 000 zł	33	68,7
Powyżej 100 000 zł	1	2,1
Ogółem	48	100

Źródło: opracowanie własne.

Na ocenę przesłanek ustanowienia rozdzielnosci majątkowej – na żądanie zarówno małżonka, jak i wierzyciela – może mieć wpływ dokonanie ustaleń dotyczących prowadzenia postępowania egzekucyjnego przeciwko pozwanemu małżonkowi (małżonkom).

Tabela 17

Postępowanie egzekucyjne toczące się w sprawie długów małżonków

Czy toczyło się postępowanie egzekucyjne	Powód			Ogółem
	Żona	Mąż	Wierzyciel	
Tak	26 (13,3%)	13 (6,7%)	14 (7,2%)	53 (27,2%)
Nie	64 (32,9%)	35 (17,9%)	0	99 (50,8%)
Nie wynikało z akt	40 (20,5%)	3 (1,5%)	0	43 (22%)
Ogółem	130 (66,7%)	51 (26,1%)	14 (7,2%)	195 (100%)

Źródło: opracowanie własne.

Na podstawie badanych akt można było stwierdzić, że w sprawach wszczętych pozewem jednego z małżonków postępowanie egzekucyjne było prowadzone w 39 przypadkach (20% całej próby), a więc w nieco ponad połowie postępowań, w których jako ważny powód ustanowienia rozdzielnosci wskazano długi małżonka. Natomiast, gdy chodzi o postępowania wszczęte pozewem wierzycieli, prowadzenie egzekucji wobec małżonków odnotowano we wszystkich 14 przypadkach, co jest zrozumiałe w kontekście przesłanek określonych w art. 52 § 1a k.r.o.

W sprawach wszczętych przez małżonków egzekucja ta była skuteczna w 7 przypadkach, a częściowo skuteczna – również w siedmiu przypadkach. Co ciekawe, w największej grupie spraw tego rodzaju z akt sądowych w ogóle nie wynikało, jaki skutek został osiągnięty w drodze czynności egzekucyjnych prowadzonych wobec małżonka (21 spraw). Nawet z zastrzeżeniem podniesionych wyżej wątpliwości dotyczących znaczenia istnienia długów w świetle przesłanki ustanowienia

rozdzielności majątkowej na żądanie małżonka, wydaje się, że podniesienie tej okoliczności powinno prowadzić do dokonania ustaleń w zakresie skuteczności postępowania egzekucyjnego. W czterech sprawach akta zawierały informację o bezskuteczności czynności egzekucyjnych. Gdy chodzi o grupę spraw wszczętych przez wierzycieli, w 5 przypadkach egzekucja była skuteczna częściowo, a w 9 – bezskuteczna.

W sprawach toczących się na skutek wystąpienia z powództwem przez wierzyciela dokonano następujących ustaleń odnośnie do zobowiązań ciążących na małżonku⁶³:

- kredyt konsumpcyjny – 5 przypadków;
- zobowiązania związane z prowadzeniem działalności gospodarczej – 2 przypadki;
- odpowiedzialność deliktowa – 2 przypadki;
- długi hazardowe – jeden przypadek;
- poręczenie – jeden przypadek;
- odpowiedzialność członka zarządu spółki z o.o. – jeden przypadek;
- nie wynikało z akt – 2 przypadki.

Nawet zatem w tak małej próbie wyraźnie zaznaczyła się przewaga zobowiązań wynikających z zaciągania kredytów konsumpcyjnych.

Zgodnie z art. 52 § 1a k.r.o. ustanowienie rozdzielnosci majątkowej na żądanie wierzyciela wymaga uprawdopodobnienia przez niego, że zaspokojenie wierzytelności stwierdzonej tytułem wykonawczym wymaga dokonania podziału majątku wspólnego małżonków. W 14 sprawach objętych badaniem wierzyciele realizowali dyspozycję tego przepisu w następujący sposób:

- przedstawienie tytułu wykonawczego – 12 postępowań;
- przedstawienie dokumentów z postępowania egzekucyjnego potwierdzających bezskuteczność dotychczas prowadzonej egzekucji – 12 postępowań;
- wskazanie składników majątku wspólnego, z których mogą zostać zaspokojone roszczenia wierzyciela – 7 postępowań;
- udokumentowanie istnienia składników majątku wspólnego, z których mogą zostać zaspokojone roszczenia wierzyciela – 8 postępowań;
- złożenie wniosku dowodowego dotyczącego dołączenia do akt sprawy akt komorniczych – jedno postępowanie.

W żadnej ze spraw toczących się na skutek wniesienia pozwu przez wierzyciela nie odnotowano sytuacji, w której w ogóle nie uprawdopodobnił on konieczności dokonania podziału majątku wspólnego. W niemal wszystkich postępowaniach wierzyciel przedstawiał tytuł wykonawczy oraz dokumenty z bezskutecznego postępowania egzekucyjnego. W 13 postępowaniach wierzyciele wskazywali składniki majątku wspólnego, z których mogłyby zostać zaspokojone ich roszczenia, jednak nie we wszystkich sprawach istnienie tych składników zostało udokumentowane (nastąpiło to w 8 postępowaniach). W 13 sprawach zostały wskazane nieruchomości,

⁶³ Ze względu na niską liczbę spraw tego typu (14 przypadków) zrezygnowano z prezentowania dotyczących ich wyników badania w formie tabel i podawania wartości procentowych.

a w jednej dodatkowo – ruchomości w postaci wyposażenia mieszkania. Taka praktyka mieści się w liberalnie ujętych przesłankach ustanowienia rozdzielności majątkowej na żądanie wierzyciela. Względy funkcjonalne przemawiają jednak na rzecz precyzyjnego ustalania w postępowaniu sądowym zakresu możliwości zaspokojenia roszczeń wierzyciela z majątku wspólnego po jego podziale.

Wysokość zobowiązań małżonka wobec wierzyciela można było ustalić w 12 sprawach i przedstawiała się ona następująco:

- powyżej 1 000 zł do 5 000 zł – 4 sprawy;
- powyżej 5 000 zł do 10 000 zł – 3 sprawy;
- powyżej 10 000 zł do 30 000 zł – 4 sprawy;
- około 170 000 – jedna sprawa.

Wydaje się, że w badanej próbie przeciętną wysokość zobowiązań małżonków można ocenić jako niską. Tylko w jednym przypadku skala długu małżonka odpowiadała skali wartości nieruchomości, a jak wyżej wspomniano, prawie we wszystkich sprawach wierzyciel dążył do przeprowadzenia egzekucji z nieruchomości wchodzących w skład majątku wspólnego. Pozostaje wątpliwe, czy zaspokojenie wierzytelności w wysokości kilku tysięcy złotych uzasadnia funkcjonalnie zniesienie ustroju wspólności ustawowej i np. pozbawienie rodziny nieruchomości, w której zamieszkuje.

Żądanie ustanowienia rozdzielności majątkowej z datą wsteczną było objęte badaniem w sprawach wszczętych pozwem zarówno małżonka, jak i wierzyciela.

Tabela 18 Żądanie ustanowienia rozdzielności majątkowej z datą wsteczną				
Czy powód zgłosił żądanie ustanowienia rozdzielności z datą wsteczną?	Powód			Ogółem
	Żona	Mąż	Wierzyciel	
Tak	70 (35,8%)	31 (15,9%)	0	101 (51,7%)
Nie	54 (27,7%)	16 (8,2%)	14 (7,2%)	84 (43,1%)
Pierwotnie tak, ale potem wycofał żądanie w tym zakresie	6 (3,1%)	4 (2,1%)	0	10 (5,2%)
Ogółem	130 (66,6%)	51 (26,2%)	14 (7,2%)	195 (100%)

Źródło: opracowanie własne.

Przed wszystkim należy zauważyć, że żaden z wierzycieli żądających ustanowienia rozdzielności majątkowej nie wystąpił z żądaniem ustanowienia jej z datą wsteczną. Wynikało to zapewne m.in. z relatywnie niskiej wartości roszczeń wierzycieli, dla których zaspokojenia wystarczające były składniki majątku wspólnego istniejące w dniu wystąpienia z powództwem. Gdy chodzi o sprawy toczące się z powództwa małżonka, żądanie ustanowienia rozdzielności majątkowej zostało sformułowane aż w 101 przypadkach, a więc w ponad połowie badanej próby (51,8%). Odsetek ten należy ocenić jako wysoki, tym bardziej że uzasadnieniem żądania były często obawy małżonka dotyczące nieznanych działań drugiego z nich, a nie precyzyjnie wskazana przyczyna. W badanych sprawach wyodrębniono również kategorię postępowań, w których powód pierwotnie sformułował żądanie ustanowienia

rozdzielności z datą wsteczną, a następnie w trakcie postępowania sądowego, zwykle pod wpływem sądu, wycofał je. Odnotowano 10 takich przypadków (5,1%). Należy tu jedynie wspomnieć, że w końcowym rozstrzygnięciu ustanowienie rozdzielności z datą wsteczną następowało rzadziej w stosunku do sformułowanych żądań – w tym zakresie wyniki badania zostaną przedstawione w kolejnym punkcie raportu.

We wszystkich sprawach, w których powód sformułował żądanie ustanowienia rozdzielności z datą wsteczną, określił także konkretną datę, z którą miałyby to nastąpić. Nie było to regułą w sprawach, w których takiego żądania nie zgłoszono – wśród nich, w 24 przypadkach data nie została wskazana.

Tabela 19 Żądanie ustanowienia rozdzielności z datą wsteczną		
Czas między żadaną datą ustanowienia rozdzielności a datą wniesienia powództwa	Sprawy	
	I. bezwzgl.	procenty
Do jednego miesiąca	7	3,6
Powyżej 1 miesiąca do 3 miesięcy	36	18,5
Powyżej 3 miesięcy do 1 roku	19	9,7
Powyżej 1 roku do 3 lat	23	11,8
Powyżej 3 lat	16	8,2
Powód wskazał datę następującą po dacie wniesienia powództwa	9	4,6
Powód żądał ustanowienia rozdzielności z datą wniesienia powództwa	61	31,3
Powód nie określił daty ustanowienia rozdzielności	24	12,3
Ogółem	195	100

Źródło: opracowanie własne.

W tabeli 19 zawarto wyniki obliczeń dotyczących czasu między żadaną przez powoda wsteczną datą ustanowienia rozdzielności a datą wniesienia powództwa do sądu. Zdecydowanie najczęściej występowała sytuacja, w której żądanie ustanowienia rozdzielności nie przekraczało 3 miesięcy wstecz – odnotowano 43 takie przypadki, w tym 7, w których okres ten był bardzo krótki i nie przekraczał jednego miesiąca. Strony występowały o ustanowienie rozdzielności z datą wsteczną z uwagi na separację faktyczną, nawet krótkotrwałą, która w ich przekonaniu powodowała utratę kontroli nad poczynaniami małżonka, a jednocześnie oznaczała definitywne zerwanie pożycia. Datą wsteczną wskazywaną przez powodów była najczęściej data wyprowadzenia się jednego z małżonków ze wspólnego mieszkania. Żądanie ustanowienia rozdzielności z datą sięgającą w dalszą przeszłość (powyżej 3 lat) sformułowano jedynie w 16 sprawach. W jednej sprawie czas ten wynosił aż 13 lat wstecz.

W 9 sprawach powód wskazał jako datę ustanowienia rozdzielności datę wydania wyroku. Żądanie to – jak się wydaje – wynikało z nieznamienia prawa.

Analiza akt sądowych prowadziła do wniosku, że strony często nie miały wystarczającej wiedzy prawnej na temat wniesionego powództwa, utożsamiając ustanowienie rozdzielności z dokonaniem podziału majątku wspólnego. O braku świadomości prawnej w tym zakresie świadczą też przypadki występowania jednocześnie z roszczeniem alimentacyjnym (trzy sprawy) czy „o zniesienie wspólności prawa najmu” (jedna sprawa).

4.4. Postępowanie sądowe i rozstrzygnięcie

W pierwszej kolejności warto wskazać, przez kogo i w jakiej formie został wniesiony pozew do sądu.

Tabela 20 Forma pozwu				
Jaką formę miał pozew i przez kogo został wniesiony	Powód			Ogółem
	Żona	Mąż	Wierzyciel	
Odręczne pismo powoda	35 (17,9%)	5 (2,6%)	0	40 (20,5%)
Formularz wypełniony odręcznie przez powoda	5 (2,6%)	2 (1%)	0	7 (3,6%)
Wydruk przygotowany przez powoda	59 (30,3%)	25 (12,8%)	1 (0,5%)	85 (43,6%)
Pismo profesjonalnego pełnomocnika	31 (15,9%)	19 (9,7%)	13 (6,7%)	63 (32,3%)
Ogółem	130 (66,7%)	51 (26,1%)	14 (7,2%)	195 (100%)

Źródło: opracowanie własne.

Przed wszystkim zwraca uwagę dysproporcja między sposobem przygotowywania pozwu przez wierzycieli i małżonków. W pierwszym przypadku, niemal zawsze, pozew został przygotowany i wniesiony do sądu za pośrednictwem profesjonalnego pełnomocnika. Należy przy tym pamiętać, że – jak już wspomniano – wierzyciele często sami zawodowo prowadzili działalność związaną z windykacją wierzytelności. Natomiast małżonkowie korzystali z pomocy profesjonalnego pełnomocnika przy sporządzeniu pozwu jedynie w 50 sprawach, a więc w ok. 1/4 badanej próby postępowań (25,6%). W pozostałych sprawach pozew był wnoszony przez małżonków osobiście, co znajdowało odbicie w sposobie jego sformułowania. W 40 sprawach pismo to zostało przygotowane odręcznie.

Tabela 21 Korzystanie przez strony z pomocy profesjonalnego pełnomocnika procesowego – adwokata lub radcy prawnego				
Pełnomocnicy stron		Czy pozwany(ni) miał (mieli) profesjonalnego pełnomocnika		Ogółem
		Tak	Nie	
Czy powód miał profesjonalnego pełnomocnika	Tak	24 (12,3%)	55 (28,2%)	79 (40,5%)
	Nie	8 (4,1%)	108 (55,4%)	116 (59,5%)
Ogółem		32 (16,4%)	163 (83,6%)	195 (100%)

Źródło: opracowanie własne.

W tabeli 21 przedstawiono wyniki badania w zakresie korzystania przez strony z pomocy profesjonalnego pełnomocnika procesowego – adwokata lub radcy prawnego. Liczba powodów korzystających z takiego zastępstwa procesowego jest większa niż liczba pozwów przygotowanych przez profesjonalnych pełnomocników, ponieważ w niektórych sprawach strony udzielały pełnomocnictwa procesowego w trakcie toczącego się procesu. Niezależnie od tego, w badanej próbie przeważały postępowania, w których żadna ze stron nie miała pełnomocnika procesowego

– takich spraw było 108 (55,4%). Z pomocy adwokata lub radcy prawnego korzystało 79 powodów (40,5%). Po stronie pozwanych dysproporcja ta była jeszcze większa – tylko w 32 postępowaniach (16,4%) ustanowili oni pełnomocnika procesowego. Zaledwie w 24 sprawach (12,3%) obie strony były w ten sposób reprezentowane. Jak się wydaje, uzyskane wyniki potwierdzają sformułowaną wcześniej tezę, że praktyka stosowania przepisów o ustanowieniu rozdzielności majątkowej podyktowana jest często chęcią ukształtowania stosunków majątkowych między małżonkami w drodze orzeczenia sądowego zamiast zawarcia małżeńskiej umowy majątkowej, która związana jest z wyższymi kosztami. Założeniem omawianej regulacji prawnej było zapewne istnienie sporu między małżonkami, który może zostać optymalnie rozwiązany w drodze procesu cywilnego. Konflikt interesów oraz charakter przesłanek ustanowienia rozdzielności w postaci klauzul generalnych wymagałby pomocy profesjonalnego pełnomocnika procesowego. Wyniki badania wskazują jednak na to, że sprawy o ustanowienie rozdzielności majątkowej są traktowane jako nieskomplikowane.

W przedmiocie ustanowienia pełnomocnika z urzędu wniosek złożyło jedynie 4 powodów i 9 pozwanych. Sądy uwzględniły wnioski jednego powoda i trzech pozwanych.

Z art. 17 pkt 4 k.p.c. jednoznacznie wynika, że sprawy o ustanowienie rozdzielności majątkowej między małżonkami należą do właściwości sądów rejonowych, niezależnie od wartości przedmiotu sporu. Dlatego też, w zdecydowanej większości pozwów (172 spraw – 88,2%), wartość przedmiotu sporu nie została oznaczona, jak również nie wynikała z treści pozwu. Ustalenie to warte jest podkreślenia w kontekście postanowienia SN z 18.03.2015 r., I CZ 9/15⁶⁴, w którym potrzeba oznaczenia wartości przedmiotu sporu w omawianych sprawach nie została wykluczona w perspektywie dopuszczalności skargi kasacyjnej.

W 23 sprawach, w których wartość przedmiotu sporu została wskazana, przedstawiała się ona następująco:

- do 10 000 zł – 9 spraw;
- powyżej 10 000 zł do 100 000 zł – 5 spraw;
- powyżej 100 000 zł do 500 000 zł – 8 spraw;
- 2 345 000 zł – jedna sprawa.

Jakkolwiek w części przypadków majątek wspólny przedstawiał znaczną wartość, to uwagę zwraca duża liczba spraw, w których jego wartość była niewielka.

Wniosek o zwolnienie od kosztów sądowych został złożony przez 50 powodów (25,6% spraw) i 11 pozwanych (5,6%). Sądy uwzględniły 37 wniosków powodów i 5 wniosków pozwanych.

Jednym z istotnych czynników charakteryzujących przebieg postępowania w sprawach o ustanowienie rozdzielności majątkowej między małżonkami jest czas jego trwania. W badaniu zebrano informacje dotyczące dat wniesienia pozwu, wyznaczenia pierwszej rozprawy, poszczególnych posiedzeń sądu oraz rozstrzygnięcia w pierwszej i drugiej instancji.

⁶⁴ LEX nr 1677792.

Tabela 22

Czas trwania postępowania w pierwszej instancji

Czas trwania postępowania	Sprawy z powództwa		Ogółem
	małżonka	wierzyciela	
Krócej niż 1 miesiąc	15 (7,7%)	1 (0,5%)	16 (8,2%)
Od 1 do 3 miesięcy	95 (48,8%)	10 (5,1%)	105 (53,9%)
Od 4 do 6 miesięcy	49 (25,1%)	1 (0,5%)	50 (25,6%)
Od 7 do 12 miesięcy	20 (10,3%)	2 (1%)	22 (11,3%)
Od 13 do 24 miesięcy	2 (1%)	0	2 (1%)
Ogółem	181 (92,9%)	14 (7,1%)	195 (100%)

Źródło: opracowanie własne.

Na podstawie uzyskanych wyników można ocenić, że postępowanie w sprawie ustanowienia rozdzielności majątkowej między małżonkami zwykle nie należy do przewlekłych. Średnia czasu rozpatrywania sprawy wyniosła 3,5 miesiąca, a mediana – 3 miesiące. W zdecydowanej większości spraw (121 przypadków – 62%) postępowanie sądowe w pierwszej instancji nie trwało dłużej niż 3 miesiące. W tej liczbie 16 spraw (8,2%) zakończyło się przed upływem jednego miesiąca od daty wniesienia pozwu do sądu. Zaledwie w 2 sprawach trwało ono dłużej niż jeden rok. Najdłuższe odnotowane postępowanie trwało w pierwszej instancji 23 miesiące.

W badaniu nie dostrzeżono wyraźnych różnic dotyczących długości postępowań między sprawami wszczętymi przez małżonków i wierzycieli. W tej ostatniej grupie przewaga spraw trwających do 3 miesięcy nad pozostałymi była jeszcze wyraźniejsza, jednak niewielka liczba spraw toczących się z powództwa wierzycieli nie pozwala na przypisanie istotnego znaczenia różnicom tych proporcji.

Niewątpliwie szybkość postępowania sądowego jest jego pożądaną cechą. W badanych sprawach była ona jednak – jak się wydaje – skutkiem znacznego ograniczenia postępowania dowodowego, które zostanie scharakteryzowane w dalszej części niniejszego raportu.

Sformułowanej wyżej oceny nie zmienia analiza czasu trwania spraw, w których toczyło się postępowanie odwoławcze wskutek wniesienia apelacji przez jedną ze stron. Przypadków takich odnotowano jedynie 9. Liczbę tę należy ocenić jako niską. Czas trwania rozpatrywania apelacji, liczony od daty wyroku w pierwszej instancji do daty ostatecznego orzeczenia w sprawie, wynosił:

- 2 miesiące w jednej sprawie;
- 3 miesiące w 2 sprawach;
- 4 miesiące w jednej sprawie;
- 5 miesięcy w 4 sprawach i
- 6 miesięcy w jednej sprawie.

Niewielka liczba postępowań apelacyjnych nie uprawnia do formułowania definitywnych wniosków, uwagę jednak zwraca fakt, że postępowanie odwoławcze trwało zwykle dłużej niż sprawa w pierwszej instancji.

Przebieg postępowania mogą przybliżyć też informacje dotyczące upływu czasu między poszczególnymi jego etapami.

Tabela 23

Czas wydania zarządzenia o wyznaczeniu pierwszej rozprawy

Czas od daty wpłynięcia pozwu do daty wydania przez sąd zarządzenia o wyznaczeniu pierwszej rozprawy	Sprawy	
	I. bezwzgl.	procenty
W dniu wpłynięcia pozwu	8	4,1
Następnego dnia po wpłynięciu pozwu	17	8,7
Miedzy drugim dniem po wpłynięciu pozwu a upływem tygodnia od tego momentu	47	24,1
Po upływie tygodnia do 1 miesiąca	63	32,3
Po upływie 1 miesiąca do 3 miesięcy	43	22,1
Po upływie 3 miesięcy do pół roku	9	4,6
Po upływie pół roku do 1 roku	5	2,6
Po upływie jednego roku	1	0,5
Nie zostało wydane zarządzenie o wyznaczeniu rozprawy	2	1
Ogółem	195	100

Źródło: Opracowanie własne.

W badanej próbie odnotowano dużą rozpiętość wyników, gdy chodzi o czas, w jakim było wydawane zarządzenie o wyznaczeniu pierwszej rozprawy. Szybkość jego wydania zależała od różnych czynników. W niektórych sądach – co do zasady – czyniono to po znacznym okresie, przekraczającym nawet 3 miesiące, podczas gdy w innych starano się wyznaczyć pierwszą rozprawę możliwie szybko, a opóźnienia wynikały np. z konieczności uzupełnienia braków pozwu lub rozpatrzenia wniosku o zabezpieczenie czy też przeprowadzenia postępowania odwoławczego w tej sprawie. W zdecydowanej większości spraw (135 przypadków – 69,2%) zarządzenie o wyznaczeniu pierwszej rozprawy wydawane było w ciągu jednego miesiąca od wniesienia pozwu. W tej liczbie, w 72 sprawach (36,9%) nastąpiło to w ciągu tygodnia od wpłynięcia pozwu. Zdarzały się przypadki, w których zarządzenie wydawane było natychmiast – pierwszego lub drugiego dnia (25 spraw – 12,8%). W jednym postępowaniu rozprawa została wyznaczona dopiero 1,5 roku po wniesieniu powództwa, jednak było to spowodowane skomplikowanym charakterem sprawy, podczas której równolegle toczyło się postępowanie o ubezwłasnowolnienie małżonka. Oprócz przywołanych wyżej przypadków konieczności uzupełnienia braków pozwu, badane akta nie dostarczały informacji pozwalających na wyjaśnienie różnic w praktyce poszczególnych wydziałów. Należy przypuszczać, że były one skutkiem obciążenia pracą poszczególnych sądów i sędziów.

Najkrótszy czas wyznaczenia pierwszego posiedzenia na rozprawie wyniósł 10 dni od daty wydania zarządzenia w tej sprawie. Średni czas w badanej próbie wyniósł 51 dni, a mediana – 48 dni. W jednym przypadku pierwsze posiedzenie na rozprawie odbyło się aż 9 miesięcy po wydaniu przez sąd zarządzenia. Oczywiście termin rozprawy nie został w tym przypadku określony w ten sposób, a opóźnienie wynikało z innych przyczyn, które zadecydowały o odwołaniu uprzednio wyznaczonej rozprawy. W największej liczbie postępowań rozprawa rozpoczęła się po upływie jednego miesiąca, a przed upływem 2 miesięcy od jej wyznaczenia (85 przypadków – 43,6%). W drugiej, co do liczebności grupie spraw, sądy wyznaczały

ten termin w okresie nieprzekraczającym jednego miesiąca od daty zarządzenia (48 przypadków – 24,6%). Tak więc w zdecydowanej mniejszości postępowań okres oczekiwania na rozpoczęcie rozprawy od chwili wydania zarządzenia o jej wyznaczeniu wynosił więcej niż 2 miesiące (57 przypadków – 29,2%). Optymalny czas wyznaczenia rozprawy powinien uwzględniać konieczność doręczenia zawiadomienia stronom, odebrania zwrotnego poświadczenia odbioru przez sekretariaty sądów oraz zaplanowania przez nie udziału. Z tych względów wynikająca z przeprowadzonego badania praktyka sądów w większości przypadków wydaje się właściwa i nie może być interpretowana jako prowadząca do nieuzasadnionego wydłużenia postępowania. Można przyjąć, że omawiany etap postępowania powinien trwać ok. jednego miesiąca.

Tabela 24

Czas między wydaniem zarządzenia o wyznaczeniu pierwszego posiedzenia na rozprawę a tym posiedzeniem

Okres, w jakim wyznaczono rozprawę	Sprawy	
	l. bezwzgl.	procenty
W ciągu jednego miesiąca	48	24,6
Po upływie jednego miesiąca do końca drugiego miesiąca	85	43,6
Po upływie dwóch miesięcy do końca trzeciego miesiąca	40	20,5
Po upływie trzeciego miesiąca	17	8,7
Rozprawa nie odbyła się lub nie można było dokonać obliczenia	5	2,6
Ogółem	195	100

Źródło: opracowanie własne.

O czasie trwania postępowania z pewnością decydować może liczba posiedzeń wyznaczonych na rozprawę.

Tabela 25

Liczba posiedzeń wyznaczonych na rozprawę

Liczba posiedzeń	Sprawy	
	l. bezwzgl.	procenty
Nie odbyło się ani jedno	5	2,6
1 posiedzenie	117	60
2 posiedzenia	51	26,1
3 posiedzenia	12	6,2
4 posiedzenia	8	4,1
5 posiedzeń	1	0,5
6 posiedzeń	1	0,5
Ogółem	195	100

Źródło: opracowanie własne.

W większości spraw odbyło się tylko jedno posiedzenie wyznaczone na rozprawę (117 postępowań – 60% badanej próby), a w 51 przypadkach (26,2%) sąd wyznaczył 2 posiedzenia. Przypadki wyznaczania większej liczby posiedzeń na rozprawę

można określić jako sporadyczne. Na podstawie uzyskanych wyników badania można zatem stwierdzić, że rozpatrzenie sprawy o ustanowienie rozdzielności majątkowej między małżonkami w praktyce nie angażuje sądu w znacznym stopniu i nie wiąże się z długim, rozłożonym na wiele terminów rozprawy postępowaniem. Należy dodać, że wyznaczanie kolejnych terminów posiedzeń na rozprawę było często skutkiem niestawiennictwa jednej ze stron, a nie koniecznością przeprowadzenia kolejnych czynności procesowych i rozszerzenia postępowania dowodowego.

Tabela 26

Średnia i mediana czasu trwania posiedzeń wyznaczonych na rozprawę*

Posiedzenie	Liczba posiedzeń, dla których można było dokonać obliczenia	Średnia (minuty)	Mediana (minuty)
Pierwsze	188	37,09	30
Drugie	69	39,78	35
Trzecie	22	38,77	27
Czwarte	10	37	22,5

* Dla posiedzeń wyznaczonych jako piąte i szóste nie dokonano obliczeń, ponieważ wystąpiły one sporadycznie – dwu- i jednokrotnie.

Źródło: opracowanie własne.

Również czas trwania samych posiedzeń należy ocenić jako krótki. Na podstawie informacji zawartych w protokołach rozpraw obliczono zarówno średnią, jak i medianę czasu trwania posiedzeń. Wartości te były zbliżone w przypadku wszystkich posiedzeń, niezależnie od tego, jako które zostały wyznaczone. Średnia czasu trwania posiedzenia zbliżała się do 40 minut, natomiast mediana – 30 minut.

Dopełnieniem informacji na temat czasu trwania postępowania sądowego są wyniki badania dotyczące okresu, jaki upłynął od pierwszego posiedzenia na rozprawie do wydania orzeczenia w pierwszej instancji.

Tabela 27

Czas między pierwszym posiedzeniem a orzeczeniem w pierwszej instancji

Okres	Sprawy	
	l. bezwzgl.	procenty
Orzeczenie w pierwszej instancji wydano w dniu pierwszego posiedzenia	112	57,4
Do jednego miesiąca	10	5,1
Powyżej jednego miesiąca do końca drugiego miesiąca	22	11,3
Powyżej drugiego miesiąca do końca trzeciego miesiąca	17	8,7
Powyżej trzeciego miesiąca do końca szóstego miesiąca	22	11,3
Powyżej pół roku do jednego roku	7	3,6
Rozprawa nie odbyła się lub nie można było dokonać obliczenia	5	2,6
Ogółem	195	100

Źródło: opracowanie własne.

Wyniki przedstawione w tabeli 27 są konsekwencją wcześniej prezentowanych. W większości spraw (112 przypadków – 57,4%) orzeczenie kończące postępowanie

w pierwszej instancji zostało wydane w dniu jedynego posiedzenia na rozprawie. W przypadkach, w których rozprawa była odraczana i odbyło się więcej niż jedno posiedzenie, w żadnej ze spraw omawiany etap postępowania nie trwał dłużej niż 1 rok, przy czym przypadki, które zbliżyły się do tej granicy, były sporadyczne.

Zaledwie w 13 sprawach (6,7% badanej próby) sądy zawiadomiły prokuratora o toczącym się postępowaniu. Należy przy tym zaznaczyć, że w praktyce jednego z sądów było to regułą – we wszystkich ośmiu sprawach nadesłanych do badania z tego wydziału zostało skierowane zawiadomienie do prokuratury. Analiza wszystkich 13 przypadków zawiadomienia prokuratora nie pozwoliła na wyodrębnienie czynnika, który o tym zdecydował – zawiadomienie to miało zatem w badanej próbie charakter przypadkowy lub wynikało z przyjętej w danym wydziale praktyki.

Prokuratorzy, którzy zostali zawiadomieni o postępowaniu, zachowywali się najczęściej biernie:

- w 8 sprawach jedynie zgłosili udział w postępowaniu;
- w jednej sprawie prokurator jedynie biernie uczestniczył w rozprawie;
- w trzech sprawach uczestniczyli w rozprawie i zajęli stanowisko w sprawie;
- w jednej sprawie prokurator uczestniczył w rozprawie, zajął stanowisko i zgłosił wnioski dowodowe.

Uzyskane wyniki badania nie dają wystarczającej podstawy do oceny przydatności udziału prokuratora w sprawach o ustanowienie rozdzielnosci majątkowej między małżonkami w praktyce sądowej. Jak się wydaje, w przywołanych 13 sprawach udział ten był pozbawiony znaczenia i nie wpłynął na kształt ostatecznego rozstrzygnięcia – tylko w jednej z nich nastąpiło oddalenie powództwa.

W omawianym rodzaju spraw sądowych sporadycznie były składane wnioski o zabezpieczenie roszczenia. W badanej próbie odnotowano zaledwie 8 takich przypadków. Z reguły zmierzały one do wydania przez sąd zakazu podejmowania określonych czynności przez drugiego małżonka. Powodowie składali m.in. wnioski o:

- „zakazanie mężowi zaciągania zobowiązań bez zgody żony”;
- „orzeczenie zakazu zbywania i obciążania nieruchomości”;
- „zakaz zbywania przedmiotów objętych wspólnością”;
- „zakazanie dokonywania cesji umowy leasingu”.

Wniosek o zabezpieczenie roszczenia został przez sąd uwzględniony jedynie w trzech przypadkach. Orzeczenie o zabezpieczeniu przybrało postać przywołanych wyżej „zakazów”. W jednym przypadku zabezpieczenie objęło wpis ostrzeżenia o zakazie zbywania lub obciążania praw, o którym stanowi art. 756⁴ § 2 k.p.c. Złożenie wniosku o zabezpieczenie może świadczyć o rzeczywistym zagrożeniu interesów majątkowych powoda. Dlatego należy odnotować sporadyczność składania takich wniosków, która może świadczyć o niewiedzy powodów w tym zakresie, jak też o braku realnego zagrożenia ich interesów majątkowych.

Jak już wcześniej wspomniano, jednym z czynników wpływających na wydłużenie postępowania była konieczność uzupełnienia braków pozwu. W badanej próbie sądy wzywały do uzupełnienia braków w 70 postępowaniach (35,9% wszystkich

spraw). Liczbę tę należy ocenić jako wysoką. Brak profesjonalnej reprezentacji stron sprawiał, że pozwy często nie czyniły zadość wszystkim wymaganiom.

Tabela 28 Rodzaj braków pozwu, które nakazał uzupełnić sąd*		
Rodzaj braku	Sprawy	
	l. bezwzgl.	procenty
Wskazanie danych dotyczących stron	22	12,1
Uiszczenie opłaty od pozwu	16	8,8
Przedstawienie lub uzupełnienie wniosków dowodowych	11	6,1
Dołączenie odpisu aktu małżeństwa	10	5,5
Wykazanie dochodów małżonka	7	3,9
Określenie daty ustanowienia rozdzielności	6	3,3
Dołączenie odpisu pozwu lub załączników	4	2,2
Dołączenie odpisu aktu urodzenia dzieci	2	1,1
Wskazanie składników majątku wspólnego	1	0,5
Wskazanie, czy pozwany zna język polski	1	0,5
Złożenie pełnomocnictwa szczególnego	1	0,5
Wskazanie kuratora dla osoby nieznanej z miejsca pobytu	1	0,5

* W jednej sprawie wezwanie sądu mogło dotyczyć więcej niż jednego braku, dlatego liczby w kolumnach nie sumują się do liczby 70 wezwań; procenty obliczono dla całej liczby 195 badanych spraw.

Źródło: opracowanie własne.

Najczęściej braki, do których uzupełnienia wzywał sąd, miały charakter formalny i dotyczyły wskazania danych stron (22 przypadki – 12,1% badanej próby) oraz uiszczenia opłaty od pozwu (16 przypadków – 8,8%). Sądy rzadko korzystały z możliwości wezwania do przedstawienia wniosków dowodowych lub informacji istotnych z punktu widzenia merytorycznego rozpatrzenia sprawy. W 11 sprawach (6,1%) sądy wezwały do przedstawienia wniosków dowodowych. Tylko w jednej sprawie sąd wezwał do wskazania składników majątku wspólnego, co wymaga podkreślenia w świetle wcześniej prezentowanych wyników, świadczących o tym, że akta badanych spraw najczęściej nie pozwalały na precyzyjne określenie wartości i składu majątku wspólnego.

Kolejnym czynnikiem, który może potencjalnie wpływać na wydłużenie postępowania, jest jego zawieszenie. W badanych sprawach nastąpiło ono jednak tylko w dwóch przypadkach – w obu na wniosek stron. W jednej z tych spraw strony doszły do porozumienia i pozew został cofnięty, a w drugiej – ostatecznie doszło do ustanowienia rozdzielności majątkowej.

Postępowanie sądowe może w sposób naturalny i uzasadniony ulec wydłużeniu w przypadkach istnienia realnego sporu między stronami i aktywnej postawy pozwanego.

Wyniki badania zaprezentowane w tabeli 29 pozwalają określić aktywność pozwanych w badanych postępowaniach jako bardzo ograniczoną. Zdecydowanie najczęściej (159 postępowań – 87,8%) polegała ona na obecności na rozprawie, która jednak nie musiała oznaczać aktywnego udziału w postępowaniu i sprzeciwu

wobec żądania pozwu. Należy podkreślić, że jedynie w 57 postępowaniach (31,5%), mimo wezwania sądu we wszystkich sprawach, pozwani sformułowali odpowiedź na pozew, przy czym również sformułowanie tej odpowiedzi nie musiało oznaczać aktywnej postawy, przejawiającej się np. sformułowaniem wniosków dowodowych. Wnioski takie pozwani zgłosili jedynie w 30 sprawach (16,6%). W 24 przypadkach (13,2%) pozwany w ogóle nie brał udziału w postępowaniu.

Tabela 29

Udział pozwanego (pozwanych) w postępowaniu sądowym*

Rodzaj aktywności	Sprawy	
	l. bezwzgl.	procenty
Obecność na rozprawie	159	87,8
Sformułowanie odpowiedzi na pozew	57	31,5
Zgłaszanie wniosków dowodowych	30	16,6
Sporządzanie pism procesowych innych niż odpowiedź na pozew	18	9,9
Złożenie apelacji	3	1,6
Pozwany nieznan z miejsca pobytu – reprezentowany przez kuratora	2	1,1
Uczestnictwo w mediacji	1	0,5
Pozwany w ogóle nie brał udziału w postępowaniu	24	13,2

* W jednej sprawie mógł występować więcej niż jeden przejaw aktywności pozwanego, dlatego liczby w kolumnach nie sumują się do liczby 195 zbadanych spraw, dla której obliczono procenty.

Źródło: opracowanie własne.

Omówione wyżej wyniki badania w zakresie czynności podejmowanych przez pozwanego w procesie wiążą się ściśle z jego stanowiskiem w przedmiocie żądania pozwu.

Tabela 30

Stanowisko pozwanego (pozwanych) w przedmiocie żądania pozwu

Stanowisko pozwanego	Sprawy	
	l. bezwzgl.	procenty
Uznanie powództwa	109	55,9
Uznanie powództwa w zakresie ustanowienia rozdzielności oraz zaprzeczenie wskazanym przez powoda podstawom faktycznym	11	5,6
Uznanie powództwa w zakresie ustanowienia rozdzielności i jednoczesny sprzeciw wobec ustanowienia rozdzielności z datą wsteczną	7	3,6
Uznanie powództwa w zakresie ustanowienia rozdzielności i jednoczesne żądanie ustanowienia rozdzielności z datą wsteczną	2	1,1
Uznanie powództwa w zakresie ustanowienia rozdzielności i określenie innej niż powód daty ustanowienia rozdzielności	3	1,5
Brak stanowiska	31	15,9
Wniesienie o oddalenie powództwa w całości	31	15,9
Wniesienie o odrzucenie pozwu	1	0,5
Ogółem	195	100

Źródło: opracowanie własne.

W badanej próbie zdecydowanie dominowały postępowania, w których pozwani uznali powództwo. W ponad połowie spraw (109 przypadków – 55,9%) uznanie to miało charakter bezwarunkowy. W 23 sprawach (11,8%) pozwani uznawali powództwo w zakresie samego żądania ustanowienia rozdzielności, zgłaszając jednak różne zastrzeżenia. Charakterystyczną tendencję odnotowano w 11 sprawach, w których uznając żądanie ustanowienia rozdzielności, pozwani kwestionowali podstawy faktyczne tego żądania będące zarzutami w stosunku do nich. W 12 sprawach pozwani, akceptując żądanie ustanowienia rozdzielności, zgłosili odmienne żądanie co do daty jej ustanowienia. W 31 sprawach (15,9%) pozwani nie zajęli stanowiska w przedmiocie żądania pozwu i wreszcie w takiej samej liczbie przypadków – wnieśli o oddalenie powództwa. Liczbę 31 postępowania (15,9%), które przybrały sporny charakter, należy ocenić jako niską, tym bardziej, że również w tych przypadkach pozwani nie zawsze aktywnie uczestniczyli w procesie sądowym (tylko w 10 sprawach z tej grupy zgłaszali wnioski dowodowe, a w 6 – sporządzali pisma procesowe). Zdecydowanie najczęściej (20 przypadków) stanowisko pozwanych wnoszących o oddalenie powództwa sprowadzało się do zakwestionowania wskazanych przez powoda podstaw faktycznych żądania, mających spełniać przesłankę ważnych powodów. Uzyskane wyniki pozwalają wyrazić wątpliwość, czy tryb procesowy jest obecnie najwłaściwszy w omawianym rodzaju spraw.

Zdecydowana przewaga spraw, w których nastąpiło uznanie powództwa, wymaga również podkreślenia w kontekście dyspozycji art. 431 w zw. z art. 452 k.p.c., z których wynika, że w sprawach o ustanowienie rozdzielności majątkowej nie można oprzeć rozstrzygnięcia wyłącznie na uznaniu powództwa lub przyznaniu okoliczności faktycznych. Jednoznaczne sformułowanie takiego zarzutu na podstawie akt sądowych, w których z reguły brak było uzasadnienia wyroku, mogłoby okazać się pochothane. Niemniej analiza przedstawionych niżej wyników badania w zakresie postępowania dowodowego pozwala na sformułowanie hipotezy, że w wielu sprawach głównym czynnikiem decydującym o ostatecznym rozstrzygnięciu było właśnie stanowisko stron postępowania, które nie prowadziły sporu merytorycznego.

Analizując wyniki badania w zakresie postępowania dowodowego, należy przede wszystkim zauważyć dysproporcję między liczbą przeprowadzonych dowodów w postaci aktu małżeństwa (190 spraw – 98,4%) i przesłuchania małżonków (172 przypadki – 89,1% przesłuchań żony i 158 – 81,9% przesłuchań męża) a pozostałymi dowodami, które występowały znacznie rzadziej. Wysoka liczba wskazanych wyżej dowodów w badanych sprawach wynika zapewne z unormowań prawnych, które wprost nakazują ich przeprowadzenie (art. 3 ustawy z 28.11.2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego⁶⁵, oraz art. 432 w zw. z art. 452 k.p.c.). Uwagę zwraca też znacznie rzadsze korzystanie przez sądy z dowodów pozwalających na ocenę sytuacji majątkowej małżonków w kontekście przesłanki ważnych powodów ustanowienia rozdzielności majątkowej. W tej grupie pod względem liczebności wyróżniły się dowody związane z oceną ciężących na małżonkach zobowiązań (np. 46 przypadków przeprowadzenia dowodu z dokumentów bankowych, 37 przypadków dowodów z dokumentów pochodzących z akt postępowania egzekucyjnego, 36 przypadków

⁶⁵ Tekst jedn.: Dz.U. z 2016 r. poz. 2064 ze zm.

Tabela 31

Dowody przeprowadzone przez sąd*

Rodzaj dowodu	Sprawy	
	l. bezwzgl.	procenty
Akt małżeństwa	190	98,4
Akt urodzenia dziecka	14	7,3
Akt zgonu małżonka	1	0,5
Przesłuchanie żony	172	89,1
Przesłuchanie męża	158	81,9
Przesłuchanie wierzyciela	4	2,1
Przesłuchanie świadka/ów	72	37,3
Wywiad środowiskowy Policji	1	0,5
Wyciągi z rachunków bankowych	19	9,8
Inne dokumenty bankowe lub dokumenty innych instytucji finansowych	46	23,8
Zwrócenie się przez sąd do banku lub innej instytucji o informację dotyczącą zobowiązań małżonka	6	3,1
Umowa kredytu/pożyczki	36	18,7
Skierowanie przez sąd pytania do komorników o toczące się w stosunku do małżonka postępowania	7	3,6
Dokumenty pochodzące z postępowania egzekucyjnego	37	19,2
Tytuł wykonawczy przeciwko małżonkowi	23	11,9
Wezwanie małżonka do zapłaty	26	13,5
Dokumenty zawarte w aktach innej sprawy sądowej	48	24,9
Zaświadczenie o wysokości zarobków/emerytury/renty/zasiłków	38	19,7
Umowa o pracę/świadectwo pracy/zaświadczenie o bezrobociu	10	5,2
Zeznania podatkowe, zaświadczenia ZUS, US	12	6,2
Dokumenty związane z działalnością gospodarczą małżonka	7	3,6
Dokumenty potwierdzające dokonywanie przez małżonka opłat – faktury, rachunki	18	9,3
Dokumenty potwierdzające własność poszczególnych składników majątków małżonków	22	11,4
Wykaz składników majątku wspólnego	2	1
Intercyza	2	1
Umowa najmu lokalu mieszkalnego	7	3,6
Wydruki korespondencji e-mailowej, SMS-owej, zdjęcia, nagrania	14	7,3
Zaświadczenie z systemu PESEL, dokumenty meldunkowe	40	20,8
Dokumenty dotyczące karalności małżonka, pobytu w izbie wytrzeźwień	5	2,6
Dokumenty dotyczące stanu zdrowia małżonka	21	10,9
Dokumenty dotyczące stanu zdrowia dzieci	3	1,6

* W jednej sprawie zazwyczaj był przeprowadzany więcej niż jeden dowód, dlatego liczby w kolumnach nie sumują się do liczby 195 zbadanych postępowań, dla której obliczono procenty.

Źródło: opracowanie własne.

dowodu z umowy kredytu lub pożyczki). Jak już jednak wspomniano, w świetle obowiązujących unormowań prawnych, zaciąganie zobowiązań bez zgody małżonka nie obciąża majątku wspólnego, a ustanowienie rozdzielności majątkowej wręcz ułatwia zaspokojenie tego typu zobowiązań. Najrzadziej w badanych sprawach przeprowadzano natomiast dowody służące ustaleniu, jaki jest skład i wartość majątku wspólnego oraz majątków osobistych małżonków. W 22 aktach spraw (11,4%) znalazły się dokumenty potwierdzające przynależność przedmiotów majątkowych do tych majątków. Tylko w dwóch aktach spraw znajdował się wykaz przedmiotów majątkowych należących do majątku wspólnego. Okoliczność, która w świetle omówionego wyżej orzecznictwa SN nie budzi wątpliwości jako ważny powód ustanowienia rozdzielności majątkowej, tj. niemożność porozumienia małżonków w zarządzie majątkiem wspólnym, była ustalana przeważnie na podstawie zeznań samych stron postępowania, co może budzić wątpliwości w kontekście wspomnianej już dyspozycji art. 431 w zw. z art. 452 k.p.c.

Omawiając wyniki badania w zakresie postępowania dowodowego, należy zaznaczyć, że dowody przeprowadzone przez sąd różniły się pod względem ich wartości i możliwości wyprowadzenia z nich wniosków. Samo ich odnotowanie w badaniu, przedstawione w tabeli 31, nie musiało świadczyć o poczynieniu przez sąd precyzyjnych ustaleń w zakresie wskazanych wyżej problemów. Na podstawie akt dokonano zatem subiektywnej oceny w zakresie wyjaśnienia przez sąd takich okoliczności, jak istnienie zobowiązań małżonków, skład ich majątku oraz potrzeby rodziny. Należy zastrzec, że wyniki badania w tym zakresie powinny być traktowane orientacyjnie. Oceniono, że istnienie zobowiązań pozwanego małżonka zostało wyczerpująco wyjaśnione w 88 sprawach. W ten sposób określenie składu majątku wspólnego można było ocenić tylko w 38 postępowaniach. W jeszcze mniejszej liczbie spraw (14 przypadków) akta sądowe pozwalały na określenie składu majątku osobistego. Najrzadziej (10 przypadków) postępowanie dowodowe prowadziło do wyczerpującego ustalenia okoliczności z zakresu potrzeb utrzymania rodziny i dzieci.

Czynnikiem charakteryzującym badane postępowania może być również rozmiar akt sądowych. Najmniejsze akta w badanej próbie liczyły zaledwie 6 kart, a największe – 153 karty. Średnia liczby kart w badanej grupie wyniosła 40, mediana – zaledwie 30. Wartość tę należy ocenić jako niską, tym bardziej, że większość kart w aktach o tej wielkości stanowiły dokumenty kancelaryjne oraz zarządzenia sądu (koperty, zwrotki, zawiadomienia, zarządzenia o wpisie do repertorium, wyznaczeniu rozprawy itp.).

Tabela 32

Treść rozstrzygnięcia w pierwszej instancji

Rozstrzygnięcie	Powód			Ogółem
	Żona	Mąż	Wierzyciel	
Ustanowienie rozdzielności majątkowej	124 (63,6%)	44 (22,6%)	7 (3,6%)	175 (89,7%)
Oddalenie powództwa	0	5 (2,6%)	2 (1%)	7 (3,6%)
Umorzenie postępowania	6 (3,1%)	2 (1%)	4 (2,1%)	12 (6,2%)
Odrzucenie pozwu	0	0	1 (0,5%)	1 (0,5%)
Ogółem	130 (66,7%)	51 (26,2%)	14 (7,2%)	195 (100%)

Źródło: opracowanie własne.

Odnosząc się do wyników badania w zakresie rozstrzygnięcia sądu pierwszej instancji, należy przede wszystkim podkreślić, że jedynie w 7 sprawach (3,6%) sąd wydał wyrok oddalający powództwo. Wśród spraw wszczętych przez małżonków liczba takich rozstrzygnięć wyniosła zaledwie 5 przypadków (2,6%). Wszystkie te sprawy toczyły się z powództwa męża. Żadne z powództw żony nie zostało oddalone. W zdecydowanej większości przypadków sprawy kończyły się uwzględnieniem powództwa (175 postępowań – 89,7%). Warto też zauważyć, że dysproporcja między sprawami zakończonymi uwzględnieniem powództwa a pozostałymi rozstrzygnięciami nie występowała w grupie 14 postępowań toczących się na skutek wniesienia pozwu przez wierzyciela.

W świetle uzyskanych wyników wydaje się uprawnione twierdzenie, że w praktyce polskich sądów uzyskanie orzeczenia ustanawiającego rozdzielną majątkową jest łatwe wbrew koncepcji ustawodawcy, ujmującej takie rozstrzygnięcie jako wyjątkowe, podyktowane szczególnymi względami (ważnymi powodami).

Kontrolna funkcja sądu ujawniła się w niektórych sprawach, w których mimo uwzględnienia żądania pozwu, sąd określił datę ustanowienia rozdzielną majątkową w inny sposób niż powód. W 21 sprawach sądy nie uwzględniły żądania ustanowienia rozdzielną z datą wsteczną i ustanowiły ją z datą wniesienia powództwa. W 5 przypadkach sąd, co prawda, uwzględnił takie żądanie, ale datę wsteczną określił w inny sposób. Wreszcie w 3 sprawach sąd nie uwzględniając żądania pozwu co do daty ustanowienia rozdzielną, określił ją jako późniejszą niż data wystąpienia z powództwem.

We wszystkich sprawach zakończonych wyrokiem uwzględniającym powództwo, sądy określiły konkretną datę ustanowienia rozdzielną majątkową. Sposób określenia daty ustanowienia rozdzielną majątkową przedstawiał się następująco:

- z chwilą wniesienia powództwa – 80 spraw;
- z datą wsteczną określoną w pozwie – 72 sprawy;
- z datą wsteczną określoną przez sąd – 4 sprawy;
- z datą wyroku – 12 spraw;
- z datą doręczenia pozwu – jedna sprawa;
- z datą pierwszej rozprawy – 2 sprawy;
- z datą późniejszą niż wniesienie pozwu – ważny powód wystąpił w trakcie postępowania – 2 sprawy;
- z datą późniejszą niż wniesienie pozwu – brak informacji o kryterium – 2 sprawy.

Jak wynika z powyższego zestawienia, statystycznie doniosłe było określanie daty ustanowienia rozdzielną według chwili wniesienia pozwu lub według chwili wystąpienia ważnego powodu przed wszczęciem postępowania, wskazanej w pozwie przez powoda.

Umorzenie postępowania następowało najczęściej z powodu cofnięcia pozwu (9 postępowań). W jednej sprawie przyczyną umorzenia była śmierć małżonka, w jednej – zawarcie przez małżonków ugody, a w jednej – ujawnienie wcześniejszego wyroku ustanawiającego rozdzielną majątkową.

Wyrok sądu pierwszej instancji został zaskarżony tylko w 9 postępowaniach. W 7 przypadkach zaskarżony został wyrok ustanawiający rozdzielną majątkową,

a w 2 sprawach – wyrok oddalający powództwo. W 5 sprawach apelację złożył powód, a w 4 – pozwany. Tylko w 2 postępowaniach apelacja doprowadziła do zmiany pierwotnego rozstrzygnięcia: w jednym przypadku sąd odwoławczy uznał, że wbrew stanowisku sądu pierwszej instancji należy ustanowić rozdzielność majątkową, a w jednym – wystąpiła sytuacja odwrotna i powództwo oddalono w całości.

Zaskarżanie orzeczeń sądu w sprawie ustanowienia rozdzielności majątkowej należy do rzadkości, a jeżeli nastąpi – najczęściej nie prowadzi do zmiany pierwotnego rozstrzygnięcia. W tym zakresie wyniki badania nie prowadzą do zmiany oceny wcześniej opisanych tendencji i sformułowanych wniosków.

5. WYBRANE PRZYKŁADY SPRAW

W niniejszym punkcie przedstawiono wybrane przykłady spraw obrazujące problemy zasygnalizowane w poprzedniej części raportu. Jednocześnie należy raz jeszcze zaznaczyć, że w badanych aktach najczęściej brakowało wyczerpującego materiału dowodowego, pozwalającego na precyzyjny opis sytuacji rodzinnej i majątkowej stron. Wybrane sprawy nie stanowią grupy reprezentatywnej dla całego badania.

Przykład nr 1 – kwestionariusz nr 2

Powód: małżonek – żona

Rozstrzygnięcie: ustanowienie rozdzielności majątkowej z datą wniesienia powództwa

Strony były małżeństwem od 14 lat. Wychowywały jedno małoletnie dziecko. Małżonkowie nie pozostawali w separacji faktycznej. W aktach sprawy brak było informacji o problemach rodzinnych, związanych z wychowywaniem dziecka oraz problemach osobistych małżonków, takich jak nałogi, karalność itp. Żądanie ustanowienia rozdzielności żona uzasadniła brakiem możliwości porozumienia w zarządzie majątkiem wspólnym oraz brakiem równowagi w przyczynianiu się do zaspokajania potrzeb rodziny, zarzucając mężowi zaniedbania w tym zakresie. Powódka nie wskazała konkretnej daty ustanowienia rozdzielności. Strony nie były reprezentowane przez profesjonalnych pełnomocników procesowych.

Pozwany uznał żądanie pozwu, ale zaprzeczył podniesionym przez żonę okolicznościom faktycznym. W odpowiedzi na pozew stwierdził, że dla niego „istotne jest poprawne życie i spokój w rodzinie, nie chce stać powódce na drodze do realizacji jej finansowych zamierzeń”. Sąd przeprowadził jedynie dowody z aktów małżeństwa oraz urodzenia dziecka. Nie przesłuchał stron na rozprawie i nie ustalił składu majątków małżonków. Zostało wyznaczone tylko jedno posiedzenie na rozprawie. Warto nadmienić, że akta sprawy liczyły zaledwie 11 kart.

Wydaje się, że w przywołanym przypadku doszło do naruszenia zasady zakazującej oparcia rozstrzygnięcia wyłącznie na uznaniu powództwa lub przyznaniu okoliczności faktycznych (art. 431 k.p.c. w zw. z art. 452 k.p.c.). Co więcej, materiał zgromadzony w aktach sprawy nie był wystarczający do przyjęcia ustawowych przesłanek ustanowienia rozdzielności majątkowej za spełnione.

Przykład nr 2 – kwestionariusz nr 77

Powód: małżonek – żona

Rozstrzygnięcie: ustanowienie rozdzielnosci majątkowej z datą wsteczną

Małżonkowie pozostawali w separacji faktycznej, która rozpoczęła się rok przed wystąpieniem z powództwem o ustanowienie rozdzielnosci majątkowej. Małżeństwem byli od 15 lat. Mieli jedno małoletnie dziecko. Przed wystąpieniem z powództwem w badanej sprawie zostało wszczęte postępowanie rozwodowe, które zakończyło się orzeczeniem rozwodu w trakcie postępowania dotyczącego ustanowienia rozdzielnosci majątkowej.

Oboje małżonkowie uzyskiwali niskie dochody, przy czym zarobki żony były nieco niższe. Oboje byli alkoholikami, a rodzina dotknięta była problemem przemocy. Na obojgu ciążyły długi wynikające z zaciągania krótkoterminowych kredytów („chwilówek”). Żądanie ustanowienia rozdzielnosci majątkowej z datą wsteczną zostało uzasadnione właśnie istnieniem tych zobowiązań oraz stanem separacji faktycznej. Powództwo żony zostało w toku postępowania uznane przez męża. Z akt sprawy wynikało, że strony były właścicielami nieruchomości gruntowej zabudowanej budynkiem mieszkalnym. Brak było informacji o jakichkolwiek innych przedmiotach majątkowych, w szczególności nabywanych w okresie separacji faktycznej.

Sądowi orzekającemu w przytoczonej sprawie nie można zarzucić naruszenia regulacji art. 52 § 2 k.r.o., skoro przepis ten, jako przykład wyjątkowego wypadku uzasadniającego ustanowienie rozdzielnosci z datą wsteczną, wskazuje stan rozłączenia małżonków. Niemniej uwagę zwraca brak względów o charakterze majątkowym, które nadawałyby ekonomiczny sens ustanowieniu rozdzielnosci z datą wsteczną: na małżonkach ciążyły zobowiązania zaciągnięte bez zgody małżonka, a w aktach sprawy nie było informacji o przedmiotach majątkowych nabywanych w okresie separacji faktycznej, co więcej – status majątkowy stron nie wskazywał na istnienie takich przedmiotów.

Przykład nr 3 – kwestionariusz nr 81

Powód: małżonek – żona

Rozstrzygnięcie: ustanowienie rozdzielnosci majątkowej z datą wniesienia powództwa

Małżeństwo stron zawarte zostało 29 lat przed wszczęciem badanej sprawy. Strony miały pełnoletnie dzieci. Między małżonkami doszło do rozkładu pożycia, jednak małżonkowie zamieszkiwali wspólnie. Powódka uzasadniła żądanie obawą przed długami oraz brakiem możliwości porozumienia z mężem w sprawach zarządu majątkiem. Zagrożenie zaciąganiem przez pozwanego zobowiązań nie zostało jednak w żaden sposób uprawdopodobnione w postępowaniu. Strony nie były obciążone długami. Nie zostały też postawione konkretne zarzuty dotyczące sprawowania zarządu przez męża. Pozwany uznał powództwo, a także oświadczył na rozprawie, że jest gotów zawrzeć majątkową umowę małżeńską ustanawiającą rozdzielnosc majątkową.

Przywołana sprawa reprezentuje odnotowaną w badaniu grupę postępowań, w których można było przypuszczać, że głównym czynnikiem decydującym o rozstrzygnięciu sądu było uznanie powództwa. Orzeczenie sądu zastępowało w tych przypadkach intercyzę, co w przytoczonym przypadku było szczególnie widoczne z uwagi na oświadczenie pozwanego.

Przykład nr 4 – kwestionariusz nr 103

Powód: małżonek – żona

Rozstrzygnięcie: ustanowienie rozdzielności majątkowej z datą wsteczną

Małżeństwo stron zawarte zostało 4 lata przed wniesieniem powództwa. Małżonkowie nie mieli dzieci. Pozostawali we wspólnym pożyciu. Nie sygnalizowali zamiaru wystąpienia z powództwem rozwodowym lub separacyjnym. Żądanie ustanowienia rozdzielności z datą wsteczną zostało sformułowane przez żonę w związku uzależnieniem męża od hazardu oraz związanymi z tym nałogiem długimi wynikającymi z zaciągniętych kredytów (pożyczek krótkoterminowych). Żona deklarowała, że obawia się zaciągnięcia nowych zobowiązań przez męża.

W kontekście tych okoliczności należy zwrócić uwagę na następujące fakty, wynikające z akt badanej sprawy. Oboje małżonkowie uzyskiwali dochody ze stosunku pracy, przy czym wynagrodzenie męża było znacznie (ponad dwukrotnie) wyższe. Składnikami majątku wspólnego były jedynie przedmioty stanowiące wyposażenie mieszkania o nieustalonej – najprawdopodobniej niewielkiej – wartości. Umowy pożyczki zostały zawarte przez męża bez zgody żony, a więc nie powodowały odpowiedzialności majątkiem wspólnym. Pozwany uznał powództwo, jednak zaprzeczył podstawom faktycznym żądania ustanowienia rozdzielności majątkowej, tj. swojemu uzależnieniu od hazardu. Sąd ustanowił rozdzielność majątkową z datą wsteczną, zgodnie z żądaniem żony – od chwili zawarcia małżeństwa.

Również w tej sprawie można podejrzewać, że na ostatecznym rozstrzygnięciu zaważyło uznanie powództwa. Motywacja żony do wystąpienia z żądaniem ustanowienia rozdzielności majątkowej wynikała z subiektywnego przekonania o zagrożeniu jej interesów majątkowych. Tymczasem przywołane wyżej okoliczności pozwalają stwierdzić, że właśnie ustanowienie rozdzielności majątkowej pogorszyło jej sytuację majątkową. Wskutek rozstrzygnięcia sądu, zarobki męża przestały być składnikiem majątku wspólnego, a wierzycielom została ułatwiona droga do zaspokojenia z przedmiotów wchodzących do majątku wspólnego. W aktach sprawy nie zostało odnotowane udzielenie powódce informacji o alternatywnej drodze zabezpieczenia swoich interesów w sposób przewidziany w art. 28 k.r.o. (nakazanie przez sąd, aby wynagrodzenie za pracę albo inne należności przypadające małżonkowi były w całości lub w części wypłacane do rąk drugiego małżonka).

Przykład nr 5 – kwestionariusz nr 104

Powód: małżonek – żona

Rozstrzygnięcie: ustanowienie rozdzielności majątkowej z datą wyroku

Strony pozostawały w związku małżeńskim od 15 lat, a w separacji faktycznej – od 5 miesięcy przed wniesieniem pozwu. Toczyło się również postępowanie rozwodowe wszczęte przed wytoczeniem powództwa w sprawie ustanowienia rozdzielności majątkowej. Małżonkowie mieli małoletnie dziecko, które zamieszkiwało z matką, oraz dziecko pełnoletnie. Z akt wynikało, że rodzina dotknięta była problemem przemocy domowej ze strony męża. Sąd opiekuńczy podejmował interwencję w zakresie władzy rodzicielskiej męża. Strony obciążał kredyt mieszkaniowy. Sytuacja majątkowa małżonków była dobra. Mąż wywiązywał się z obowiązku alimentacyjnego. Był narodowości nigeryjskiej.

Powództwo żony zostało uzasadnione stanem separacji faktycznej i brakiem możliwości dojścia do porozumienia z mężem w sprawach zarządu majątkiem wspólnym. Pierwotnie żona żądała ustanowienia rozdzielnosci z datą wsteczną.

Kolejne informacje zostały ustalone głównie na podstawie zapisu audio-video przebiegu rozprawy i w dużej części nie znajdowały odzwierciedlenia w protokole papierowym. Z nagrania wynikało, że mąż nie posługuje się swobodnie językiem polskim i nie rozumie przedmiotu oraz przebiegu rozprawy. Stwierdził m.in., że „nic nie rozumie z pozwu”. Sąd komunikował się z pozwanym za pomocą osoby obecnej na sali rozpraw, której status nie wynikał z protokołu, mimo że pozwany wnosił o wyznaczenie tłumacza. O braku zrozumienia przez pozwanego przedmiotu postępowania świadczy również jego oświadczenie, że ostatecznie zgadza się z powództwem pod warunkiem, iż dowie się, co jest w majątku, na które sąd odpowiedział: „dzisiaj orzekamy tylko o datach”. W stosunku do powódki, która pierwotnie żądała ustanowienia rozdzielnosci z datą wsteczną, sąd, dążąc do wydania rozstrzygnięcia na pierwszym posiedzeniu na rozprawie, użył argumentu odwołującego się do perspektywy wydłużenia postępowania sądowego. Postępowanie dowodowe nie objęło badania składu majątku wspólnego, mimo że w pozwie pojawił się zarzut sprzedaży przez pozwanego wspólnego samochodu. Na rozprawie strony oświadczyły jednak, że „nie posiadają wspólnych finansów”. Te sprzeczne informacje nie zostały ani wyjaśnione, ani udowodnione.

W przywołanym przykładzie stan separacji faktycznej oraz deklarowany brak możliwości porozumienia małżonków w przedmiocie zarządu majątkiem wspólnym zapewne stanowiły wystarczające przesłanki do ustanowienia rozdzielnosci majątkowej. Uwagę zwraca dążenie sądu do jak najszybszego rozstrzygnięcia sprawy. Nawet jeżeli w obowiązującym stanie prawnym byłoby to możliwe, to powstają wątpliwości dotyczące utrzymywania w systemie prawnym instytucji angażującej sąd, który wydaje rozstrzygnięcie w sprawie niespornej między stronami w zasadzie wyłącznie na podstawie ich oświadczeń.

Przykład nr 6 – kwestionariusz nr 107

Powód: małżonek – żona

Rozstrzygnięcie: ustanowienie rozdzielnosci majątkowej z datą wniesienia powództwa

Małżeństwo stron zawarte zostało 7 lat przed wniesieniem powództwa, jednak ich związek miał charakter długoletni. Strony pozostawały we wspólnym pożyciu. Miały pełnoletnie dzieci. Oboje małżonkowie utrzymywali się z renty. Nie deklarowali chęci rozstania. Mąż według twierdzeń żony był uzależniony od alkoholu. Żądanie pozwu zostało przez żonę uzasadnione niebezpieczeństwem związanym z zaciąganiem kredytów przez męża w celu pozyskania środków na alkohol.

Na rozprawie powódka przyznała, że ostatni kredyt mąż zaciągnął przed 30 laty, a obecnie jedynie zwraca się do niej z prośbami o niewielkie kwoty w celu zwrotu drobnych pożyczek zaciąganych prywatnie. Z zeznań stron wynikało, że na majątek wspólny składają się jedynie wyposażenie mieszkania oraz środki finansowe z tytułu rent wydawane na bieżąco. W tej sytuacji sąd na rozprawie zadał stronom pytanie: „To po co w ogóle ta rozdzielnosc?”, na które nie otrzymał konkretnej odpowiedzi. Pozwany zaprzeczył podstawom faktycznym żądania

pozwu (alkoholizm i zagrożenie długami), ale uznał powództwo. W tej sytuacji sąd ustanowił rozdzielność majątkową.

Wydaje się, że w przywołanej sprawie rozstrzygnięcie sądu zostało wydane jedynie z uwagi na uznanie powództwa przez pozwanego. Trudno jest bowiem wskazać udowodnione ważne powody w rozumieniu art. 52 k.r.o., które przemawiałyby na rzecz ustanowienia rozdzielności majątkowej.

Przykład nr 7 – kwestionariusz nr 111

Powód: małżonek – żona

Rozstrzygnięcie: ustanowienie rozdzielności majątkowej z datą wsteczną

Strony pozostawały w związku małżeńskim od 25 lat i miały pełnoletnie dzieci. Małżonkowie uzyskiwali niskie dochody (mąż: 1 500 zł, żona – 1 300 zł). Pozwany był uzależniony od alkoholu i narkotyków, co stanowiło przyczynę zaciągania przez niego krótkoterminowych kredytów i zostało wskazane przez powódkę jako powód żądania ustanowienia rozdzielności majątkowej. W skład majątku wspólnego stron wchodziła nieruchomości lokalowa.

Powódka, zapytana na rozprawie przez sąd o powód wystąpienia z żądaniem odpowiedziała: „Żeby nie płacić kredytów męża”. Poproszona o uzasadnienie wskazanej przez siebie wstecznej daty ustanowienia rozdzielności majątkowej nie potrafiła udzielić precyzyjnej odpowiedzi, stwierdzając jedynie, że: „Gdzieś wtedy te kredyty były”. Pozwany, przy minimalnym udziale w postępowaniu, ograniczającym się do obecności na rozprawie i złożenia zeznań, uznał żądanie pozwu. Sąd w tej sytuacji ustanowił rozdzielność majątkową z datą wsteczną.

Przytoczony przypadek stanowi kolejny przykład postępowania, w którym najprawdopodobniej głównym czynnikiem decydującym o rozstrzygnięciu było uznanie powództwa. W stanie faktycznym ustalonym na podstawie akt sprawy, ustanowienie rozdzielności było dla powódki wręcz niekorzystne, ponieważ ułatwiałoby zaspokojenie zobowiązań męża z mieszkania stanowiącego składnik majątku wspólnego. Ponadto, pozwany uzyskiwał wyższe od powódki dochody, które po ustanowieniu rozdzielności majątkowej przestały stanowić składnik majątku wspólnego. Sąd w motywach rozstrzygnięcia wskazał na brak współdziałania małżonków w zarządzie majątkiem wspólnym, okoliczność ta jednak nie znajdowała poparcia w materiale dowodowym, w szczególności w treści zeznań stron.

Przykład nr 8 – kwestionariusz nr 116

Powód: małżonek – żona

Rozstrzygnięcie: ustanowienie rozdzielności majątkowej z datą wniesienia powództwa

Małżeństwo stron zostało zawarte nieco ponad miesiąc przed wniesieniem pozwu do sądu. Małżonkowie pozostawali we wspólnym pożyciu, nie mieli wspólnych dzieci, znajdowali się w trudnej sytuacji ekonomicznej – oboje byli bezrobotni. Zarówno męża, jak i żonę obciążały zobowiązania zaciągnięte przed zawarciem związku małżeńskiego. One też wskazane zostały w pozwie jako ważny powód ustanowienia rozdzielności.

W postępowaniu sądowym nie zostały dokonane ustalenia dotyczące źródeł, charakteru i rozmiarów zobowiązań małżonków. Jednak sam fakt, że powstały przed

zawarciem małżeństwa decydował o tym, iż nie mogły być zaspokojone z majątku wspólnego. Pozwany uznał powództwo, a w czasie rozprawy zeznał, że przyczyną żądania ustanowienia rozdzielnosci majątkowej jest brak możliwości poniesienia kosztów notarialnych małżeńskiej umowy majątkowej. Sąd mimo to ustanowił rozdzielnosc majątkową.

Również w przywołanym postępowaniu trudno jest wskazać ważny powód, a nawet jakikolwiek powód ustanowienia rozdzielnosci, poza zgodną wolą małżonków.

Przykład nr 9 – kwestionariusz nr 165

Powód: małżonek – żona

Rozstrzygnięcie: ustanowienie rozdzielnosci majątkowej z datą wniesienia powództwa

Sprawa dotyczyła małżeństwa zawartego 27 lat przed wniesieniem pozwu. Małżonkowie mieli pełnoletnie dzieci, prowadzili gospodarstwo rolne. Zamieszkiwali wspólnie, jednak doszło między nimi do częściowego rozkładu pożycia. Jako ważny powód ustanowienia rozdzielnosci powódka wskazała marnotrawienie (przepijanie) przez męża dochodów z gospodarstwa rolnego.

Z akt sprawy wynikało, że powódka nie w pełni rozumie swoją sytuację majątkową. Do pozwu dołączona została „wycena majątku”. Dokument ten jednak nie określał jednoznacznie, o jaki majątek chodzi. Dołączona do pozwu umowa darowizny wskazywała na to, że nieruchomości składające się na gospodarstwo rolne stanowią majątek osobisty męża. Jednocześnie z treści pozwu wynikało, że powódka traktuje te nieruchomości jako „dorobek” małżonków. Twierdzenia powódki nie były też spójne, gdy chodzi o wskazany powód ustanowienia rozdzielnosci, ponieważ na rozprawie stwierdziła, że gospodarstwo rolne nie daje żadnych dochodów. W pozwie znalazło się także następujące stwierdzenie: „Zwracam się z prośbą o uwzględnienie mojego spadku, który nabyłam po zmarłym bracie”. Sugeruje ono, że powódka nie zdawała sobie sprawy z charakteru wszczętego przez siebie postępowania, które być może traktowała jako postępowanie mające na celu podział majątku. Z akt sprawy nie wynikało, aby sąd wyjaśnił wskazane wyżej wątpliwości, lub choćby poinformował o nich powódkę (być może miało to miejsce „poza protokołem”). Pozwany nie uczestniczył w postępowaniu w żaden sposób. Sąd ustanowił rozdzielnosc majątkową.

Przytoczona sprawa jest przykładem postępowania, w którym powód nie ma odpowiedniej wiedzy na temat unormowań majątkowego prawa małżeńskiego i postrzega je intuicyjnie. Biorąc pod uwagę materiał zawarty w aktach sprawy, można ocenić, że w wyniku rozstrzygnięcia sytuacja majątkowa powódki pogorszyła się, bowiem dochody z gospodarstwa rolnego należące w rzeczywistości do męża przestały być składnikiem majątku wspólnego.

Przykład nr 10 – kwestionariusz nr 14

Powód: wierzyciel męża

Rozstrzygnięcie: ustanowienie rozdzielnosci majątkowej z datą wniesienia powództwa

Pozwani pozostawali w związku małżeńskim od 28 lat i mieli pełnoletnie dzieci. Pozostawali w trudnej sytuacji majątkowej – oboje byli bezrobotni. Bezrobocie męża

miało przyczyny zdrowotne – przebyty zawał. Akta sprawy nie wskazywały na istnienie problemów rodzinnych – małżonkowie pozostawali we wspólnym pożyciu.

Powodem w sprawie był podmiot zajmujący się obrotem i windykacją wierzytelności. Dług, w związku z którym zostało wytoczone powództwo, miał związek z pożyczką, którą zaciągnął mąż bez zgody żony. Wierzyciel wskazał, że chce uzyskać zaspokojenie swoich roszczeń, prowadząc egzekucję z nieruchomości małżonków. Małżonek (mąż) zeznając na rozprawie, podniósł, że nieruchomość wskazana przez wierzyciela została przez małżonków nabyta przed zawarciem małżeństwa, a zatem nie stanowi składnika majątku wspólnego i może być przedmiotem egzekucji. Ponadto, małżonkowie wspólnie z pełnoletnią córką, jej mężem i małoletnim dzieckiem zamieszkiwali w domu wybudowanym na tej nieruchomości. Sąd nie wyjaśnił bliżej kwestii własności tego składnika majątkowego i ustanowił rozdzielność majątkową zgodnie z żądaniem pozwu. Głównym materiałem dowodowym były – oprócz zeznań stron – akta komornicze.

Biorąc pod uwagę materiał zawarty w aktach sprawy, wydane przez sąd rozstrzygnięcie może budzić wątpliwości. Jeżeli twierdzenie małżonka było prawdziwe, to nie została spełniona przesłanka określona w art. 52 § 1a k.r.o. – zaspokojenie wierzytelności nie wymagało bowiem ustanowienia rozdzielności majątkowej.

6. PODSUMOWANIE

Analiza wyników prezentowanego w niniejszym raporcie badania pozwala na sformułowanie następujących wniosków.

- Praktyka orzecznicza w zakresie stosowania art. 52 k.r.o. wydaje się – przynajmniej w części przypadków – odbiegać od celów tej regulacji, których istota polega na wyjątkowej, podyktowanej m.in. realizacją zasady ochrony rodziny, interwencji w stosunki majątkowe małżonków dokonywanej wbrew woli jednego z nich.
- W badanych sprawach bardzo często nie było przeprowadzane kompleksowe postępowanie dowodowe, które pozwoliłoby ocenić wszystkie okoliczności istotne z punktu widzenia określonej w art. 52 k.r.o. przesłanki ważnych powodów. W szczególności, badane akta zazwyczaj nie dostarczały precyzyjnych informacji dotyczących składu majątków małżonków (zarówno wspólnego, jak i osobistego), ich wartości, a także sytuacji rodziny, której dotyczyło postępowanie, np. w zakresie realizacji obowiązku przyczyniania się do zaspokajania jej potrzeb, obowiązku alimentacyjnego, wychowywania dzieci. Nie były zatem realizowane postulaty określone m.in. w przywołanych wyżej orzeczeniach Sądu Najwyższego: z 17.12.1999 r., III CKN 506/98 i z 13.01.2000 r., II CKN 1070/98.
- Mimo zmiany stanu prawnego w zakresie zasad odpowiedzialności małżonków za zobowiązania, nadal najczęstszym powodem żądania ustanowienia rozdzielności majątkowej przez małżonków są istniejące lub potencjalne długi jednego z nich. Wynikająca z nowelizacji małżeńskiego prawa majątkowego z 2004 r. utrata znaczenia tej okoliczności w kontekście przesłanki ważnych powodów nie znajduje odzwierciedlenia w orzecznictwie sądów.

- Wskazane wyżej ustalenie koresponduje z niską świadomością prawną stron postępowania, które intuicyjnie postrzegają konsekwencje zaciągania zobowiązań przez małżonka oraz nie rozumieją istoty postępowania dotyczącego ustanowienia rozdzielności majątkowej, utożsamiając je z postępowaniem mającym na celu podział majątku.
- Czynnikiem, który w praktyce decyduje o ustanowieniu rozdzielności majątkowej jest natomiast zgodne stanowisko stron w tym przedmiocie, przejawiające się w wysokiej liczbie uznań powództwa w badanej próbie oraz niewielkiej aktywności procesowej pozwanych małżonków. Rodzi to wątpliwości co do realizacji zasady wynikającej z art. 431 w zw. z art. 452 k.p.c., zgodnie z którą nie można oprzeć rozstrzygnięcia wyłącznie na uznaniu powództwa lub przyznaniu okoliczności faktycznych.
- Rzeczywistych przyczyn występowania przez małżonków z powództwem o ustanowienie rozdzielności majątkowej można w niektórych przypadkach upatrywać w okolicznościach natury finansowej – osiągnięcie skutku w postaci ustanowienia ustroju o tej treści może być tańsze w postępowaniu sądowym niż w drodze umowy zawartej w formie aktu notarialnego.
- Inną odnotowaną przyczyną występowania z żądaniem przez małżonków jest chęć jak najszybszego osiągnięcia majątkowego skutku rozvodu w trakcie długotrwałego i toczącego się równolegle postępowania rozwodowego.
- W świetle wyników badania rodzą się również wątpliwości co do stosowania przez sądy wykładni art. 52 k.r.o. zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego wyrażonym w orzeczeniu z 13.01.2000 r., II CKN 1070/98, w którym wskazano, że: „Ważnym powodem [...] nie jest każda postać (przejaw) separacji faktycznej małżonków, lecz tylko taka, która zarazem uniemożliwia im lub znacznie utrudnia współdziałanie w zarządzie ich majątkiem wspólnym”.
- W badaniu odnotowano niewielką liczbę spraw wszczętych powództwem wierzycieli.
- Niezależnie od tego ustalenia należy podkreślić, że sytuacja procesowa wierzycieli w procesie o ustanowienia rozdzielności majątkowej w porównaniu z sytuacją małżonka-powoda jest znacznie bardziej uprzywilejowana. Rozstrzygnięcie sądu w sprawie wszczętej przez wierzyciela wydawane jest na podstawie zobiektywizowanych przesłanek, które muszą zostać jedynie uprawdopodobnione. Omawiana regulacja nie przewiduje elastycznych instrumentów pozwalających na rezygnację z ustanowienia rozdzielności majątkowej w uzasadnionych przypadkach.
- Przyznanie wierzycielom prawa do daleko idącej ingerencji w majątkowe stosunki małżeńskie można również postrzegać jako niekonsekwentne w kontekście nowelizacji z 2004 r., która możliwość zaspokojenia roszczeń wierzyciela pozostawiła jego zapobiegliwości.
- Argumentów funkcjonalnych na rzecz krytyki unormowania art. 52 § 1a k.r.o. dostarcza również odnotowanie w badaniu przewagi firm

windykacyjnych, jako podmiotów występujących w roli wierzyciela żądającego ustanowienia rozdzielności majątkowej. W badaniu nie było natomiast przypadków wystąpienia z takim żądaniem przez wierzycieli alimentacyjnych. Ich ochrona była pierwotnym motywem nowelizacji z 2007 r. art. 52 k.r.o.

- W niemal wszystkich badanych sprawach postępowanie zakończyło się wydaniem wyroku uwzględniającego powództwo. Przypadki odmiennego rozstrzygnięcia polegały najczęściej na umorzeniu postępowania z różnych przyczyn, a nie na oddaleniu żądania pozwu po merytorycznym jego rozpatrzeniu i uznaniu za niezasadne. Kontrola instancyjna była również sporadyczna.
- Kontrolna funkcja sądu w niektórych przypadkach realizowała się w zasadzie jedynie w zakresie oddalania (najczęściej wyperswadowania małżonkowi na rozprawie) żądania ustanowienia rozdzielności z datą wsteczną.
- Na marginesie ustaleń dotyczących praktyki w zakresie stosowania art. 52 k.r.o. należy zauważyć, że badanie ujawniło istotny problem społeczny dotyczący rodziny, polegający na popadaniu w spiralę zadłużenia w wyniku zaciągania drobnych kredytów – tzw. chwilówek, o wysokim stopniu oprocentowania i krótkim terminie spłaty, udzielanych bez weryfikacji zdolności kredytowej kredytobiorcy i bez uzyskania zgody małżonka na zaciągnięcie zobowiązania.
Obserwacja praktyki sądowej w zakresie stosowania art. 52 k.r.o. prowadzi do sformułowania następujących wniosków *de lege ferenda*.
- Możliwe jest rozważenie podwyższenia opłaty sądowej w omawianej kategorii spraw.
- W świetle przywołanego orzecznictwa Sądu Najwyższego oraz wyników badania należy rozważyć, czy właściwe jest przykładowe wskazanie w art. 52 § 2 k.r.o. samego stanu rozłączenia małżonków, jako przyczyny uzasadniającej ustanowienie rozdzielności i to w kwalifikowanym przypadku oznaczenia daty wstecznej.
- Wydaje się zasadne co najmniej ograniczenie rygoryzmu przewidzianej w art. 52 § 1a k.r.o. możliwości ustanowienia rozdzielności na żądanie wierzyciela przez wprowadzenie mechanizmów pozwalających na bardziej elastyczne orzekanie przez sąd. Przykładowo, można rozważyć wprowadzenie klauzuli zasad współżycia społecznego lub dobra rodziny, pozwalającej na odstąpienie przez sąd od ustanowienia rozdzielności majątkowej. Rozwiązanie takie potwierdzałoby pogląd wyrażony w wyroku SN z 4.04.2014 r., II CSK 387/13, w którym przyjęto dopuszczalność stosowania konstrukcji nadużycia prawa podmiotowego (art. 5 k.c.) w sprawach o ustanowienie rozdzielności majątkowej.
- Należałoby również rozważyć rezygnację z posługiwaniem się w art. 52 § 1a k.r.o. terminem „uprawdopodobnienie” i zreagowanie tego przepisu w sposób prowadzący do konieczności udowodnienia przez wierzyciela, że zaspokojenie jego wierzytelności wymaga dokonania podziału konkretnych składników majątku wspólnego.

Abstract

Jerzy Stryk, *Adjudicating in cases relating to establishing a regime of separation of property between spouses*

This paper concerns the problem of establishment of mandatory regime of separation of property by a court – both upon request of one of the spouses and upon request of a spouse's creditor. The first part of the article contains an analysis of the current legal regulations. Legal literature and case law are discussed with regard to interpretation of the statutory reasons for establishment of the regime of separation of property by the court. Moreover, the author critically analyses the possibility of establishing the regime of separation of property upon a creditor's request, which possibility was introduced into the laws regulating marital property systems, and reconstructs, among other things, the original motives of this amendment.

The second part is a report on a survey of case files conducted by the author on a sample of 195 case files concerning the establishment of the regime of separation. The survey permitted the author to evaluate the practice of the administration of justice in this regard and to formulate conclusions. In particular, attention is drawn to a considerable number of non-litigious court cases, where evidentiary proceedings were much reduced and whose course differed from the model assumed in the statutory law.

Keywords: *matrimonial regimes (marital property systems), mandatory regime, mandatory regime of separation of property, important reasons for establishing the regime of separation of property*

Streszczenie

Jerzy Stryk, *Orzekanie w sprawach o ustanowienie rozdzielnosci majątkowej między małżonkami*

Opracowanie dotyczy problematyki sądowego ustanowienia przymusowej rozdzielnosci majątkowej między małżonkami – zarówno na żądanie małżonka, jak i na żądanie wierzyciela jednego z małżonków. W pierwszej części artykułu zawarta została analiza obowiązujących unormowań prawnych. Omówiony został dorobek doktryny i orzecznictwa w zakresie wykładni ustawowych przesłanek ustanowienia rozdzielnosci majątkowej przez sąd. Ponadto autor dokonuje krytycznej oceny wprowadzenia do systemu majątkowego prawa małżeńskiego możliwości ustanowienia rozdzielnosci majątkowej na żądanie wierzyciela, rekonstruuje m.in. pierwotne motywy przeprowadzonej w tym zakresie nowelizacji.

Dru ga część opracowania jest raportem z badania aktowego, przeprowadzonego przez autora na próbie 195 akt spraw sądowych o ustanowienie rozdzielnosci majątkowej. Badanie to pozwoliło ocenić praktykę wymiaru sprawiedliwości w tym zakresie i sformułować wnioski. W szczególności zwrócono uwagę na znaczną liczbę spraw sądowych o charakterze niespornym, w których znacznie ograniczone zostało postępowanie dowodowe i których przebieg odbiega od modelu założonego przez ustawodawcę.

Słowa kluczowe: *majątkowe ustroje małżeńskie, ustrój przymusowy, przymusowa rozdzielnosc majątkowa, ważne powody ustanowienia rozdzielnosci majątkowej*

Literatura

1. W. Borysiak [w:] *Konstytucja RP. t. I. Komentarz. Art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016;
2. A. Dyoniak, *Odpowiedzialność majątkowa małżonków wobec osób trzecich*, Warszawa–Poznań 1980;
3. A. Dyoniak, *Odpowiedzialność za długi przy prowadzeniu działalności gospodarczej*, Rejent 1995, nr 6;
4. E. Holewińska-Łapińska, *Zniesienie przez sąd małżeńskiej wspólności majątkowej*, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości 1999; Raport z badania dostępny w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości;
5. J. Ignaczewski [w:] *Małżeńskie prawo majątkowe*, red. J. Ignaczewski, Warszawa 2014;
6. A. Mączyński, *Konstytucyjne podstawy prawa rodzinnego* [w:] *Państwo prawa i prawo karne. Księga jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla. t. I*, red. W. Wróbel, P. Kardas, T. Sroka, Warszawa 2012;
7. H. Mądrzak, *Ewolucja zasad odpowiedzialności majątkiem wspólnym za zobowiązania jednego z małżonków a ochrona interesu osób trzecich*, Rejent 1998, nr 5(85);
8. M. Nazar, *Niektóre zagadnienia małżeństwa i rodziny w świetle unormowań Konstytucji RP z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Rejent 1997, nr 5;
9. A. Oleszko, *Zniesienie małżeńskiej wspólności majątkowej a ochrona dobra rodziny*, Problemy Wymiaru Sprawiedliwości 1979, nr 17;
10. J. Pawliczak [w:] *Komentarze Prawa Prywatnego. t. V. Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz. Przepisy wprowadzające KRO*, red. K. Osajda, Warszawa 2017;
11. J.St. Piąkowski, *Stosunki majątkowe między małżonkami*, Warszawa 1955;
12. J.St. Piąkowski [w:] *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, red. J.St. Piąkowski, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1985;
13. K. Pietrzykowski [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015;
14. M. Sychowicz [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Piasecki, Warszawa 2011;
15. T. Zyznowski, *Postępowanie w sprawach o zniesienie małżeńskiej wspólności majątkowej*, Zeszyty Problemowo-Analityczne 1970, nr 18.

Justyna Włodarczyk-Madejska*

Efektywność opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów

WPROWADZENIE

Podstawa prawna funkcjonowania rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych (dalej ROD-K), czyli rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości (MS) z 3.08.2001 r. w sprawie organizacji i zakresu działania rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych¹, zgodnie z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego (TK) z 28.10.2015 r., U 6/13², została uznana za niezgodną z art. 84 § 3 ustawy z 26.10.1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich³ oraz z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP⁴. Stąd, na mocy ustawy z 5.08.2015 r.⁵, z dniem 1.01.2016 r. ośrodki te zostały przekształcone w opiniodawcze zespoły sądowych specjalistów (dalej OZSS). Efektem nowej regulacji było m.in.: zniesienie zadaniowego czasu pracy, umiejscowienie zespołów diagnostycznych w strukturach sądu, skrócenie i ujednolicenie terminu sporządzania opinii we wszystkich sprawach, wprowadzenie dodatkowych obowiązków (w tym sporządzanie wywiadów środowiskowych), zmiany kryterium rekrutacji pracowników.

Z dotychczas przeprowadzonych badań wynika, że ustawa o OZSS miała niekorzystny wpływ na efektywność pracy zespołów⁶. Dodatkowo, treść ustawy nie uwzględniała specyfiki wykonywanej pracy. W związku z powyższym po roku obowiązywania nowych przepisów, a co za tym idzie zupełnie innego funkcjonowania, zasadne wydaje się porównanie pracy zespołów w 2016 r. w stosunku do lat poprzednich (kiedy to ich funkcjonowanie regulowało przywołane na wstępie rozporządzenie w sprawie organizacji i zakresu działania rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych). Tego typu porównanie może dotyczyć: liczby sporządzanych opinii, kategorii spraw, w których opinie zostały sporządzone i czasu sporządzania opinii. W analizie warto również uwzględnić liczbę osób zatrudnionych, liczbę spraw wpływających i załatwianych w pionie rodzinnym

* Autorka jest asystentem w Zakładzie Kryminologii Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk oraz specjalistą badawczo-technicznym w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości.

¹ Dz.U. Nr 97, poz. 1063.

² Dz.U. poz. 1796.

³ Dz.U. z 2010 r. poz. 178 ze zm.; obecnie: Dz.U. z 2016 r. poz. 1654 ze zm. – dalej u.p.n.

⁴ Ustawa z 2.04.1997 r. – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. poz. 483 ze zm.).

⁵ Ustawa o opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów (Dz.U. poz. 1418 ze zm.) – dalej ustawa o OZSS.

⁶ J. Włodarczyk-Madejska, *Współpraca sądu dla nieletnich z instytucjami pomocniczymi w procesie orzekania*, „Archiwum Kryminologii” 2018, t. XL (w druku).

sądów rejonowych oraz liczbę spraw o rozwód oraz separację wpływających i załatwianych w sądach okręgowych. Dane te należy też odnieść do funkcjonowania biegłych sądowych.

Zgodnie z nową regulacją OZSS zajmują się diagnostyką i sporządzaniem opinii w sprawach rodzinnych i opiekuńczych oraz nieletnich. Ośrodki te, mimo odmiennej nazewnictwa, pełnią rolę pomocniczą dla wymiaru sprawiedliwości niemal od lat 20. XX w. Należy jednak zauważyć, że historia tego wsparcia jest znacznie dłuższa w przypadku spraw nieletnich. W sprawach rodzinnych i opiekuńczych jej początki sięgają dopiero 1978 r.⁷ Z uwagi na powyższe, analizy przeprowadzone w części teoretycznej artykułu w znacznie większym stopniu dotyczą spraw nieletnich.

Artykuł składa się z trzech części: analizy historyczno-teoretycznej, analizy przepisów regulujących rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne i opiniodawcze zespoły sądowych specjalistów oraz analizy wpływu zmian na funkcjonowanie zespołów diagnostycznych (analiza statystyczna, badanie aktowe, badanie jakościowe).

1. Diagnoza psychologiczno-pedagogiczna dla celów wymiaru sprawiedliwości

Znaczenie procesu diagnostycznego oraz sporządzanej na jego podstawie opinii dla spraw sądowych i wydawanych orzeczeń było wielokrotnie podnoszone w literaturze. Szczególnie istotną kwestię stanowiły oddziaływania, których wdrożenie miałooby wpływ na konkretną osobę, zwłaszcza osobę nieletniego. Maurycy i Hanna Veillard-Cybulsky podkreślali, że o doborze właściwego środka wychowawczego powinny decydować jedynie potrzeby wychowawcze nieletniego, wobec którego środek ten jest stosowany, względy wychowawcze i psycho-społeczne. W związku z tym szczególnie uwagę zwrócono na indywidualizację decyzji w tym zakresie. Niedopuszczalne było ustalanie jakiejkolwiek proporcji między wagą czynu a rodzajem zastosowanego środka. Pokrzywdzony określany był mianem postaci drugoplanowej⁸. Marian Stanik zaznaczał z kolei, że skoro dla wymiaru sprawiedliwości jedną z dyrektyw naczelnych jest indywidualizacja w wyrokowaniu, to należyte wykorzystanie kompetencji psychologów i psychiatrów znajduje tu uzasadnienie⁹. Zdaniem Zofii Rosiak, to właśnie materiały diagnostyczne nieletniego mają dla sądu największe znaczenie. Wśród nich natomiast najpowszechniejszą była opinia rodzinnego ośrodka diagnostyczno-konsultacyjnego. Uznawano ją za studium przypadku złożone z następujących elementów: wywiadu środowiskowego (z założenia obszernego i wnikliwego), wyników przeprowadzonych badań (psychologicznych i lekarskich). Do zadań ośrodka diagnostycznego zaliczano natomiast opracowanie „możliwie dokładnych informacji o środowisku, w którym wychował się nieletni, przedstawienie historii jego życia, scharakteryzowanie jego osobowości oraz zaprezentowanie wyników badań specjalistycznych¹⁰”.

⁷ Por. m.in. A. Czerederecka, *Kompetencje biegłego psychologa w odniesieniu do spraw rodzinnych i opiekuńczych* [w:] *Standardy opiniowania psychologicznego w sprawach rodzinnych i opiekuńczych*, red. A. Czerederecka, Kraków 2016, s. 33.

⁸ M. i H. Veillard-Cybulsky, *Nieletni przestępcy w świecie*, Warszawa 1968, s. 140–141.

⁹ J.M. Stanik, *Współpraca psychiatryczno-psychologiczna w ekspertyzach sądowych* [w:] *Problemy psychologiczno-psychiatryczne w procesie karnym*, red. J.M. Stanik, Katowice 1985, s. 16.

¹⁰ Z. Rosiak, *Sprawy karne nieletnich* [w:] *Polskie sądy rodzinne w świetle badań empirycznych*, red. A. Strzembosz, Warszawa 1983, s. 113.

Diagnoza psychologiczno-kryminologiczna spełnia warunki tożsame z diagnozą psychologiczną w ogóle. Odnosi się bowiem do kategorii faktów psychologicznych wpisujących się w przedmiot psychologii. W przypadku diagnozy kryminologicznej mówimy o specyficznym rodzaju tych faktów. Są nimi zarówno zdarzenia, jak i aktywność ludzi naruszających porządek prawny. Diagnoza psychologiczna, w przeciwieństwie do diagnozy medycznej, nie polega na rozpoznaniu choroby. Dotyczy natomiast „przebiegu i treści aktywności psychicznej i jej związków z zewnętrzną aktywnością realizacyjną w życiowych sytuacjach człowieka, jej różnorodnych warunkowań i jej genezy”¹¹. Diagnozę psychologiczną utożsamia się z poznaniem, jak też z wytłumaczeniem podejmowanych działań¹². Diagnoza ta jest wykorzystywana do opracowania programu oddziaływań, których celem jest zmiana zachowania jednostki¹³. Oczekuje się od niej nie tylko diagnozy osobowości, ale również wskazań, w jakim kierunku powinny zmierzać podejmowane wobec konkretnej jednostki działania resocjalizacyjne¹⁴. Można zatem powiedzieć, że diagnoza stanowi podstawę do resocjalizacji, czyli jest niezbędna do dalszej pracy z konkretnym człowiekiem¹⁵. Słusznie zatem Krystyna Ostrowska i Ewa Milewska podkreślały zależność między rzetelnością przeprowadzonej diagnozy a odpowiednim dopasowaniem modelu oddziaływań. Autorki te pisały: „Im proces diagnostyczny rzetelniej prowadzony, tym większe prawdopodobieństwo sformułowania adekwatnych modeli modyfikacji zachowania”¹⁶. Rozważania w tym kierunku były charakterystyczne również dla publikacji Aliny Sokołowskiej. W jednej z nich – *Psychologiczna ekspertyza sądowa w sprawach dzieci i młodzieży* – autorka dość znacząco wyróżniła rolę psychologa w systemie wymiaru sprawiedliwości, w tym zwłaszcza posiadanej przez niego wiedzy. Wiedza ta bowiem okazywała się pomocna zarówno w ustaleniu prawdy materialnej, jak i w doborze środków najbardziej skutecznych, definiowanych jako takie, które zabezpieczają potrzeby psychiczne oraz dobro jednostki w sposób nienaruszający na wejście w konflikt z interesem społecznym¹⁷. Także Stanisław Nieuciński podkreślał cel podstawowy ekspertyzy psychologicznej. Jest nim ułatwienie podjęcia decyzji w postaci orzeczenia, które w dalszej kolejności zapewni rozwiązanie zaistniałych problemów, zwłaszcza tych dotyczących naruszenia norm prawnych. Autor pisząc o współpracy sądu z psychologiem, wyodrębnił zakres obowiązków dla każdej z tych instytucji. Przed psychologiem postawił zadanie udzielenia odpowiedzi na pytania zawarte w tezie dowodowej sądu, przed sądem natomiast m.in. wnikliwą analizę sporządzonej opinii oraz jej efektywne wykorzystanie na etapie orzekania. Rola psychologa została sprowadzona do ważnej funkcji pomocniczej w podjęciu decyzji, przy czym w żaden sposób, co należy podkreślić, nie wpływała na autonomiczność decyzji sądu¹⁸.

¹¹ S. Gerstmann, *Użyteczność badań psychologicznych dla kryminologii* [w:] *Studia kryminologiczne, kryminalistyczne i penitencyjne*, t. 8, Warszawa 1978, s. 17.

¹² S. Gerstmann, *Użyteczność...*, s. 17–18.

¹³ K. Ostrowska, E. Milewska, *Diagnozowanie psychologiczne w kryminologii. Przewodnik metodyczny*, Warszawa 1986, s. 10.

¹⁴ S. Gerstmann, *Użyteczność...*, s. 97–98.

¹⁵ S. Gerstmann, *Użyteczność...*, s. 21.

¹⁶ K. Ostrowska, E. Milewska, *Diagnozowanie...*, s. 10.

¹⁷ A. Sokołowska, *Psychologiczna ekspertyza sądowa w sprawach dzieci i młodzieży*, Warszawa 1977, s. 16.

¹⁸ S. Nieuciński, *Psychologiczna diagnoza a ekspertyza psychologiczna dla potrzeb sądu. Analiza makrostrukturalna* [w:] *Diagnoza psychologiczna rozpoznawana przez sądy rodzinne*. Materiały na sympozjum, Instytut Badania Prawa Sądowego, Instytut Psychologii Uniwersytetu Jagiellońskiego, Sąd Wojewódzki w Krakowie, Kraków 1985, s. 139.

Mając na względzie powyższe, należy podsumować, że wśród funkcji, jakie powinna spełniać diagnoza kryminologiczna wymienia się: zrozumienie człowieka oraz popełnionego przez niego czynu, sformułowanie najbardziej adekwatnej oceny uczynku i winy¹⁹. Jednak, na co zwrócił uwagę S. Nieuciński, o ile psychologiczny punkt widzenia w omawianym zakresie jest bezdyskusyjnie istotny, o tyle stanowi on tylko jeden z aspektów „wartościowań prawnych”²⁰.

Prawidłowe przeprowadzenie procesu diagnostycznego to niewątpliwie zarówno trudne, jak i odpowiedzialne zadanie. K. Ostrowska i E. Milewska zwracały uwagę na problemy, jakie mogą pojawić się w jego trakcie. Osoba badająca odwołuje się do przyjętej przez siebie normy, a zatem wzorca idealnego. Kwestią wątpliwą jest natomiast postawienie znaku równości między wzorcem idealnym przyjętym przez diagnostę a rzeczywistym wzorcem idealnym²¹. Zdaniem autorek, kryterium pozwalającym zapewnić prawidłowy przebieg procesu diagnostycznego jest przestrzeganie zasady porządkującej, wyznaczającej cel, jakiemu powinna służyć sporządzana opinia²². W literaturze wyróżnia się różne klasyfikacje celów diagnozy. Włodzisław Sanocki – przykładowo – wymienia: 1) wyjaśnienie istniejącego stanu rzeczy; 2) prognozę; 3) zaprojektowanie przyszłych stanów z jednoczesnym wskazaniem środków zapewniających realizację powyższego²³. Istotny wpływ na przebieg procesu diagnostycznego ma niewątpliwie doświadczenie i staż pracy osób badających. A. Sokołowska pisząc o ekspertyzach sądowych, podkreślała, że: „choć formalnie każdy specjalista może być powołany jako biegły, to jednak przygotowanie i wyszkolenie fachowca biegłego jest procesem długotrwałym”²⁴. Na poparcie tak skonstruowanej tezy autorka przywoływała też stanowisko zajęte przez krakowski Instytut Ekspertyz Sądowych. Zgodnie z nim dopiero pracownik z ok. dziesięcioletnim stażem pracy nabiera walorów biegłego, którego można określić mianem „przydatnego w zakresie wyuczonej specjalności”²⁵. Przydatność biegłego sprowadza się nie tylko do opanowania metod badawczych, ale także m.in. do wypracowania pewnego podejścia do badań i materiału dowodowego czy też wysokiego poczucia odpowiedzialności za wykonywaną pracę²⁶. W badaniach psychologiczno-kryminologicznych dopuszcza się stosowanie niemal wszystkich technik psychologicznych. Zaznacza się jednak, że ich wybór i stosowanie muszą zostać szczegółowo uzasadnione²⁷.

Początki rozwoju ośrodków diagnostycznych dla celów postępowań sądowych w Polsce wiążą się ze zmianą jaka nastąpiła w kryminologii. Jak wspominali M. i H. Veillard-Cybulsky, do XIX w. nie interesowano się osobowością przestępców, także nieletnich. Zgodnie z obowiązującym wówczas nurtem kryminologii klasycznej – każdy sprawca zbrodni powinien zostać ukarany²⁸. Rozwój psychologii,

¹⁹ S. Gerstmann, *Użyteczność...*, t. 8, s. 21.

²⁰ S. Nieuciński, *Psychologiczna...*, s. 140.

²¹ K. Ostrowska, E. Milewska, *Diagnozowanie...*, s. 13.

²² K. Ostrowska, E. Milewska, *Diagnozowanie...*, s. 13–14.

²³ W. Sanocki, *Koncepcja normy w psychologii klinicznej*, Gdańsk 1978, s. 84–85, za: K. Ostrowska, E. Milewska, *Diagnozowanie...*, s. 14.

²⁴ A. Sokołowska, *Psychologiczna...*, s. 42.

²⁵ J. Makarewicz, *Instytut Ekspertyz Sądowych w 40 roku swego istnienia*, „Z zagadnień Kryminalistyki”, Warszawa 1969, z. IV, za: A. Sokołowska, *Psychologiczna...*, s. 42.

²⁶ J. Makarewicz, *Instytut...*, s. 43.

²⁷ S. Gerstmann, *Użyteczność...*, s. 18.

²⁸ M. i H. Veillard-Cybulsky, *Nieletni...*, s. 80.

jako dyscypliny samodzielnej, nastąpił pod koniec XIX w., przy czym dość intensywny okres przypadł na lata 20. i 30. XX w.²⁹ Wówczas bowiem przed ówczesnymi badaniami biologiczno-kryminalnymi³⁰ (prototypami późniejszych badań diagnostycznych) stawiano zadanie pozyskania wyczerpujących danych w zakresie charakterystyki sprawcy (definiowanej jako ustalenie jego właściwości psychicznych i fizycznych). Charakterystyka ta jednak nie mogła poprzestać na wskazaniu właściwości bez podjęcia ustaleń mających na celu wyjaśnienie ich genezy. Właściwości te należało badać w kontekście środowiska, w którym wychowywał się przestępca. Można zatem powiedzieć, że badania biologiczno-kryminalne, poza aspektem psychologicznym i lekarskim, miały uwzględniać także aspekt socjologiczny³¹. Znaczenie tego ostatniego dostrzegano głównie w sprawach nieletnich³². S. Gerstman pisał, że w historii psychologii ukształtowały się dwie główne tendencje: badań transsytuacyjnych oraz sytuacyjnych. Badania transsytuacyjne zakładały poznanie ogólnych właściwości zachowania, przeżyć psychicznych czy cech osobowości. Pomijały natomiast fakt, że na podjęcie aktywności kryminalnej wpływa równocześnie szereg różnych czynników, jak również, że aktywność człowieka związana jest nieodłącznie z warunkami i zadaniami, które rozwiązuje w kontekście ogółu sytuacji życiowej. Badania te nie uwzględniały złożoności działań ludzkich, dlatego S. Gerstman określił je mianem badań uproszczonych³³. Zaznaczał przy tym, że użyteczność psychologii dla kryminologii sprowadza się do poznania „rzeczywistych aktywności ludzkich, powstających i przebiegających w konkretnych warunkach zewnętrznych i środowiskowych”³⁴. Oczekiwania w tym zakresie spełniły badania sytuacyjne. Istotność uwzględniania sytuacji towarzyszącej popełnieniu przestępstwa podkreślała też A. Sokołowska. W jej opinii, diagnoza powstająca w oderwaniu od tego tła jest z góry błędna³⁵. Podobne stanowisko zajął również M. Stanik („zachowanie człowieka (...) nie może być rozpatrywane w próżni”³⁶).

Do pierwszych instytucji podejmujących się przeprowadzania obserwacji oraz opiniowania należy zaliczyć „placówki zatrzymań” oraz oddziały leczniczo-pedagogiczne utworzone przy klinikach psychiatrycznych. Pierwsze z nich stanowiły prototyp późniejszych policyjnych izb dziecka czy też schronisk dla nieletnich³⁷. Można zatem powiedzieć, że zaplecze sądu w zakresie diagnostyki było dość skromnie rozwinięte. Zmiana w tym obszarze była podyktowana zbiegiem rozwoju indywidualnych badań dzieci podsądnych z ewolucją poglądów dotyczących przyczyn przestępczości. Poglądy te można najogólniej podzielić na dwie grupy: konstytucjonalno-patologiczne oraz społeczno-wychowawcze. Pierwsze doszukiwały się związku zachowania przestępczego z zaburzeniem psychiki samego sprawcy, drugie natomiast

²⁹ Por. także L. Tyszkiewicz, *Badania osobopoznawcze w procesie karnym*, Warszawa 1975; K. Ostrowska, *Teoretyczne przesłanki diagnozowania psychologicznego w kryminologii* [w:] *Diagnoza...*, s. 170.

³⁰ Pierwsze badania indywidualne prowadzone w ramach nauki zwanej „biologią kryminalną” (zob. A. Sokołowska, *Psychologiczna...*, s. 18).

³¹ S. Batawia, *Kwestionariusz biologiczno-kryminalny (zarys projektu)*, „Archiwum Kryminologii” 1934, t. 1, s. 172.

³² A. Sokołowska, *Psychologiczna...*, s. 19.

³³ S. Gerstmann, *Użyteczność...*, s. 8–9.

³⁴ S. Gerstmann, *Użyteczność...*, s. 10; por. także M.J. Stanik, *Asocjalność nieletnich przestępców jako przedmiot psychologicznej diagnozy klinicznej*, Warszawa 1980, s. 3–4.

³⁵ A. Sokołowska, *Psychologiczna...*, s. 12.

³⁶ M.J. Stanik, *Asocjalność...*, s. 5.

³⁷ A. Sokołowska, *Psychologiczna...*, s. 22.

traktowały o zaniedbaniach dostrzeżonych w środowisku, w którym miał miejsce proces wychowania. Wraz z rozwojem badań zaczęły powstawać nowe instytucje podejmujące się tego zadania. Tym razem były to przychodnie lekarsko-pedagogiczne o charakterze usługowym, współpracujące z sądami. Pierwsza z nich – Poradnia Towarzystwa Przyjaciół Dzieci – zaczęła funkcjonować w Polsce w 1924 r.³⁸ Poradnia świadczyła również porady w zakresie problemów wychowawczych. Kolejna, Poradnia Pedagogiczna powstała w Warszawie w 1932 r. Kierownictwo nad nią przejął prof. Stefan Baleya. Była to placówka świadcząca usługi jedynie dla sądu dla nieletnich³⁹. Jak pisze A. Sokołowska, model badania nieletniego został opracowany na podstawie praktycznej działalności psychologów. Model ten przewidywał pozyskanie informacji w zakresie: sytuacji środowiskowo-rodzinnej nieletniego, obciążeń patologicznych, wzorów wychowawczych określanych jako niekorzystne, sposobu życia oraz warunków bytowych. Sytuacja rodzinna miała podlegać ustaleniu m.in. na podstawie wywiadu przeprowadzonego w miejscu zamieszkania. Taki zakres informacji dostarczał wiedzy o rozwoju (fizycznym, psychicznym i intelektualnym), zainteresowaniach i uzdolnieniach, postępach w nauce, sprawianych trudnościach, procesie demoralizacji oraz popełnionym czynie. Dodatkowo, we wnioskach zawierano propozycje środków wychowawczych, które powinny zostać – zdaniem badających – zastosowane. Propozycje te na ogół spotykały się z aprobatą sędziów⁴⁰.

Wybuch II wojny światowej miał bardzo negatywny wpływ na rozwój badań psychologicznych – lata 40. ub. w. określa się w tym kontekście mianem stagnacji. Warunki wojenne niewątpliwie utrudniały podejmowanie prac mających na celu rozwój badań ogólnych, modyfikacje metody czy też koncepcji działalności o charakterze usługowym. Praca diagnostyczna sprowadzała się do doraźnych oddziaływań wychowawczo-pedagogicznych. I choć nadal mówiono o współpracy, to należy przypomnieć, że współpraca ta była kontynuowana w miarę możliwości jedynie z niektórymi sądami⁴¹. Dodatkowymi czynnikami wpływającymi negatywnie na rozwój badań w tym okresie były: niewielkie zainteresowanie prawników wiedzą psychologiczną oraz małe zapotrzebowanie sądownictwa na opiniodawstwo psychologiczne⁴².

Zmiana nastąpiła już w drugiej połowie XX w. Zapoczątkowany rozwój diagnostyki nieletnich dotyczył zarówno poziomu merytorycznego, jak i organizacyjnego⁴³. Z uwagi na nasilenie przestępczości nieletnich i zagrożenie demoralizacją, znaczenie badań psychologicznych dla kryminologii stało się przedmiotem dyskursu naukowego. Zastanawiano się, w jaki sposób nauka ta może być przydatna i użyteczna dla wyjaśniania przyczyn przestępczości, a dokładniej podjęcia ustaleń, dlaczego konkretny człowiek dopuścił się popełnienia przestępstwa w konkretnej sytuacji⁴⁴. S. Gerstman tłumaczył, że udział psychologii w badaniach kryminologicznych jest po pierwsze potrzebny, po drugie natomiast – uzasadniony⁴⁵.

³⁸ A. Sokołowska, *Psychologiczna...*, s. 23–24.

³⁹ A. Sokołowska, *Psychologiczna...*, s. 24.

⁴⁰ A. Sokołowska, *Psychologiczna...*, s. 24–25.

⁴¹ A. Sokołowska, *Psychologiczna...*, s. 25.

⁴² J.M. Stanik (red.), *Problemy psychologiczno-psychiatryczne w procesie karnym*, Katowice 1985, s. 7.

⁴³ A. Sokołowska, *Psychologiczna...*, s. 26.

⁴⁴ S. Gerstmann, *Użyteczność...*, s. 7.

⁴⁵ S. Gerstmann, *Wywiad psychologiczny w badaniach kryminologicznych* [w:] *Studia kryminologiczne, kryminalistyczne i penitencjarne*, t. 2, Warszawa 1975, s. 117.

W latach 60. ub. w. przy schroniskach dla nieletnich i zakładach poprawczych zaczęły powstawać pierwsze instytucje zajmujące się przeprowadzaniem badań diagnostycznych⁴⁶. W 1967 r. powstały pierwsze ośrodki diagnostyczno-selekcyjne – łącznie 18⁴⁷. Anna Walczak-Zochowska zaznaczała, że powołanie pierwszych resortowych placówek diagnostyczno-konsultacyjnych stanowiło realizację zalecenia kolegium Ministerstwa Sprawiedliwości z 19.10.1966 r., było też kolejną zmianą, której celem był właściwy dobór środka wychowawczo-poprawczego⁴⁸. Do zadań ośrodków należało przeprowadzanie, na zlecenie sądu lub prokuratury, badań: psychologicznych, pedagogicznych, lekarskich, środowiskowych. Celem badań było ustalenie dokładnych informacji dotyczących zarówno samego nieletniego, jak i jego rodziny oraz najbliższego otoczenia. Informacje te miały ułatwiać nie tylko prawidłowe orzecznictwo, lecz także organizację pracy resocjalizacyjnej⁴⁹. Było to możliwe dzięki zbadaniu zarówno aktualnej sytuacji, jak i określeniu prognozy kryminologicznej. Ta ostatnia była traktowana jako niezbędna przy doborze odpowiednich środków resocjalizacyjnych⁵⁰. Funkcjonowanie oraz organizację ośrodków diagnostyczno-selekcyjnych określało zarządzenie MS z 10.09.1974 r.⁵¹ W myśl zarządzenia, ośrodek stanowił jednostkę organizacyjną zakładu dla nieletnich, przy którym został utworzony⁵². Ośrodki te zostały zlikwidowane zarządzeniem MS w 1978 r. W tym samym roku utworzono w ich miejsce rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne⁵³. A. Walczak-Zochowska zwracała uwagę, że poza zmianą nazwy, rozszerzeniu uległy również kompetencje nowych ośrodków. Oprócz prowadzenia badań (którymi zajmowały się też ośrodki diagnostyczno-selekcyjne) i sporządzania na ich podstawie opinii o nieletnich, dodatkowo w zakres ich obowiązków weszło sporządzanie opinii w sprawach opiekuńczych i rozwodowych, a zatem dotyczących małoletnich oraz ich rodziców/opiekunów⁵⁴. Do zadań ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych należało również: 1) prowadzenie poradnictwa rodzinnego, sprawowanie specjalistycznej opieki nad nieletnim; 2) świadczenie zakładom poprawczym oraz schroniskom dla nieletnich pomocy z zakresu opieki psychologiczno-pedagogicznej; 3) współdziałanie z instytucjami oraz organizacjami społecznymi, które zajmowały się problematyką ochrony i umacniania rodziny, zapobieganiem demoralizacji dzieci i młodzieży⁵⁵. Już w 1978 r. utworzono dodatkowych 20 ośrodków, a zatem pod koniec 1978 r. w Polsce funkcjonowało w sumie 40 rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych (w styczniu

⁴⁶ Uzasadnienie wyroku TK, U 6/13, s. 5; por. także E. Holewińska-Łapińska, *Opinia w sprawie potrzeby zmiany stanu prawnego normującego Rodzinne Ośrodki Diagnostyczno-Konsultacyjne*, Warszawa 2014, s. 2.

⁴⁷ M. Lipka, *Zjawiska patologii społecznej wśród młodzieży. Studium prawnokryminologiczne*, Warszawa 1977, s. 288; A. Walczak-Zochowska, *Systemy postępowania z nieletnimi w państwach europejskich. Studium prawnoporównawcze*, Warszawa 1988, s. 158–159.

⁴⁸ A. Walczak-Zochowska, *Systemy...*, s. 158.

⁴⁹ M. Lipka, *Zjawiska...*, s. 288; A. Walczak-Zochowska, *Systemy...*, s. 158–159.

⁵⁰ A. Sokołowska, *Psychologiczna...*, s. 29.

⁵¹ Zarządzenie Ministra Sprawiedliwości z 10.09.1974 r. w sprawie organizacji i zakresu działania ośrodków diagnostycznych nieletnich (Dz. MŚ 1974/8, poz. 44).

⁵² E. Holewińska-Łapińska, *Opinia...*, s. 2.

⁵³ A. Walczak-Zochowska, *Systemy...*, s. 156; A. Strzembosz, *Wyniki analizy danych statystycznych [w:] Polskie sądy rodzinne w świetle badań empirycznych*, red. A. Strzembosz, Warszawa 1983, s. 17.

⁵⁴ P. Ostaszewski, *Opinia rodzinnego ośrodka diagnostyczno-konsultacyjnego w sprawach o ustalenie kontaktów dziecka z innymi osobami niż rodzice*, „Prawo w działaniu. Sprawy cywilne” 2008/4, s. 183.

⁵⁵ A. Walczak-Zochowska, *Systemy...*, s. 158–159; por. także A. Grodzki, *Długos o ośrodkach diagnostycznych*, „Gazeta Prawnicza” 1982/4(430), s. 9, za: A. Walczak-Zochowska, *Systemy...*, s. 159.

1981 r. – 44)⁵⁶. Potrzebę rozszerzenia zaplecza diagnostycznego należy tłumaczyć rozwojem sądownictwa rodzinnego w Polsce. W latach 1974–1975 eksperymentalnie powstało kilka pierwszych sądów rodzinnych, w 1978 r. było ich już kilkanaście (w 1985 r. – 272, obecnie – 318, większość sądów rejonowych posiada wydziały rodzinne i nieletnich)⁵⁷. Od momentu utworzenia sądów rodzinnych, rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne traktowano jako organy pomocnicze⁵⁸. Ich funkcjonowanie regulowało do 2016 r. rozporządzenie MS z 26.04.2001 r. Zgodnie z rozporządzeniem zadaniem ośrodków diagnostycznych było określanie w sporządzanych opiniach: przyczyn i stopnia demoralizacji, propozycji środka oraz wskazań co do jego wykonania⁵⁹. Gdy zespół diagnostyczny uznał za zasadne umieszczenie nieletniego w zakładzie wychowawczym lub poprawczym wskazywał jego rodzaj⁶⁰.

Samo utworzenie ośrodków diagnostycznych nie gwarantowało jednak ich sprawnego funkcjonowania. Na problemy w tym zakresie zwracał uwagę m.in. Adam Strzembosz. Rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne nie funkcjonowały przy każdym sądzie wojewódzkim, odległość do najbliższych była natomiast znaczna, co – ze względu na inne obowiązki – wykluczało możliwość przeprowadzania badań⁶¹. Marian Kalinowski z kolei podkreślał, że osiągnięcie celów postępowania z nieletnimi, w postaci resocjalizacji, zależy w dużej mierze od zasobów instytucjonalnych pozostających do dyspozycji sądu. Wskazywał na zależność istniejącą między pracą sądu a wyposażeniem rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych. Zależność ta miała kierunek dodatni. Oznacza to dokładnie, że sąd wykonywał swoje zadania lepiej, gdy mógł skorzystać z pomocy dobrze wyposażonych ośrodków⁶².

Należy zauważyć, że Kodeks postępowania karnego z 1928 r. przewidywał możliwość przeprowadzenia, przez zespół diagnostyczny schroniska dla nieletnich, obserwacji nieletniego niezbędnej do orzeczenia prawidłowego środka. Zespoły te, funkcjonujące na podstawie rozporządzenia MS w sprawie organizacji i zasad pobytu nieletnich w schroniskach dla nieletnich z 7.05.1983 r. (§ 2, § 40 pkt 2)⁶³, wydawały opinie o podobnym zakresie informacji do tych sporządzanych przez rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne⁶⁴.

Marian Lipka dokonał analizy działania ośrodków diagnostycznych nieletnich. Na jej podstawie stwierdził, że od czasu ich utworzenia aż do końca 1973 r. zostało przebadanych łącznie 11 771 nieletnich. W samym zaś roku 1974 liczba badanych małoletnich i nieletnich wzrosła o 5 tys. Autor zaznaczał, że mimo znacznego postępu w badaniach osobopoznawczych, potrzeby w tym zakresie były zaspokajane jedynie w 40%⁶⁵. Co więcej, mimo określonego czasu badania, które nie powinno trwać dłużej niż 2–3 tygodnie, 20% wydanych opinii przekroczyło ten termin (nawet do 40 dni). Z opracowania Departamentu Spraw Nieletnich MS wynikała wysoka

⁵⁶ Wstęp do: *Polskie sądy...*, s. 5.

⁵⁷ H. Włodarczyk, M. Kościelniak, *Próba...*, s. 215.

⁵⁸ E. Holewińska-Łapińska, *Opinia...*, s. 2.

⁵⁹ H. Włodarczyk, M. Kościelniak, *Próba...*, s. 218; por. także Dz.U. MS 2001/97, poz. 1063.

⁶⁰ M. Kalinowski, *Europejskie systemy resocjalizacji nieletnich*, Warszawa 1991, s. 160.

⁶¹ A. Strzembosz, *Postępowanie w sprawach nieletnich w prawie polskim*, Lublin 1984, s. 94.

⁶² M. Kalinowski, *Europejskie...*, s. 11.

⁶³ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 7.05.1983 r. w sprawie organizacji i zasad pobytu nieletnich w schroniskach dla nieletnich (Dz.U. z 1983 r. Nr 26, poz. 127).

⁶⁴ M. Kalinowski, *Europejskie...*, s. 165–166.

⁶⁵ J. Majer, *Ośrodki diagnostyczno-selekcyjne – użyteczne dla sądów i pomocne w nauce*, „Gazeta Sądowa” 1974/1, s. 11, za: M. Lipka, *Zjawiska...*, s. 289–290.

zbieżność orzeczeń sądów z propozycjami ośrodków, oscylująca na poziomie 80%, jak również próba dążenia do wykorzystania opinii diagnostycznych nie tylko przez sąd, ale także przez organy pomocnicze w trakcie podejmowanych działań resocjalizacyjnych i profilaktycznych⁶⁶. Zbieżność ta znajduje również potwierdzenie w wynikach badań przeprowadzonych przez innych autorów⁶⁷.

Niepodważalna rola ośrodków diagnostycznych dla wymiaru sprawiedliwości (nie tylko w sprawach nieletnich, ale także innych) była wielokrotnie podnoszona w literaturze⁶⁸. Przykładowo, Wanda Stojanowska i Stanisław Nieciński zwracali uwagę na różnice w opiniach sporządzonych przez te ośrodki oraz biegłych. Na podstawie badań empirycznych stwierdzili, że opinie ośrodków diagnostycznych są obszerniejsze, a ich uporządkowana forma ułatwia zapoznanie się z ich treścią⁶⁹. Też Paweł Ostaszewski sformułował pozytywną ocenę dla rzetelności opinii ośrodków, jak i ich zestandaryzowanej struktury⁷⁰. Podobne stanowisko zajął Jerzy Słyk w *Opinii prawnej dotyczącej projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych oraz innych ustaw* (druk nr 3058). Na podstawie przeglądu przeprowadzonych badań jednoznacznie pozytywnie ocenił on działalność ROD-K. Podkreślił konieczność pozostawienia tych ośrodków w systemie wymiaru sprawiedliwości, jak również potrzebę zwiększenia ich obsady kadrowej oraz zakresu działania⁷¹. J. Słyk postulował jednak zmianę obowiązującego określenia ośrodków diagnostycznych jako „organów pomocniczych sądu rodzinnego”⁷² na „organ pomocniczy wymiaru sprawiedliwości”⁷³.

P. Ostaszewski na podstawie badania opinii dołączonych do akt w sprawach dotyczących: rozwiązania przysposobienia, rozstrzygnięcia w istotnych sprawach dziecka, rozwodów, w których nastąpiło oddalenie pozwu i w których małżonkowie posiadali wspólne małoletnie dziecko oraz pozbawienia władzy rodzicielskiej, zauważył istotność opinii i wniosków w niej zawartych dla rozstrzygnięcia wydanego przez sąd (np. przywoływane cytaty z uzasadnień wyroków: „szczególnie istotnym dowodem w sprawie okazała się opinia biegłych z RODK”, „(...) co wynika wprost z przekonującej opinii RODK i sąd takie stanowisko w pełni podziela”)⁷⁴.

⁶⁶ Por. opracowanie Departamentu Spraw Nieletnich Ministerstwa Sprawiedliwości pt. *Kierunki działalności sądownictwa dla nieletnich* z kwietnia 1975 r., za: M. Lipka, *Zjawiska...*, s. 291.

⁶⁷ Por. m.in. P. Ostaszewski, *Opinie diagnostyczne w sprawach nieletnich*, https://www.iws.org.pl/pliki/files/IWS_Ostaszewski%20P_145_Nieletni%20opinie%20diagnostyczne.pdf (dostęp: 9.01.2018 r.), Warszawa 2010; A. Sokołowska, *Psychologiczna...*; J. Włodarczyk-Madejska, *Stosowanie środka wychowawczego w postaci umieszczenia w młodzieżowych ośrodkach wychowawczych oraz środka poprawczego przez sądy rodzinne i nieletnich w świetle danych statystycznych i badań aktowych*, https://www.iws.org.pl/pliki/files/W%C5%82odarczyk-Madejska%20J_Stosowanie%20%C5%9Brodka%20wychowawczego.pdf (dostęp: 9.01.2018 r.), Warszawa 2016.

⁶⁸ Por. m.in. literaturę cytowaną w niniejszym artykule.

⁶⁹ W. Stojanowska, S. Nieciński, *Analiza...*, s. 197–198; J. Słyk, *Opinia...*, s. 3–4.

⁷⁰ P. Ostaszewski, *Opinia rodzinnego...*, s. 196, 209–210.

⁷¹ J. Słyk, *Opinia...*, s. 5.

⁷² Por. J. Ignatowicz [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2003, s. 70–71, za: J. Słyk, *Opinia...*, s. 7.

⁷³ Taka propozycja została sformułowana w opinii Sądu Najwyższego – Biura Studiów i Analiz z 1.12.2014 r., BSAI – 021 – 360/14, s. 5–6, za: J. Słyk, *Opinia...*, s. 7. Również E. Holewińska-Łapińska w trakcie prac komisji sejmowych podkreśliła znaczenie ośrodków diagnostycznych dla wymiaru sprawiedliwości: „(...) sąd rozstrzygający sprawy rodzinne jest dosyć bezradny, nie dysponując wiedzą fachową. Ta wiedza psychologiczno-pedagogiczna jest skoncentrowana w ośrodkach, gdzie można uzyskać opinię merytoryczną, bardzo przydatną dla rozwiązania określonych spraw rodzinnych. Istnienie ośrodków jest bardzo ważne. Sądownictwo rodzinne nie może dobrze funkcjonować bez takiego zaplecza”. Posiedzenie Komisji Polityki Społecznej i Rodziny (nr 209), Komisja Sprawiedliwości i Praw Człowieka (nr 221), Biuletyn nr 4267/VII, 18.02.2015 r.

⁷⁴ P. Ostaszewski, *Opinie sporządzane przez rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne w sprawach opiekuńczych i rozwodowych*, „Prawo w działaniu. Sprawy cywilne” 2013/14, s. 20–21.

P. Ostaszewski pisze: „(...) niewątpliwie waga tego szczególnego dowodu, ze względu na jego obiektywność i wykorzystanie specjalistycznych źródeł wiedzy, jest nieporównywalna z innymi, więc i formułowane w jego treści rozwiązania mają dużą szansę znaleźć odzwierciedlenie w ostatecznych wyrokach”⁷⁵. Jednak, jak czytamy w opracowaniu Iwony Strózik – dowód z opinii biegłego musi być dla sądu przydatny. Autorka przydatność tę definiuje w kontekście dostarczania wiadomości ogólnych, stanowiących podstawę do wnioskowania koniecznego celem rozstrzygnięcia sprawy. Wnioskowanie to musi zostać przeprowadzone samodzielnie. Do tego natomiast niezbędne jest posiadanie nie tylko wykształcenia prawniczego, ale również szerokiego wykształcenia o charakterze ogólnym⁷⁶.

W kontekście niniejszego opracowania szczególnie istotne wydają się wnioski W. Stojanowskiej sformułowane w oparciu o wyniki badań spraw rozwodowych z lat 1997–1998. Wnioski te dotyczą m.in. pozytywnej oceny sędziów w zakresie zarówno merytorycznej oceny opinii, jak i współpracy z ośrodkami oraz komunikacji na linii sędzia-ośrodek. Autorka dostrzegła praktykę wykraczania osób sporządzających opinię poza pytania sformułowane przez sąd w postanowieniu o dopuszczeniu opinii i praktykę tę oceniła pozytywnie. Zwróciła również uwagę na wysoką zgodność orzeczeń z zaleceniami zawartymi w opinii (oscylującą na poziomie 83%). Za niepokojące uznała długi czas oczekiwania na wydanie opinii, niekiedy również wątpliwości budził sposób sformułowania tez dowodowych. Podobnie jak J. Słyk, W. Stojanowska postulowała zwiększenie liczby pracowników zatrudnionych w rodzinnych ośrodkach diagnostyczno-konsultacyjnych, jak też rozszerzenie zakresu ich działalności⁷⁷. W zakresie nieprawidłowo formułowanych tez dowodowych, Alicja Czerederecka zwracała uwagę na wagę tego problemu. Zaznaczała przy tym, że sąd nie może zadawać biegłym pytań dotyczących konkretnych rozwiązań (przykładowo: „Któremu z rodziców powierzyć władzę rodzicielską?”)⁷⁸. O problemach tych pisał również P. Ostaszewski. Podał w wątpliwość słuszność obowiązującej praktyki, polegającej na pytaniu ROD-K o przedstawienie rozwiązania w konkretnej sprawie⁷⁹. Na podstawie przeprowadzonej analizy sprawozdań statystycznych z funkcjonowania rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych za 2012 r. autor obliczył, że czas sporządzania opinii nie jest jednolity i wynosi: od miesiąca (11,7%) do ponad 5 miesięcy (11,8%). Co trzecia opinia została sporządzona w terminie od miesiąca do 2, co czwarta – od 3 do 5, co piąta natomiast – od 2 do 3 miesięcy. Na podstawie badania aktowego określił też przeciętny czas sporządzania opinii, definiowany jako różnica między datą wpływu akt do ośrodka a datą wysłania ich wraz z opinią do organu zlecającego. Stwierdził, że czas sporządzania opinii w sprawach opiekuńczych i rozwodowych jest dłuższy niż w sprawach nieletnich (odpowiednio: 80, 79 i 64 dni). Podobne ustalenia autor podjął na podstawie analizy opinii diagnostycznych dołączonych do akt spraw opiekuńczych o ustalenie kontaktów dzieci z osobami innymi niż rodzice. Komentując

⁷⁵ P. Ostaszewski, *Opinie sporządzane...*, s. 13.

⁷⁶ I. Strózik, *Podstawowe zasady sporządzania przez biegłych opinii w sprawach rodzinnych* [w:] *Standardy...*, s. 14.

⁷⁷ W. Stojanowska, *Dowód z opinii RODK w sprawach o rozwód i jego wpływ na treść wyroku w świetle wyników badań aktowych*, „Zeszyty Prawnicze UKSW” 2002/2.1, s. 8–56. Na problem formułowania tezy dowodowej zwrócili też uwagę H. Włodarczyk, M. Kościelniak, *Próba...*, s. 235–236, za: J. Słyk, *Opinia...*, s. 3–4.

⁷⁸ A. Czerederecka, *Kompetencje...* [w:] *Standardy...*, s. 46.

⁷⁹ P. Ostaszewski, *Opinie sporządzane...*, s. 13.

średni czas oczekiwania⁸⁰, wynoszący 110 dni (minimum 30, maksimum 365), przyczyn zaistniałego stanu doszukiwał się w opieszałości funkcjonowania ROD-K (na co wpływ miały: 1) wyznaczanie terminu odległego od daty wniosku⁸¹; 2) opracowanie zebranego materiału⁸² lub też o ich przeciążeniu („średnio ponad trzymiesięczny okres realizacji opinii nie świadczy dobrze o organizacji całego systemu rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych”). Wskazywał również konsekwencje znacznego czasu oczekiwania na sporządzanie opinii, tj. przewlekłość postępowań sądowych⁸³. Analiza akt sądowych pozwoliła natomiast na postawienie wniosków dotyczących praktyki sądów w zakresie korzystania z opinii diagnostycznych. Do najistotniejszych należy zaliczyć problem zadawania w tezie dowodowej pytań o „zalecenie określające sposób rozwiązania niekorzystnej sytuacji”. Autor praktykę w tym zakresie potraktował jako próbę przeniesienia na ROD-K odpowiedzialności za wydane w sprawie orzeczenie. Podał w wątpliwość kompetencje pracowników tych ośrodków w odniesieniu do kwestii czysto prawnych (wymienił np. klauzulę dobra dziecka czy zupełnego i trwałego rozkładu pożycia)⁸⁴.

Nie brakuje również krytycznych ocen działalności ośrodków. Formułowane są one głównie przez Stowarzyszenie Centrum Praw Ojca i Dziecka i dotyczą przede wszystkim stronniczości oraz dyskryminacji ojców w sprawach o władzę rodzicielską i kontakty z dziećmi⁸⁵. Zarzut ten nie znalazł jednak potwierdzenia w przeprowadzonych dotychczas badaniach empirycznych⁸⁶.

Niemniej jednak, na podstawie dostępnych badań można stwierdzić, że korzystanie z opinii rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych dotyczyło maksymalnie kilku procent spraw⁸⁷, zaś czas oczekiwania na ich sporządzenie był – co do zasady – znaczny⁸⁸.

⁸⁰ Obliczony jak wyżej.

⁸¹ P. Ostaszewski na podstawie badania analizy akt spraw nieletnich wszczętych z art. 10 § 2 Kodeksu karnego (ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny [Dz.U. z 2017 r. poz. 2204 ze zm.]) i zakończonych prawomocnie w latach 2004–2008 oraz nieletnich, których sprawy były rozpoznawane przez sądy rodzinne i nieletnich, obliczył (w sprawach w których możliwe było ustalenie stosownych danych, tj. w połowie opinii), że średni czas jaki upłynął od wpłynięcia wniosku do wyznaczenia terminu badania wynosił 49 dni, czas od zakończenia badania do sporządzenia opinii – 12 dni. (zob. P. Ostaszewski, *Opinie diagnostyczne...*, s. 33).

⁸² P. Ostaszewski, *Opinie diagnostyczne...*, s. 33.

⁸³ P. Ostaszewski, *Opinia rodzinnego...*, s. 191, 210.

⁸⁴ P. Ostaszewski, *Opinie sporządzane...*, s. 9–10, 13.

⁸⁵ Raport z działań strażniczych „Monitoring pracy wybranych Rodzinnych Ośrodków Diagnostyczno-Konsultacyjnych”, Warszawa 2009, http://www.inpris.pl/fileadmin/user_upload/documents/Biblioteka_MWS/58_Raport_RodzinneOsrodkiDiagnostycznoKonsultacyjne.pdf (dostęp: 19.04.2018 r.); J. Słyk, *Opinia...*, s. 3–4; por. także P. Ostaszewski, *Opinie sporządzane...*, s. 22.

⁸⁶ Por. także A. Czerederecka, *Rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne na cenzurowanym*, „Rodzina i Prawo” 2013/24, s. 17–27; J. Słyk, *Opinia...*, s. 3–4; por. także P. Ostaszewski, *Opinie sporządzane...*, s. 23–34.

⁸⁷ Przykładowo, w badaniach D. Woźniakowskiej-Fajst nad nieletnimi sprawczyniami opinie te występowały w zaledwie 5% spraw (zob. D. Woźniakowska-Fajst, *Nieletnie. Niebezpieczne, niegrzeczne, niegroźne?*, Warszawa 2010, s. 219). Podobny odsetek (5,8%) odnotował także Witold Klaus w badaniach nieletnich, którzy nie ukończyli 13. roku życia (zob. W. Klaus, *Dziecko przed sądem. Wymiar sprawiedliwości wobec przestępczości młodszych nieletnich*, Warszawa 2009, s. 194). Tendencja taka była widoczna również w drugiej połowie XX w. M. Stanik, na podstawie przeprowadzonych badań pisze, że korzystanie z opinii psychologów oscylowało na poziomie 14% wszystkich spraw nieletnich. Sędziowie natomiast zlecający przeprowadzenie opinii w niemal 50% byli zainteresowani pozyskaniem odpowiedzi na kilka pytań. Wśród nich znalazło się następujące pytanie: „Jaki należałoby zastosować środek wychowawczy lub poprawczy wobec nieletniego”. Niemal połowa sędziów nie była zainteresowana pozyskaniem wiadomości w zakresie środowiska wychowawczego nieletniego (zob. J.M. Stanik, *Podmiotowe...* [w:] *Diagnoza...*, s. 186–187; por. także J.M. Stanik, H. Przybyła, *Opinia biegłego psychologa w sprawach karnych nieletnich*, Katowice 1981, s. 83). Podobne wnioski płyną z analiz statystycznych przeprowadzonych przez H. Włodarczyk i M. Kościelniak. W 1982 r. na łącznie załatwionych 505 spraw dotyczących 813 nieletnich, tylko w 5,4% sporządzono opinię diagnostyczną (H. Włodarczyk, M. Kościelniak, *Próba...*, s. 225).

⁸⁸ P. Ostaszewski, *Opinie diagnostyczne...*, s. 21–50.

2. Rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne i opiniodawcze zespoły sądowych specjalistów. Porównanie wyników przeprowadzanych badań

Jak już wspomniano, do momentu wejścia w życie ustawy o OZSS, funkcjonowanie rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych regulowało rozporządzenie MS z 3.08.2001 r. w sprawie organizacji i zakresu działania rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych⁸⁹. Rozporządzenie to określało zarówno skład personelu tych ośrodków, zadania, jak i sposób ich realizacji. Personel ośrodka tworzyli: pracownicy pedagogiczni (psychologowie i pedagodzy), lekarze oraz pracownicy administracji i obsługi. Działalność ośrodka obejmowała: diagnozę, poradnictwo, opiekę specjalistyczną w sprawach nieletnich, a także działania podejmowane w zakresie zarówno przeciwdziałania, jak i zapobiegania demoralizacji⁹⁰. Do licznych zadań, wymienionych w § 14, zgodnie z pkt 1 należało przeprowadzanie badań psychologicznych, pedagogicznych lub lekarskich oraz wydawanie na ich podstawie opinii. Zadanie to podlegało realizacji na podstawie zlecenia sądu lub prokuratora. Rozporządzenie regulowało też sposób przeprowadzania badań stanowiących podstawę do wydania opinii. W myśl § 10 pkt 1 rozporządzenia, zasadą było ich przeprowadzenie w siedzibie ośrodka. Wyjątek stanowił pkt 2 tegoż paragrafu, który dopuszczał przeprowadzanie badań poza ośrodkiem, w sytuacji uzasadnionej względami zdrowotnymi lub wychowawczymi osób badanych. Czas na sporządzenie opinii został określony na 14 dni – w sprawach nieletnich oraz 30 dni – w pozostałych. Termin ten, co istotne, liczony był od momentu zakończenia badania⁹¹.

Zgodnie z treścią uzasadnienia przywołanego wyroku TK, z dniem 5.08.2015 r. uchwalono ustawę o opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów, która weszła w życie 1.01.2016 r. W trakcie posiedzeń komisji sejmowych podnoszono, że ustawa ta ma zapobiec likwidacji rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych, z uwagi na ich niekonstytucyjność. Mówiono wprost o zmianie filozofii ich działania⁹².

W uzasadnieniu do projektu ustawy wskazano, że proponowana zmiana statusu dotychczas funkcjonujących rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych wynika z potrzeby wykorzystania pracy tych ośrodków także do innych celów, aniżeli tylko diagnozowanie nieletnich⁹³. Uzasadnia to też analiza sprawozdań statystycznych z funkcjonowania rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych. Wynika z nich, że zdecydowana większość opinii była wydawana nie w sprawach nieletnich, lecz innych, a mianowicie rodzinnych czy opiekuńczych (przykładowo, w 2012 r. 46% ogółu stanowiły opinie wydane w sprawach opiekuńczych, 32% w sprawach nieletnich, 20% – rozwodowych⁹⁴)⁹⁵. Projekt ustawy

⁸⁹ Dz.U. Nr 97, poz. 1063.

⁹⁰ Por. § 13 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 3.08.2001 r. w sprawie organizacji i zakresu działania rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych (Dz.U. z 2001 r. Nr 97, poz. 1063).

⁹¹ Por. § 11 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 3.08.2001 r. w sprawie organizacji i zakresu działania rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych.

⁹² Stanowisko takie prezentował Jerzy Kozdroń. Posiedzenie Komisji Polityki Społecznej i Rodziny (nr 209), Komisja Sprawiedliwości i Praw Człowieka (nr 221), Biuletyn nr 4267/VII, 18.02.2015 r.

⁹³ Druk sejmowy nr 3058, Sejm VII kadencji, 25.09.2014 r., s. 11. Uzasadnienie do ustawy o opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów.

⁹⁴ Dane statystyczne MS.

⁹⁵ Uzasadnienie do wyroku TK, U 6/13.

jest wynikiem inicjatywy poselskiej, stąd nie została zachowana standardowa procedura legislacyjna, m.in. nie istniał wymóg poddania go konsultacjom społecznym. Niemniej jednak, jak zapewniano w trakcie posiedzenia komisji sejmowej, Ministerstwo Sprawiedliwości poddało projekt szerokiej konsultacji zakończonej aprobatą środowiska⁹⁶.

Ustawa w stosunku do dotychczas obowiązującego rozporządzenia wprowadzała wiele zmian. Poza nową nazwą – opiniodawcze zespoły sądowych specjalistów (zamiast rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych) zmieniły się również warunki i forma pracy świadczonej przez tę instytucję. Pracownicy opiniodawczych zespołów zostali ulokowani w strukturach sądu („w sądach okręgowych”, nie zaś jak dotychczas „przy sądach okręgowych”). Oznacza to zatem, że jako pracownicy sądu zostali wyłączeni spod ustawy – Karta Nauczyciela⁹⁷. Wiązało się to ze zmniejszeniem wymiaru urlopu z 35 do 26 dni oraz utworzeniem swego rodzaju instytucji określanej mianem „biegłego na etacie”. Ustawa zniósła też stopnie awansu zawodowego, wpływając negatywnie na finansowe warunki zatrudnienia, jak i wprowadziła nowy system rekrutacji pracowników. Skrócony został czas oczekiwania na sporządzenie opinii w sprawach rodzinnych i opiekuńczych z 30 do 14 dni, przy jednoczesnym zniesieniu rocznego limitu sporządzanych opinii. Zgodnie z nową regulacją, specjaliści z OZSS mogli zostać poproszeni o przeprowadzenie mediacji oraz o sporządzenie wywiadu środowiskowego.

Reakcja Związku Zawodowego Pracowników Rodzinnych Ośrodków Diagnostycznych na projektowane zmiany była negatywna. Jego przedstawiciele wskazywali bowiem, że taki zabieg prawny pociągnie za sobą szereg konsekwencji. Zaliczali do nich: większe absencje chorobowe, fluktuację zawodową, wzrost sytuacji konfliktowych wśród pracowników, jak również niezadowolenie osób badanych. Zaznaczali przy tym, że nowa regulacja „może (...) uderzać nie tylko w specjalistów, ale w cały wymiar sprawiedliwości”⁹⁸. Dodatkowo, zwracali uwagę, że uregulowanie zespołów w strukturach sądów podważy ich bezstronność⁹⁹. Poniżej zostały przytoczone słowa stanowiące odpowiedź członków komisji uzasadniającą wyjęcie spod Karty Nauczyciela: „*Nie jesteście nauczycielami, ale zespołami opiniodawczymi. Nie pracujecie na co dzień z dziećmi i młodzieżą. Stosowanie w stosunku do was przywilejów dla nauczycieli jest jakimś nieproszonym*”¹⁰⁰.

Zakres obowiązków opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów został określony w art. 1 ustawy¹⁰¹. Do ich zadań należy:

- 1) sporządzanie opinii w sprawach rodzinnych i opiekuńczych oraz w sprawach nieletnich;

⁹⁶ Posiedzenie Komisji Polityki Społecznej i Rodziny (nr 209), Komisja Sprawiedliwości i Praw Człowieka (nr 221), Biuletyn nr 4267/VII, 18.02.2015 r.

⁹⁷ Ustawa z 26.01.1982 r. – Karta Nauczyciela (Dz.U. z 2017 r. poz. 1189 ze zm.).

⁹⁸ Stanowisko takie zajął członek ZZPRODK Ryszard Biedny Komisja Polityki Społecznej i Rodziny (nr 231), Komisja Sprawiedliwości i Praw Człowieka (nr 255), Biuletyn nr 4740/VII, 24.06.2015 r., <http://orka.sejm.gov.pl/Zapisy7.nsf/wgsknrn/PSR-231> (dostęp: 10.02.2018 r.).

⁹⁹ Komisja Polityki Społecznej i Rodziny (nr 231), Komisja Sprawiedliwości i Praw Człowieka (nr 255), 24.06.2015 r., 4740/VII, <http://orka.sejm.gov.pl/Zapisy7.nsf/wgsknrn/PSR-231> (dostęp: 10.02.2018 r.), 24.06.2015 r., stanowisko takie zajęła posłanka Iwona Arent.

¹⁰⁰ Komisja Polityki Społecznej i Rodziny (nr 231), Komisja Sprawiedliwości i Praw Człowieka (nr 255), 24.06.2015 r., 4740/VII, <http://orka.sejm.gov.pl/Zapisy7.nsf/wgsknrn/PSR-231> (dostęp: 10.02.2018 r.), 24.06.2015 r., stanowisko takie zajął poseł Jerzy Kozdroń.

¹⁰¹ Zob. przypis 5.

- 2) przeprowadzanie mediacji;
- 3) przeprowadzanie wywiadów środowiskowych w sprawach nieletnich;
- 4) prowadzenie poradnictwa specjalistycznego dla małoletnich i nieletnich oraz ich rodzin.

Realizacja zadań następuje wskutek zlecenia wydawanego przez sąd lub prokuratora. Podstawą wydawanych opinii są przeprowadzone badania psychologiczne, pedagogiczne lub lekarskie. Odmienne niż poprzednio, bardziej precyzyjnie wskazano osoby wchodzące w skład zespołu. Są to specjaliści z zakresu psychologii, pedagogiki, pediatrii, medycyny rodzinnej, chorób wewnętrznych, psychiatrii oraz psychiatrii dzieci i młodzieży¹⁰². Jak wynika z analizy sprawozdań z funkcjonowania opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów zatrudnieni w nim byli głównie psycholodzy oraz pedagodzy¹⁰³. W art. 2 § 2 podkreślono, że swoje obowiązki specjalista wykonuje w sposób niezależny. Zmiany dotyczyły również możliwości awansu, wynagrodzenia oraz kryteriów rekrutacji. Z uwagi na ograniczone ramy niniejszego opracowania, kwestie te nie zostaną jednak poddane szczegółowej analizie.

Aktem wykonawczym do ustawy z 5.08.2015 r. jest wydane przez MS zarządzenie z 1.02.2016 r. w sprawie ustalenia standardów metodologii opiniowania w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów¹⁰⁴. Uzasadnieniem wprowadzenia w życie tych zmian była dbałość zarówno o osoby objęte badaniem (w sposób zapewniający bardziej świadomy w nim udział), jak i specjalistów odpowiedzialnych za jego przebieg¹⁰⁵. W zarządzeniu określono: 1) zasady postępowania kierownika zespołu i specjalistów; 2) procedury badania i metodologię opiniowania (jako gwarancję prawidłowej realizacji zleceń, w tym szczególnie ochronę małoletnich i nieletnich oraz zgodności stosowanych metod i technik badawczych z aktualną wiedzą z zakresu psychologii, pedagogiki i nauk medycznych); 3) etapy procesu diagnostycznego; 4) zasady postępowania w przypadkach szczególnych; 5) wymogi dotyczące procesu diagnostycznego; 6) schemat opinii w sprawach rodzinnych i opiekuńczych oraz nieletnich¹⁰⁶.

2.1. Zasady postępowania kierownika zespołu i specjalistów

W paragrafie 3 został określony zakres zadań zarówno kierownika ośrodka diagnostycznego, jak i zatrudnionych w nim specjalistów. Zadaniem kierownika jest m.in. wyznaczenie terminu badania (niezwłocznie po wpłynięciu zlecenia), wyznaczenie składu zespołu (przy uwzględnieniu rodzaju oraz stopnia złożoności sprawy), kontrola w zakresie przestrzegania procedur badania oraz standardów etycznych, zatwierdzenie spełnienia przez opinię wymogów formalnych (w tym

¹⁰² Art. 2 ustawy o opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów.

¹⁰³ MS-OZSS-25. Sprawozdanie z działalności Opiniodawczych Zespołów Sądowych Specjalistów za 2016 r.

¹⁰⁴ Zarządzenie Ministra Sprawiedliwości z 1.02.2016 r. w sprawie ustalenia standardów metodologii opiniowania w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów (Dz. Urz. MS z 2016 r. poz. 76).

¹⁰⁵ H. Domagała, M. Zamiela-Kamińska, *Standardy opiniowania w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów* [w:] *Standardy...*, s. 305.

¹⁰⁶ Por. § 2 zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z 1.02.2016 r. w sprawie ustalenia standardów metodologii opiniowania w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów.

głównie zgodności treści i wniosków z tezami dowodowymi organu zlecającego), dbanie o sprawną oraz terminową realizację zadań, aktualizację metod badawczych oraz podnoszenie kwalifikacji przez specjalistów. Do zadań specjalisty należy natomiast m.in. realizacja procesu diagnostycznego, stosowanie metod badawczych i ich interpretacja oraz sporządzanie części opinii (z uwzględnieniem posiadanych kompetencji i w zakresie własnej specjalności).

2.2. Procedura badania i metodologia opiniowania

Szczegółowa procedura postępowania w sytuacji diagnostycznej została określona w § 4. Zgodnie z nią opinia zespołu powinna zawierać informacje uzyskane w wyniku badania diagnostycznego, stosowne do tezy dowodowej organu zlecającego. Zarządzenie nie pozostawia również dowolności postępowania w sytuacji zaistnienia konieczności rozszerzenia zakresu opinii. Wówczas bowiem zespół zobowiązany jest zwrócić się do organu zlecającego o zajęcie stanowiska. Wyjątki dopuszczające podjęcie czynności w tym zakresie, bez podejmowania kontaktu z organem zlecającym, wskazano w punktach 2 i 3. Zaliczono do nich pozyskanie informacji: 1) wskazujących na występowanie przemocy w rodzinie, naruszenie dobra małoletniego lub nieletniego; 2) dotyczących problemów zdrowotnych występujących u osób badanych, mających wpływ na realizowanie zadań opiekuńczo-wychowawczych. Informacje te zamieszcza się w opinii. Wnioski z przeprowadzonych badań zespół opracowuje wspólnie. W przypadku sporządzenia opinii przez różnych specjalistów, forma tej opinii powinna ułatwiać identyfikację zarówno części opinii, jak i jej wniosków, za które odpowiadają poszczególni specjaliści. W przypadku rozbieżności stanowisk specjalistów w opinii, należy wskazać obszary rozbieżności oraz podać ich uzasadnienie.

2.3. Etapy procesu diagnostycznego

W myśl § 5 proces diagnostyczny składa się z trzech etapów. Pierwszym jest: zapoznanie się z aktami sprawy¹⁰⁷, przygotowanie do badania (w tym zwłaszcza zaplanowanie organizacji badania uwzględniając warunki obiektywne, np. lokalowe opiniodawczego zespołu sądowych specjalistów, jak i subiektywne, np. postawę osób badanych) oraz przygotowanie miejsca i odpowiednich warunków badania. Drugi etap to dość szeroko zakreślone badanie właściwe. Obejmuje on wszystkie czynności związane z bezpośrednim kontaktem z osobami badanymi. W trakcie tego etapu zespół potwierdza tożsamość osób badanych, udziela tym osobom stosownych informacji, jak również odbiera pisemną zgodę na udział w badaniu. Zakres przekazywanych informacji dotyczy: celu i planu badania, zakazu rejestracji jego przebiegu, możliwości przerwania badania oraz odstąpienia od niego (w sytuacji nieprzestrzegania zakazu rejestracji), udziału w badaniu wyłącznie osób wskazanych w zleceniu, wykorzystania danych w celu sporządzenia opinii.

¹⁰⁷ S. Nieuciński napisał, że badanie akt spraw, przy uwzględnieniu funkcji jaką spełniać miała ekspertyza psychologiczna, jest jednym z podstawowych obowiązków osoby badającej, określanej przez autora mianem „diagnosty” (por. S. Nieuciński, *Psychologiczna...*, s. 147).

W dalszej kolejności zespół przeprowadza badanie. O jego zakończeniu informuje osoby badane. Osobom tym udziela też informacji w zakresie terminu sporządzenia opinii oraz możliwości zgłaszania uwag co do przebiegu badania. Etap trzeci sprowadza się do opracowania zebranego materiału (analizy i interpretacji wyników badania, integracji danych), poddania go konsultacjom w zespole oraz sporządzenia opinii pisemnej.

2.4. Zasady postępowania w przypadkach szczególnych

Przypadki szczególne określone w zarządzeniu to: 1) odmowa ze strony osoby badanej dalszego udziału w badaniach; 2) brak zgody jednego z rodziców na kontakt dziecka z drugim rodzicem; 3) niewyrażenie zgody rodzica na badanie psychologiczne, pedagogiczne lub psychiatryczne dziecka bez jego obecności; 4) odmowa przez nieletniego udziału w badaniu; 5) przeprowadzenie badania i wydanie opinii bez udziału jednej ze stron; 6) występowanie u osób badanych zachowań agresywnych, zagrażających bezpieczeństwu osób badanych lub badających; 7) przekazanie przez rodziców/opiekunów w trakcie badania dokumentacji dotyczącej zdrowia, edukacji oraz rozwoju małoletnich i nieletnich; 8) wykorzystanie innych materiałów dostarczonych badającym przez strony¹⁰⁸. Zarządzenie reguluje sposób postępowania w każdej z ww. sytuacji.

2.5. Wymogi dotyczące procesu diagnostycznego

Wytyczne co do opiniowania zostały wskazane odrębnie dla każdego rodzaju sprawy (nieletnich, rodzinnych i opiekuńczych). Paragraf 7 pkt 1 określa cel opiniowania w sprawach nieletnich. Opinia ma stanowić odpowiedź na tezę dowodową sądu, w tym ma dostarczać informacji w zakresie poziomu demoralizacji nieletniego oraz kierunków dalszych oddziaływań na nieletniego. Zarządzenie określa, że w skład zespołu musi wchodzić co najmniej dwóch specjalistów. Zadania zespołu opiniującego w sprawach nieletnich wynikają z § 7 pkt 3. Są one bardziej precyzyjnie skonstruowane niż te, o których mowa w § 4 i 5. Zespół diagnostyczny analizuje akta i przeprowadza rozmowę z nieletnim oraz wywiad z jego rodzicami lub opiekunami. Analizuje środowisko rodzinne i wychowawcze, rozwój psychofizyczny, przebieg edukacji, przyczyny i przejawy demoralizacji. Opracowuje również diagnozę procesów psychicznych nieletniego, wyjaśniając przy tym psychologiczne mechanizmy funkcjonowania. Do jego zadań należy sporządzenie wniosków z jednoczesnym wskazaniem kierunków oddziaływań na nieletniego. Należy zauważyć, że od 2016 r. od zespołu diagnostycznego nie wymaga się ustalenia poziomu wiadomości szkolnych.

Opiniowanie w sprawach rodzinnych i opiekuńczych reguluje § 8. Także w tych kategoriach spraw sporządzona opinia ma stanowić odpowiedź na tezy dowodowe sądu i zawierać kompleksową diagnozę systemu rodzinnego. Do zadań co najmniej dwuosobowego zespołu specjalistów należy: organizacja procesu badawczego oraz

¹⁰⁸ Por. § 6 zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z 1.02.2016 r. w sprawie ustalenia standardów metodologii opiniowania w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów.

dobór metod badawczych. W sposób bardziej szczegółowy zadania zespołu zostały określone w § 8.4. Zaliczono do nich, analogicznie jak w przypadku spraw nieletnich, analizę akt sprawy, przeprowadzenie wywiadu z rodzicami/opiekunami oraz rozmowę kierowaną z dziećmi (w uzasadnionych przypadkach wspólny wywiad z rodzicami/opiekunami), opracowanie wniosków, a także – o czym powyżej – udzielenie odpowiedzi na pytania zadane przez sąd w postanowieniu w przedmiocie dopuszczenia dowodu z opinii. Dodatkowo, w sprawach rodzinnych i opiekuńczych zespół dokonuje obserwacji osób badanych (zachowań oraz wzajemnych relacji), jak również opracowuje ich psychologiczną charakterystykę. Zgodnie z § 8.5 zaleca się, by podstawą do oceny kompetencji wychowawczych rodziców/opiekunów była analiza ich funkcjonowania osobowościowego¹⁰⁹. Odmienne niż w sprawach nieletnich, zarządzenie dopuszcza możliwość wyznaczenia dodatkowego terminu badania. Sytuacja ta ma jednak charakter fakultatywny (co potwierdza określenie „w uzasadnionych przypadkach”). Dodatkowo również reguluje kwestię rozszerzenia procesu diagnostycznego, np. o konsultację lekarską. Powinno ono zostać poprzedzone zapytaniem skierowanym do organu zlecającego o rozważenie celowości takiego postępowania. Ostatnią wytyczną dotyczącą opiniowania w sprawach rodzinnych i opiekuńczych jest sporządzanie opinii z uwzględnieniem kompetencji zawodowych.

2.6. Czas sporządzania opinii

Odmienne niż w rozporządzeniu z 2001 r., ujednolicono termin na sporządzenie opinii diagnostycznej. Wynosi on maksymalnie 14 dni we wszystkich rodzajach spraw. Termin ten wyznacza okres od następnego dnia po zakończeniu badania do momentu sporządzenia opinii. W przypadku braku zakreszenia terminu w postanowieniu organu zlecającego, opinię sporządza się niezwłocznie (zarówno w sprawach nieletnich, jak i pozostałych)¹¹⁰. Wzory opinii stanowią załączniki 1 i 2 do zarządzenia. W trakcie prac grupy roboczej postulowano wydłużenie terminu do sporządzenia opinii – o 7 dni w sprawach nieletnich i o 10 – w rodzinnych. Z uwagi jednak na dążenie do przyspieszenia postępowań sądowych, postulat ten nie zyskał aprobaty¹¹¹. Jak podkreślały Hanna Domagała i Maria Zamiela-Kamińska, 14-dniowy termin, wskazany jako właściwy do sporządzenia opinii, nie uwzględnia zarówno pracochłonności, jak i czasochłonności tego procesu (przede wszystkim w sprawach rodzinnych i opiekuńczych)¹¹². W literaturze podkreśla się również, że przed OZSS stawiany jest wymóg efektywności ilościowej i czasowej, pomijając przy tym istotę jakości sporządzanych opinii¹¹³. Podobne wnioski sformułowały Magdalena Błazek i Aleksandra Lewandowska-Walter. Należy zgodzić się ze zdaniem

¹⁰⁹ § 8.5 zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z 1.02.2016 r. w sprawie ustalenia standardów metodologii opiniowania w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów.

¹¹⁰ Por. § 7 i 8 zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z 1.02.2016 r. w sprawie ustalenia standardów metodologii opiniowania w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów.

¹¹¹ H. Domagała, M. Zamiela-Kamińska, *Standardy opiniowania...* [w:] *Standardy...*, s. 310–311.

¹¹² H. Domagała, M. Zamiela-Kamińska, *Standardy opiniowania...* [w:] *Standardy...*, s. 311.

¹¹³ M. Błazek, A. Lewandowska-Walter, *Granice relacji diagnostycznej w opiniowaniu w sprawach rodzinnych* [w:] *Standardy...*, s. 183; por. także A. Czerederecka, *Ekspertyza psychologiczna* [w:] *Ekspertyza sądowa*, red. J. Wójcikiewicz, Kraków 2002, s. 381–389.

autorek, że bezwzględnie określony w załączniku do zarządzenia termin „utrudnia utrzymanie wysokiej jakości pracy”¹¹⁴.

2.7. Warunki przeprowadzenia badania

Warunki przeprowadzania badania określa § 9. Zgodnie z punktem 1 mają one zapewniać dyskrecję i bezpieczeństwo. W punkcie 4 zostały wymienione podstawowe metody badawcze. Wśród nich znalazły się: analiza akt sprawy, wywiady z badanymi, obserwacja zachowań oraz wzajemnych relacji osób badanych. Należy zwrócić uwagę, że zarządzenie mówi o podstawowych metodach. Ich katalog nie jest zamknięty. Oznacza to, że metody te należy w miarę możliwości uzupełniać innymi, spełniającymi standardy metodologiczne narzędzi badawczych (zoperacjonalizowanych jako posiadających właściwości psychometryczne takie, jak: trafność, rzetelność, obiektywność, standaryzację, normalizację, adaptację kulturową). Dobór technik badawczych, odmiennie niż w dotychczasowych standardach opiniowania rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych¹¹⁵, zależy natomiast od samych badających. Powinien on jednak być adekwatny do możliwości rozwiązania konkretnych problemów diagnostycznych. Techniki badawcze, zgodnie z § 9 pkt 7, są określane jako jeden z instrumentów procesu diagnozowania. Diagnoza końcowa natomiast to wynik „całościowej analizy, interpretacji i integracji danych pozyskanych wszystkimi metodami badawczymi”. Zarządzenie nakłada na badających obowiązek doskonalenia zawodowego¹¹⁶.

Korzystanie z opinii OZSS w sprawach rodzinnych i opiekuńczych reguluje też Kodeks postępowania cywilnego¹¹⁷. Zgodnie z art. 290¹ § 1 k.p.c. ¹¹⁸ zlecenie sporządzenia tej opinii ma charakter fakultatywny. W sprawach nieletnich natomiast dodatkowe regulacje w tym zakresie zostały wskazane w art. 25 u.p.n. Ustawodawca podał zarówno fakultatywne, jak i obligatoryjne przesłanki do sporządzenia dowodu z opinii diagnostycznej. Do pierwszych zaliczył: konieczność przeprowadzenia kompleksowej diagnozy osobowości wymagającej wiedzy pedagogicznej, psychologicznej bądź medycznej, którą uznaje się za potrzebną do podjęcia właściwej decyzji oraz określenia właściwych kierunków oddziaływania na nieletniego¹¹⁹ (art. 25 § 1 u.p.n.). Do drugich natomiast: wydanie orzeczenia o umieszczeniu nieletniego w młodzieżowym ośrodku wychowawczym, podmiocie leczniczym niebędącym przedsiębiorcą, domu pomocy społecznej, zakładzie poprawczym. Wyjątek od powyższego, czyli możliwość odstąpienia przez sąd od przeprowadzenia diagnozy, gdy dysponuje on opinią o nieletnim sporządzoną w innej sprawie w okresie 6 miesięcy poprzedzających wszczęcie postępowania, został określony w § 4. To pragmatyczne rozwiązanie – wprowadzone nowelizacją ustawy

¹¹⁴ M. Błażek, A. Lewandowska-Walter, *Granice...* [w:] *Standardy...*, s. 186.

¹¹⁵ Wykaz technik badawczych stanowił załącznik do tych standardów.

¹¹⁶ Por. § 9 zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z 1.02.2016 r. w sprawie ustalenia standardów metodologii opiniowania w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów.

¹¹⁷ Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2018 r. poz. 155 ze zm.) – dalej k.p.c.

¹¹⁸ Dodany w związku z wejściem w życie ustawy z 5.08.2015 r. o opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów. Opinia OZSS jest odmianą dowodu z opinii biegłych (obok opinii instytutu naukowego lub naukowo-badawczego i dopuszczanym na zasadach ogólnych dopuszczania dowodu z opinii. Opinia OZSS zawsze powinna być sporządzana kolegiąlnie (por. T. Ereciński, *Art. 236 [w:] Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II. *Postępowanie rozpoznawcze*, wyd. V [online], Warszawa 2016, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587717456/514896> [dostęp: 19.09.2017 r.]).

¹¹⁹ T. Bojarski, E. Kruk, E. Skrętowicz, *Ustawa o postępowaniu...*, s. 133.

z 29.07.2011 r.¹²⁰ – przyczynia się do sprawniejszego rozpoznania sprawy nieletniego. Jak podkreśla Violetta Konarska-Wrzosek: „okres do 6 miesięcy nie jest na tyle długi, aby diagnoza osobowości nieletniego miała się w jakiś zasadniczy sposób zmienić”¹²¹.

3. Wpływ wprowadzonych zmian na funkcjonowanie ośrodków diagnostycznych

Przeanalizowanie, czy wprowadzone zmiany mają wpływ na rzeczywiste funkcjonowanie ośrodków diagnostycznych wymaga wykorzystania kilku metod badawczych. Na potrzeby niniejszego opracowania skorzystano z analizy statystycznej, badania aktowego oraz opisu wyników badania jakościowego.

3.1. Analiza statystyczna

Analiza ta została przeprowadzona na podstawie danych statystycznych dotyczących funkcjonowania ośrodków diagnostycznych (rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych oraz opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów) w latach 2007–2016, tj. sprawozdań statystycznych przygotowanych przez MS (w tym: MS-RODK-25, MS-OZSS-25, MS-S16r, MS-S18r) oraz danych z kontrolek WAB za okres 2013–2014 zgromadzonych do projektu „Biegły w postępowaniu sądowym. Kompleksowy obraz systemu w świetle badań aktowych, ankietowych, statystycznych i ekonomicznych”, zrealizowanego w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości.

Przeprowadzona analiza, zamieszczona w dalszej części opracowania, uwzględnia następujące zmienne:

1. liczbę sporządzonych opinii, w tym rocznego obciążenia jednego pracownika (odpowiednio specjalisty lub pracownika pedagogicznego);
2. liczbę osób zatrudnionych;
3. czas sporządzania opinii;
4. kategorię spraw, w których opinie zostały sporządzone;
5. biegłego z listy powoływanego do sporządzenia opinii w sprawach rodzinnych i nieletnich.

Uzupełnieniem powyższych danych jest statystyczny obraz wpływu i załatwień spraw w pionie rodzinnym sądów rejonowych, w tym spraw nieletnich oraz wpływu i załatwień spraw o rozwód i separację. Celem prezentacji tych informacji jest sprawdzenie, jak często sąd korzysta z możliwości sporządzenia opinii w odniesieniu do ogółu rozpoznawanych spraw: 1) nieletnich, 2) rodzinnych i opiekuńczych w sądach rejonowych oraz 3) spraw o rozwód lub separację.

3.1.1. Opiniodawcze zespoły sądowych specjalistów. Dane ogólne

W 2016 r. funkcjonowało w Polsce 67 opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów (w tym: 11 w apelacji białostockiej, 8 w bydgoskiej, 19 w katowickiej,

¹²⁰ Dz.U. Nr 191, poz. 1134.

¹²¹ V. Konarska-Wrzosek, *Prawny...*, s. 172.

9 w poznańskiej, 10 w warszawskiej i 9 we wrocławskiej). Zespoły te zatrudniały 714 pracowników, którzy w 2016 r. wydali łącznie 19 708 opinii.

Tabela 1 Liczba pracowników OZSS w 2016 r.			
		N	%
specjaliści		594	83,2
w tym:	psycholodzy	364	51,0
	pedagodzy	187	26,2
	psychiatrzy	37	5,2
	inni	6	0,8
pracownicy sądowi		120	16,8
w tym:	administracyjni urzędnicy	74	10,4
	inni	46	6,4
Ogółem		714	100,0

Źródło: Opracowanie własne na podstawie „Sprawozdania z działalności Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów” (MS-OZSS-25) za 2016 r.

Pracowników OZSS należy podzielić na dwie grupy: specjalistów (w rozumieniu art. 25 ust. 3 ustawy o OZSS) oraz pracowników sądowych (art. 25 ust. 6 tej ustawy). Pierwsza grupa, w skład której wchodzi: psycholodzy, pedagogzy, psychiatrzy i inni, w 2016 r. stanowiła ponad 83% ogółu. Większość z nich, tj. 84% była zatrudniona w pełnym wymiarze czasu pracy. Blisko co dziewiąty specjalista pracował na pół etatu. W 4,5% przypadków odnotowano inną formę zatrudnienia. Jak słusznie zaznaczał P. Ostaszewski, z uwagi na powyższe do obliczenia rzeczywistego obciążenia pracą w zakresie sporządzania opinii diagnostycznych dla sądu należy uwzględnić nie tyle liczbę osób zatrudnionych, ile limity etatów. W 2016 r. limity te wynosiły odpowiednio: 542,69 dla specjalistów (w tym: 344,88 dla psychologów, 167,0 dla pedagogów, 28,06 dla psychiatrów, 2,75 dla innych) oraz 102,38 dla pracowników sądowych. Zgodnie z punktem 7.2. załącznika do zarządzenia MS w sprawie ustalenia standardów opiniowania w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów – w skład zespołu wchodzi co najmniej dwóch specjalistów. Z dotychczas przeprowadzonych badań wynika, że skład ten jest – co do zasady – stały i tworzony przez dwóch psychologów lub psychologa oraz pedagoga¹²². Przy uwzględnieniu liczby wydanych opinii ogółem w 2016 r. oraz limitu etatów na stanowisku specjalisty z zakresu psychologii oraz pedagogiki można obliczyć przeciętną liczbę wydanych opinii przypadających na jeden etat. W 2016 r. było ich 77. Należy zauważyć, że od 2016 r. nie funkcjonują limity liczby opinii wydawanych przez zespół w ciągu roku. Do 2016 r. liczba ta wynosiła 90 opinii przy zatrudnieniu na pełny etat. Zniesienie limitu było podyktowane koniecznością zapewnienia odpowiedniej jakości sporządzanych opinii. Uwzględniając niewystarczającą liczbę osób zatrudnionych w całym kraju, jak zaznaczały H. Domagała

¹²² P. Ostaszewski, *Opinie sporządzane...*, s. 8–9.

i M. Zamiela-Kamińska, realizacja powierzonych zadań przy spełnieniu wszystkich wymogów, tj. terminowości, jakości i liczebności nie byłaby możliwa¹²³.

3.1.2. Liczba sporządzanych opinii

W 2016 r. do opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów wpłynęło 33 396 spraw. Łącznie zespoły wydały opinię w 19 708 (co stanowi 59% wpływu), 8161 pozostało natomiast na rok następny. Dość licznie ośrodki udzielały innych informacji pisemnych, w tym: skierowanych do zleceniodawców lub innych placówek w zakresie wyników badań lub prowadzonego poradnictwa (1266), mediacji (2498) oraz opinii uzupełniających (303). W 1216 przypadkach istniała konieczność wyznaczenia więcej niż tylko jednego terminu badania (w 2015 r. było to 719 przypadków). Liczbę wydanych opinii znacząco różnicuje kategoria spraw. Najwięcej, bo aż ponad połowa opinii została wydana w sprawach opiekuńczych. Opinie wydane w sprawach nieletnich stanowiły 28,8% ogółu, w rozwodowych – 19,7%. Dokładnie 87 opinii zespoły wydały w sprawach o separację, 25 w innych sprawach rodzinnych (cywilnych) oraz 6 w sprawach karnych. Łącznie we wszystkich opiniodawczych zespołach przebadano 59 938 osób, w tym ponad 55% to osoby dorosłe, 35,5% – małoletnie, 9,4% – nieletnie. Łącznie w 3 612 badaniach wziął udział lekarz (tj. w 18,3% opinii), w tym w 2831 – psychiatra (czyli w 14,3% przypadków).

3.1.3. Czas sporządzania opinii

Czas sporządzania opinii diagnostycznej, zgodnie z punktem 7.4. załącznika do zarządzenia MS w sprawie ustalenia standardów metodologii i opiniowania w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów, wynosi 14 dni od zakończenia badania do sporządzenia opinii. W związku z powyższym, wydaje się właściwe zastosowanie tego kryterium do oceny terminowości pracy zespołów. Sprawozdania statystyczne umożliwiają jednak przeprowadzenie analizy co do dwóch okresów czasowych: 1) między datą wpływu sprawy do ośrodka a datą wysłania opinii oraz 2) między datą zakończenia badania a datą wysłania opinii. Żaden z tych okresów nie odpowiada jednak wytycznym wskazanym w załączniku do zarządzenia. Oznacza to zatem, że na podstawie sprawozdania MS-OZSS-25 nie można jednoznacznie ocenić terminowości lub też jej braku przy sporządzaniu opinii – w rozumieniu wytycznych wynikających z punktu 7.4. załącznika. Czas oczekiwania zleceniodawcy na opinię, definiowany jako różnica między datą wpływu sprawy do ośrodka a datą wysłania opinii, wynosił najczęściej, bo w co trzeciej opinii, powyżej 120 dni. Blisko w co czwartym przypadku wpisywał się w przedział od 31 do 60 dni, natomiast w co piątym – 61–90 dni. 16,4% opinii zostało wysłanych w terminie od 91 do 120 dni, licząc od momentu wpływu sprawy do ośrodka. Za sporadyczne należy uznać zrealizowanie tego zadania w okresie nieprzekraczającym 30 dni – łącznie 1632 opinie, tj. 8,2%, w tym 322 dotyczyło 14-dniowego czasu realizacji. Mimo że od 2016 r. został ujednolicony czas sporządzania opinii we wszystkich rodzajach spraw, to szczegółowa analiza sprawozdań statystycznych pozwala zauważyć, że czas – definiowany jak wyżej – był krótszy w przypadku opinii sporządzanych do spraw nieletnich.

¹²³ H. Domagała, M. Zamiela-Kamińska, *Standardy opiniowania...* [w:] *Standardy...*, s. 310.

Tabela 2

Czas oczekiwania na opinię (od wpływu sprawy do ośrodka do wysłania opinii) w 2016 r.

	RODZAJE SPRAW											Ogółem	
	nieletnich		opiekuncze		o rozwód		o separację		inne rodzinne (cywilne)		karne dorosłych		
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N		
do 14 dni	132	2,3	134	1,3	53	1,4	2	2,3	0	0,0	1	322	1,6
15 dni do 30 dni	507	8,9	594	5,9	196	5,0	7	8,0	3	12,0	3	1310	6,6
31 dni do 60 dni	1828	32,2	2154	21,5	719	18,5	13	14,9	6	24,0	0	4720	23,9
61 dni do 90 dni	1433	25,3	1867	18,6	726	18,7	17	19,5	5	20,0	1	4049	20,5
91 dni do 120 dni	837	14,7	1644	16,4	742	19,1	16	18,4	4	16,0	0	3244	16,5
powyżej 120 dni	938	16,5	3638	36,3	1448	37,3	32	36,8	7	28,0	0	6063	30,8
Ogółem	5675	28,8	10031	50,9	3884	19,7	87	0,4	25	0,1	6	19708	100,0

Źródło: Opracowanie własne na podstawie „Sprawozdania z działalności Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów” (MS-OZSS-25) za 2016 r.

Zupełnie inne wnioski można wysnuć na podstawie analizy czasu oczekiwania zleceniodawcy na opinię liczonego od dnia zakończenia badań do daty wysłania opinii (zdecydowanie bliższego regulacji zawartej w punkcie 7.4. załącznika do zarządzenia) – por. tabela 3. Większość opinii (85,2%) została przesłana do sądu w terminie do 14 dni od momentu zakończenia badania, w 12% natomiast od 15 do 30 dni. Łącznie sporządziło 448 (tj. 2,2%) opinii przekroczyło termin 30-dniowy, w tym tylko 69 (tj. 0,3%) z nich została przesłana w okresie dłuższym niż 60 dni od momentu zakończenia badania. Nie odnotowano kategorii „powyżej 120 dni”. Analiza poszczególnych rodzajów spraw pozwala zauważyć, że zdecydowana większość opinii we wszystkich rodzajach spraw została sporządzona do 14 dni, przy czym największy odsetek w tym zakresie również należy przypisać sprawom nieletnich (96%, dla innych, tj. opiekuńczych, o rozwód, o separację, innych cywilnych odpowiednio: 82,4%, 79,1%, 74,7%, 80,0%).

Należy zauważyć, że w pracy opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów w zakresie sporządzania opinii można wyodrębnić dwa zasadnicze etapy. Pierwszym z nich jest czas oczekiwania na wyznaczenie terminu badania, drugim natomiast rzeczywisty czas sporządzania opinii po zakończeniu badania. Czas oczekiwania na wyznaczenie terminu badania, jak wynika z dotychczasowych ustaleń, jest dość długi. Co więcej, nie do końca znane są przyczyny takiego stanu rzeczy. Jak tłumaczy P. Ostaszewski, może to być podyktowane opieszałością w pracy ośrodków diagnostycznych lub wynikać z nieprawidłowej organizacji tych ośrodków albo po prostu z ich zbyt dużego obciążenia. Na podstawie przeprowadzonej analizy można również stwierdzić, że zdecydowana większość opinii (85,6%) została wysłana do sądu w terminie do 14 dni od momentu zakończenia badania. Oznacza to, że sam czas ich sporządzenia był krótszy. Mając powyższe na względzie, można uznać, że większość

opinii została sporządzona w terminie określonym załącznikiem do zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z 1.02.2016 r.

Tabela 3 Czas oczekiwania na opinię (od zakończenia badania do wystania opinii) w 2016 r.													
	RODZAJE SPRAW											Ogółem	
	nieletnich		opiekuncze		o rozwód		o separację		inne rodzinne (cywilne)		karne dorosłych		
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	N	%
do 14 dni	5450	96,0	8261	82,4	3073	79,1	65	74,7	20	80,0	6	16875	85,6
15 dni do 30 dni	206	3,6	1469	14,6	686	17,7	21	24,1	3	12,0	0	2385	12,1
31 dni do 60 dni	15	0,3	252	2,5	110	2,8	0	0,0	2	8,0	0	379	1,9
powyżej 60 dni	4	0,1	49	0,5	15	0,4	1	1,1	0	0,0	0	69	0,4
Ogółem	5675	28,8	10031	50,9	3884	19,7	87	0,4	25	0,1	6	19708	100,0

Źródło: Opracowanie własne na podstawie „Sprawozdania z działalności Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów” (MS-OZSS-25) za 2016 r.

W 2016 r. w 428 sprawach specjaliści OZSS przeprowadzili mediacje (najczęściej, tj. w 238 sprawach opiekuńczych) oraz w 53 sprawach, na zlecenie sądu, udzielili fachowych porad i wskazówek małoletnim, nieletnim i ich rodzinom. W 2016 r. żaden z ośrodków nie sporządził wywiadu środowiskowego w sprawach nieletnich, będącego od 2016 r., zgodnie z art. 1 ust. 2 ustawy z 5.08.2015 r., jednym z obowiązków wpisanych w zakres prac ośrodków.

3.1.4. Rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne. Dane ogólne

Analizując dane zamieszczone w tabeli 4, można zauważyć niemal stałą liczbę pracowników rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych zarówno na początku, jak i na końcu analizowanego okresu. W 2016 r., w odniesieniu do roku 2007, odnotowano 6% wzrost pracowników pedagogicznych, zmniejszenie liczby pracowników administracyjno-urzędniczych i innych o blisko 8% oraz znaczny spadek liczby lekarzy z 96 do 73, tj. o ok. 24%. Celem porównania roku 2016 do lat poprzednich konieczne było częściowe ujednolicenie posiadanych danych, tj. zsumowania dwóch kategorii pracowników rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych (pracowników pedagogicznych i lekarzy), tak by odpowiadały kategorii specjalisty zatrudnionego w opiniodawczym zespole sądowych specjalistów. W 2007 r. rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne zatrudniały 648 pracowników, definiowanych jak powyżej. Już w kolejnym roku widoczny był wzrost do 673. Poziom ten, z niewielkimi zmianami, utrzymywał się do 2014 r. W 2015 r. natomiast liczba pracowników zmniejszyła się do 660. W 2016 r. natomiast w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów było zatrudnionych

594 specjalistów, tj. o 66 mniej niż w roku 2015 (10%) i o 48 mniej w stosunku do roku 2007 (tj. 8,3%). O ile w 2015 r. w ośrodkach tych pracowało 60 psychiatrów, o tyle w 2016 r. było ich już tylko 37.

3.1.5. Limity etatów i etaty obsadzone

W związku ze zmianą regulacji prawnej istniało ryzyko rezygnacji ze świadczenia pracy na rzecz ROD-K. Stąd posługiwanie się kategorią limitu etatów nie oddaje w pełni rzeczywistego stanu zatrudnienia i nie pozwala na zaobserwowanie zmian w tym zakresie. Dlatego też do porównań wykorzystano dane o liczbie pełnych, obsadzonych etatów, pochodzące ze sprawozdań statystycznych MS-RODK-25 za 2015 r. oraz MS-OZSS-25 za 2016 r. W sprawozdaniach tych znajdują się informacje o pracownikach zatrudnionych na pełny etat, na pół etatu oraz w innym wymiarze czasu pracy. Na potrzeby niniejszego opracowania uznano „inny wymiar” za jedną czwartą etatu. Założono, że sumę powyższych można potraktować jako liczbę pełnych, obsadzonych etatów. W 2015 r. liczba ta wynosiła: 521,3 dla pracowników pedagogicznych (pedagogów i psychologów) oraz lekarzy (psychiatrów i innych), natomiast w 2016 r. – 443,28 (łącznie dla wszystkich specjalistów). Można zatem powiedzieć, że w stosunku do roku 2015 w 2016 r. zmniejszyło się rzeczywiste zatrudnienie o 78,03 etaty. Kwestia ta zostanie szczegółowo omówiona w dalszej części opracowania.

Tabela 4											
Liczba pracowników ROD-K w latach 2007–2015											
			2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
Pracownicy pedagogiczni	razem		552	582	582	585	590	591	593	595	587
	psycholodzy		345	375	348	385	383	387	390	392	390
	pedagodzy		207	207	198	200	207	204	203	203	197
Lekarze	razem		96	91	90	87	86	80	78	79	73
	w tym:	psychiatrzy	75	71	72	69	68	65	64	63	60
		pediatrzy	16	15	15	15	15	13	13	13	12
		inni	5	5	3	3	3	2	1	3	1
Pracownicy	administracyjni – urzędnicy		105	105	104	104	103	104	104	100	102
	inni		34	32	30	30	28	28	27	27	26
Ogółem			787	810	806	806	807	803	802	801	788

Źródło: Opracowanie własne na podstawie „Sprawozdania z działalności Rodzinnego Ośrodka Diagnostyczno-Konsultacyjnego” (MS-RODK-25) za lata 2007–2015.

3.1.6. Liczba spraw

W latach 2007–2015 zwiększyła się liczba spraw wpływających do rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych o 3 258 (tj. o 12,5%). Wzrost ten był systematyczny do 2013 r. W kolejnych dwóch latach można mówić o spadku o odpowiednio 888 spraw w 2014 r. i o 87 – w 2015 r. Mimo niemal stałej liczby osób zatrudnionych zwiększyła się

liczba wydawanych opinii o 1446, tj. o 6,6%, przy czym wzrost w tym zakresie dotyczył jedynie spraw opiekuńczych i rozwodowych (odpowiednio o 2 900 i 125 opinii). Liczba opinii wydawanych w pozostałych kategoriach spraw zmniejszyła się (o 1 234 w sprawach nieletnich, o 144 – o separację, o 189 w innych cywilnych i o 12 w sprawach karnych). Zmiana zapotrzebowania sądu wynikała niewątpliwie ze zmian w zakresie wpływu i załatwień różnych kategorii spraw w wydziałach rodzinnych i nieletnich.

3.1.7. Liczba spraw przypadająca na jeden etat

Na podstawie danych o limitach etatów oraz o ogólnej liczbie wydanych opinii możliwe było, podobnie jak w przypadku opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów, obliczenie przeciętnej liczby sporządzonych opinii przypadających na jeden etat. Do obliczeń za lata 2007–2008 wykorzystano dane o liczbie osób zatrudnionych. Limity etatów w formularzach statystycznych pojawiły się dopiero od 2009 r. Analizując dane zamieszczone w tabeli 5, można zauważyć, że – poza latami 2007–2008 (odpowiednio 80 i 79 opinii) – liczba wydawanych opinii w przeliczeniu na jeden etat miała raczej wartość stałą: 95–97 w latach 2009–2013 i 92–93 w latach 2014–2015. W ciągu analizowanych 9 lat zwiększyła się natomiast liczba osób badanych w ośrodkach o 5 615 (tj. 6,6%), przy czym zwiększenie to dotyczyło tylko osób małoletnich i dorosłych (a nie nieletnich). Zmniejszył się natomiast udział lekarzy uczestniczących w sporządzaniu opinii o 2 824, tj. o blisko 30%.

Tabela 5 Opiniowanie rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych w latach 2007–2015										
		2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
wpływ spraw		26 136	28 325	29 400	29 637	30 039	30 232	30 369	29 481	29 394
wydane opinie		22 041	23 045	24 159	24 269	24 309	24 689	24 615	23 582	23 487
w tym w sprawach:	nietletnich	8219	8829	8700	8585	8520	7 966	7335	7161	6985
	opiekuńczych	8592	9247	10 185	10 216	10 426	11 366	11 938	11 355	11 492
	o rozwód	4669	4454	4779	5026	4934	5 047	5094	4799	4794
	o separację	268	228	239	194	184	182	133	143	124
	w innych cywilnych	220	186	144	161	160	64	36	30	31
	karnych	73	101	112	87	85	64	79	94	61
liczba opinii przypadająca na 1 etat		80	79	95	95	96	97	97	93	92
osoby badane		64 776	67 239	71 903	72 343	72 171	74 294	76 325	70 172	70 391
w tym:	nietletni	8198	8778	8690	8566	8491	7 908	7911	7030	6949
	małoletni	21 513	21 880	23 753	23 813	23 623	25 302	26 125	24 431	24 548
	dorośli	35 065	36 581	39 460	39 964	40 057	41 084	42 289	38 711	38 894
udział lekarzy		9453	9319	9224	9291	8317	7 813	7421	7060	6629
w tym:	psychiatry	6937	6734	6809	6933	6084	5 796	5697	5436	5069
	pediatry	1738	2269	1887	1813	1767	1 693	1612	1596	1433
	innych	778	316	528	545	466	324	112	28	127

Źródło: Opracowanie własne na podstawie „Sprawozdania z działalności Rodzinnego Ośrodka Diagnostyczno-Konsultacyjnego” (MS-RODK-25) za lata 2007–2015.

3.1.8. Różnice w funkcjonowaniu zespołów diagnostycznych w 2015 r. i 2016 r.

Porównując rok 2016 do poprzedniego, należy odnotować, że poza zwiększeniem wpływu spraw do ośrodków o 4 002 (tj. o blisko 14%), w stosunku do pozostałych zmiennych nastąpił spadek. Liczba wydanych w 2016 r. opinii była mniejsza o 3 779 (tj. o 16,1%) niż w roku poprzednim, przy czym spadek ten wynosił: 1 310 opinii w sprawach nieletnich, 1 461 w opiekuńczych, 910 w sprawach o rozwód, 37 – o separację, 6 w innych sprawach cywilnych, 55 w sprawach karnych. Zmieniła się także liczba sporządzonych opinii przypadających rocznie na jeden etat. O ile w 2015 r. liczba ta wynosiła 92, o tyle w 2016 r. – 77 (tj. o 15 mniej, czyli 16,3%). W roku 2016 zespoły diagnostyczne przebadaly o 10 453 mniej osób (spadek w tym zakresie dotyczył zarówno nieletnich, jak i małoletnich oraz dorosłych). Blisko dwukrotnie zmniejszył się również udział lekarzy zaangażowanych w sporządzenie opinii (dokładnie o 3 017).

Czas oczekiwania na opinię, definiowany jako różnica między datą wpływu zlecenia do ośrodka a datą wysłania opinii, w latach 2007–2015 najczęściej przekraczał 30 dni. W 2007 r. 21,2% opinii została wysłana w terminie od 30 do 60 dni od momentu otrzymania sprawy, natomiast 70,4% – w terminie powyżej 60 dni. Porównując tylko rok 2015 z rokiem 2007, można zauważyć dwie charakterystyczne zmiany: 1) zmniejszenie liczby opinii wydawanych w krótszych terminach (o 44 dla kategorii „do 14 dni” oraz o 299 dla – „15–30 dni”); 2) zwiększenie liczby opinii wydawanych w dłuższych terminach (o 1 070 dla okresu 31–60 dni oraz o 719 dla ostatniego, tj. powyżej 60 dni).

Tabela 6 Czas oczekiwania zleceniodawcy na opinię (od dnia wpływu do ośrodka do dnia wysłania opinii)									
	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
do 14 dni	411	370	543	513	466	609	404	437	367
15 do 30 dni	1437	1447	2068	2155	2285	2 277	1540	1250	1138
31 do 60 dni	4677	5318	7002	6406	6605	7 303	5762	5625	5747
powyżej 60 dni	15 516	15 910	5781	5272	5133	5 259	5430	5762	5984
powyżej 90 dni	bd	bd	4000	3974	8189	4 096	4560	4117	4653
powyżej 120 dni	bd	bd	4765	5949	1631	5 145	6919	6391	5598
Ogółem	22 041	23 045	24 159	24 269	24 309	24 689	24 615	23 582	23 487

Źródło: Opracowanie własne na podstawie „Sprawozdania z działalności Rodzinnego Ośrodka Diagnostyczno-Konsultacyjnego” (MS-RODK-25) za lata 2007–2015.

Czas oczekiwania na opinię, liczony jako różnica między datą zakończenia badań a datą wysłania opinii do podmiotu zlecającego, był zdecydowanie krótszy. Średnio w blisko 57% spraw nie przekraczał 14 dni, natomiast w 42% – 30 dni. Okres od 30 do 60 dnia został odnotowany jedynie w przeciętnie 1,3%, powyżej 60 dni – w 0,1%. W ciągu analizowanych 9 lat zmniejszyła się liczba opinii sporządzanych i wysyłanych w terminie 14-dniowym (o 1 189, tj. 9,1%), zwiększyła natomiast liczba opinii zrealizowanych od 15 do 30 dnia.

Tabela 7

Czas oczekiwania zleceniodawcy na opinię (od zakończenia badań do wystania opinii)

	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
do 14 dni	13 008	13 803	14 848	14 433	14 326	14 065	13 114	12 333	11 819
15 do 30 dni	8528	8911	8917	9540	9765	10 260	11 158	10 984	11 345
31 do 60 dni	469	317	355	253	195	349	315	240	313
powyżej 60 dni	36	14	39	43	23	15	28	25	10
Ogółem	22 041	23 045	24 159	24 269	24 309	24 689	24 615	23 582	23 487

Źródło: Opracowanie własne na podstawie „Sprawozdania z działalności Rodzinnego Ośrodka Diagnostyczno-Konsultacyjnego” (MS-RODK-25) za lata 2007–2015.

3.1.9. Wpływ zmian regulacji prawnej na rzeczywiste funkcjonowanie OZSS

Na podstawie powyższych danych możliwe było sprawdzenie, w jaki sposób zmiany regulacji prawnej wpłynęły na rzeczywiste – obrazowane statystykami – funkcjonowanie OZSS. Do porównania wybrano lata: 2015 (ostatni rok funkcjonowania ROD-K) oraz 2016 (pierwszy rok funkcjonowania OZSS). Zaobserwowane różnice zostały zamieszczone w tabeli 8 oraz wymienione enumeratywnie poniżej.

- 1) O ile nie zmieniły się znacząco limity etatów (spadek o 0,99), to zmniejszyło się rzeczywiste zatrudnienie – różnica między etatami obsadzonymi wyniosła 78. W 2016 r. w zespołach diagnostycznych pracowało o 37 mniej psychologów, o 20 mniej pedagogów, o 18 mniej psychiatrów.
- 2) Wpływ spraw zwiększył się o 4 002. Zmniejszył się natomiast odsetek spraw załatwianych. W 2016 r. pozostało do zaopiniowania o 889 więcej spraw niż w 2015 r., tj. o 5%. Zmiana ta sugeruje spadek efektywności. Spadek ten może wynikać z samego procesu zmiany lub z systemowego pogorszenia funkcjonowania OZSS na skutek wprowadzonych zmian. Jeśli spadek efektywności jest podyktowany procesem zmiany, jako takiej, można przypuszczać, że efektywność pracy zespołów wzrośnie w kolejnych latach. Jeśli zaś efektem zmiany było pogorszenie pracy zespołów, wówczas zasadne wydaje się założenie, że efektywność ta wzrośnie dopiero w przypadku zwiększenia liczby osób zatrudnionych w OZSS.
- 3) W 2016 r. OZSS wydało o 3 779 mniej opinii, w tym o 1 310 mniej w sprawach nieletnich, o 1 461 w sprawach opiekuńczych, o 910 w sprawach o rozwód, o 37 w sprawach o separację, o 6 w innych sprawach cywilnych oraz o 55 w sprawach karnych.
- 4) Liczba opinii przypadająca na jeden etat zmniejszyła się o 15.
- 5) W 2016 r. zespoły diagnostyczne przebadaly o 10 453 mniej osób, zwłaszcza osób dorosłych (różnica 5 778).
- 6) Zmniejszyła się liczba opinii wydawanych z udziałem lekarzy – spadek o 3 017, tj. blisko o 45%. W 2016 r. lekarz psychiatra uczestniczył w wydaniu 2 831 opinii, tj. o 2 238 mniej niż w roku 2015 (44 p.p.), lekarz pediatra w 780, czyli o 653 mniej (blisko 46 p.p.) w stosunku do roku ubiegłego.

- 7) Porównanie czasu sporządzania opinii (liczonego od momentu zakończenia badania do momentu wysłania opinii) i czasu oczekiwania na opinię (definiowanego jako różnica między datą wpływu sprawy do ośrodka a datą wysłania opinii do sądu) należy odnieść do ogółu opinii sporządzonych zarówno w 2015 r., jak i w 2016 r. Na podstawie danych zamieszczonych w tabeli 8 można zauważyć istotne różnice tylko dla pierwszej z tych kategorii, tj. czasu sporządzania opinii. O ile w 2015 r. opinie były sporządzane głównie w dwóch przedziałach czasowych: „do 14 dni” oraz „15 do 30 dni” (odpowiednio 50,3% oraz 48,3%), o tyle w 2016 r. większość opinii zespoły wysłały do 14 dnia po zakończeniu badania (tj. 85,6%), co wynika zapewne ze zmiany regulacji prawnej polegającej na skróceniu czasu wydawania opinii w sprawach rodzinnych i opiekuńczych (z 30 do 14 dni). W porównywanym latach zdarzały się przypadki sporządzania opinii w terminie przekraczającym zarówno 30, jak i 60 dni. W kategorii „czasu oczekiwania na sporządzenie opinii” warto zwrócić uwagę na dwie różnice. Po pierwsze, zmniejszył się odsetek opinii, w których czas ten wynosił od 31 do 120 dni (łącznie o 8,8 p.p.), po drugie natomiast – zwiększył w kategorii „powyżej 120 dni” (o 6,9 p.p.). Mając powyższe na względzie, można stwierdzić, że zespoły diagnostyczne realizują założenia ustawy o OZSS w zakresie terminu sporządzania opinii. Zwiększyła się jednak liczba spraw, w których czas oczekiwania na opinię wyniósł powyżej 120 dni (więcej o 465 spraw; różnica 6,9 p.p. w stosunku do 2015 r.). Może to oznaczać, że w sprawach tych czas oczekiwania na termin badania był dłuższy, co, przy zwiększonym wpływie spraw do OZSS, może wynikać z mniejszej liczby osób faktycznie zatrudnionych.
- 8) Poprawa szybkości sporządzania opinii nastąpiła więc jednocześnie ze spadkiem ogólnej liczby opracowywanych opinii i liczby opinii przypadającej na pracownika.

Tabela 8				
Zmiany w funkcjonowaniu zespołów diagnostycznych w latach 2015–2016				
		2015	2016	2016/2015
limity etatów		543,68	542,69	-0,99
etaty obsadzone	ogółem	521,3	443,3	-78
	psycholodzy	327	290,31	-36,69
	pedagodzy	165,3	145,31	-19,99
	psychiatrzy	24,75	6,75	-18
	inni	4,25	0,93	-3,32
wpływ spraw		29 394	33 396	4002
pozostało do zaopiniowania		6050	8161	-889
pozostałość w stosunku do wpływu (%)		20,6	15,5	-5,1
wydane opinie		23 487	19 708	-3779
liczba opinii przypadająca na jeden etat		92	77	-15
osoby badane		70 391	59 938	-10453
udział lekarzy		6629	3612	-3017

Tabela 8 cd.

Zmiany w funkcjonowaniu zespołów diagnostycznych w latach 2015–2016

		2015	2016	2016/2015
czas sporządzania opinii (od zakończenia badań do wystania opinii)	do 14 dni	11 819 50,3%	16 875 85,6%	5056 35,3 p.p.
	15 do 30 dni	11 345 48,3%	2385 12,1%	-8960 -36,2 p.p.
	31 do 60 dni	313 1,3%	379 1,9%	66 0,6 p.p.
	powyżej 60 dni	10 0,1%	69 0,4%	59 0,3 p.p.
czas oczekiwania zleceniodawcy na opinię (od wpływu do ośrodka do wystania opinii)	do 14 dni	367 1,6%	322 1,6%	-45 0,1 p.p.
	15 do 30 dni	1138 4,8%	1310 6,6%	172 1,8 p.p.
	31 do 60 dni	5747 24,5%	4720 23,9%	-1027 -0,5 p.p.
	powyżej 60 dni	5984 25,5%	4049 20,5%	-1935 -4,9 p.p.
	powyżej 90 dni	4653 19,8%	3244 16,5%	-1409 -3,4 p.p.
	powyżej 120 dni	5598 23,8%	6063 30,8%	465 6,9 p.p.

Źródło: Opracowanie własne na podstawie „Sprawozdania z działalności Rodzinnego Ośrodka Diagnostyczno-Konsultacyjnego” (MS-RODK-25) za 2015 r. oraz „Sprawozdania z działalności Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów” (MS-OZSS-25) za 2016 r.

3.1.10. Opinie biegłego z listy sporządzane do spraw rozpoznawanych w wydziałach rodzinnych i nieletnich

Jak już wspomniano, do analiz zamieszczonych poniżej wykorzystano dane z kontrolek WAB wszystkich wydziałów losowo dobranych z czterech sądów okręgowych oraz siedmiu sądów rejonowych za okres 2013–2014, zgromadzone do projektu: „Biegły w postępowaniu sądowym. Kompleksowy obraz systemu w świetle badań aktowych, ankietowych, statystycznych i ekonomicznych” zrealizowanego w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości¹²⁴. Łącznie pozyskane do badań dane zawierały 63 712 pozycji, na podstawie których możliwe było podjęcie ustaleń w następującym zakresie: 1) podmiocie zlecającym sporządzenie opinii; 2) symbolu sprawy; 3) podmiocie sporządzającym; 4) liczbie biegłych i ich specjalizacjach; 5) dacie wysłania; 6) terminie złożenia i ewentualnych ponagleniach; 7) formie opinii; 8) wynagrodzeniach (wysokości oraz źródle finansowania).

¹²⁴ Por. P. Ostaszewski, J. Klimczak, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Biegły w postępowaniu sądowym. Kompleksowy obraz systemu w świetle badań aktowych, ankietowych, statystycznych i ekonomicznych*, Warszawa 2016, Raport Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości, http://www.iws.org.pl/pliki/files/kolor_IWS_Sekcja%20Analiz%20Ekonomicznych_Biegli.pdf (dostęp: 18.09.2017 r.).

3.1.11. Podmiot zlecający

Spośród 63 712 pozycji w 5 810 przypadkach zlecenia sporządzenia opinii zostały wydane w wydziałach rodzinnych i nieletnich sądów rejonowych, co stanowi 9,1% ogółu. Wśród nich tylko w 467 zapotrzebowanie na wiedzę specjalistyczną dotyczyło spraw nieletnich. Pozostałe 5 339 (tj. 91,9%) zlecono w sprawach rodzinnych i opiekuńczych. Niestety zgromadzone dane nie umożliwiały wyróżnienia spraw o rozwód lub separację spośród ogólnej liczby spraw cywilnych rozpatrywanych w sądach okręgowych (repertorium C), dlatego też nie zostaną one poddane w tym miejscu szczegółowemu analizom.

Tabela 9 Rodzaje spraw rodzinnych		
	N	%
sprawy nieletnich	467	8,0
sprawy rodzinne i opiekuńcze	5339	91,9
<i>brak danych</i>	4	0,1
Ogółem	5810	100,0

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych z kontrolek Wab.

W większości przypadków sporządzenie opinii zostało zlecone biegłemu lub instytutowi (80,8%). W niespełna co piątym sądzie dopuścił dowód z opinii rodzinnego ośrodka diagnostyczno-konsultacyjnego. W siedmiu przypadkach jako podmiot realizujący zlecenie został wskazany zespół diagnostyczny schroniska dla nieletnich.

Tabela 10 Podmiot sporządzający opinię w sprawach rodzinnych		
	N	%
ROD-K	1100	18,9
biegły/instytut	4695	80,8
schronisko dla nieletnich	7	0,1
<i>brak danych</i>	8	0,1
Ogółem	5810	100,0

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych z kontrolek Wab.

Na podstawie danych zamieszczonych w tabeli 11 można zauważyć zależność między rodzajem sprawy rozpoznawanej przez sąd a podmiotem sporządzającym dowód z opinii. Rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne sporządziły razem 1100 opinii, w tym większość z nich do spraw rodzinnych lub opiekuńczych (785). Niemniej jednak, należy zauważyć, że w sprawach nieletnich stanowią one główny podmiot sporządzający opinię (67,2%; w stosunku do spraw opiekuńczych i rodzinnych to różnica 52,5 p.p.).

Tabela 11

Sporządzenie opinii przez RODK a rodzaj sprawy

			Rodzaj sprawy		Ogółem
			sprawa nieletnich	sprawa opiekuńcza lub rodzinna	
Czy opinia została sporządzona przez RODK?	tak	N	314	785	1099
		%	67,2%	14,7%	18,9%
	nie	N	153	4546	4699
		%	32,8%	85,3%	81,1%
Ogółem		N	467	5331	5798
		%	100,0%	100,0%	100,0%

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych z kontrolek Wab.

3.1.12. Liczba powołanych biegłych

Mimo że w sprawach nieletnich oraz opiekuńczych i rodzinnych sąd dopuszczał dowód z opinii maksymalnie trzech biegłych, najczęstszą praktyką było powołanie tylko jednego biegłego (ok. 88% dla obu kategorii). Dowód z opinii dwóch biegłych został dopuszczony średnio w co dziesiątej sprawie, z trzech biegłych – dokładnie w 6 sprawach (w tym 5 sprawach nieletnich).

3.1.13. Specjalizacja biegłych

Informacja o specjalizacji biegłych pojawiła się tylko w 9 sprawach nieletnich (był to jeden biegły z zakresu psychiatrii i 8 biegłych z zakresu pedagogiki). Więcej informacji udało się pozyskać w sprawach rodzinnych i opiekuńczych. Na 1 174 opinii, co do których znana była specjalizacja biegłego, 58% z nich zostało sporządzonych w dziedzinie medycyny (w tym większość w zakresie psychiatrii). 21% biegłych było z wykształcenia pedagogami, a 16% – psychologami.

3.1.14. Czas sporządzania opinii

Tabela 12

Czas sporządzenia opinii (w dniach) w sprawach rodzinnych

	Wyznaczony przez sąd ¹²⁵	Faktyczny ¹²⁶
Średnia	36,54	49,12
Mediana	31,00	35,00
Minimum	0	0
Maksimum	448	523
Brak danych	2664	1345
N	3142	4461

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych z kontrolek Wab.

¹²⁵ Liczony jako różnica między terminem złożenia opinii a datą wysłania akt.

¹²⁶ Różnica między datą zwrotu akt a datą ich wysłania.

Analizując dane zamieszczone w tabeli 12, można powiedzieć, że między wyznaczonym przez sąd terminem sporządzenia opinii a faktycznym terminem realizacji tego zadania nie istnieją wyraźne różnice. Średnio opinia została sporządzona w ciągu 49 dni (średni wyznaczony przez sąd czas to blisko 37 dni). W badanej próbie odnotowano przypadki sporządzenia opinii w dniu wydania postanowienia w tym przedmiocie. Pojawiły się również przypadki sporządzania opinii przez ponad rok. W czterech przypadkach nieterminowa realizacja zadania zakończyła się ukaraniem biegłego grzywną.

3.1.15. Koszt opinii

Średni koszt opinii biegłego wydanej w analizowanych sprawach rodzinnych wyniósł 289 zł (minimum 26,85 zł, maksimum 3523,49 zł) i był pokrywany ze środków Skarbu Państwa.

Sporadyczność dopuszczania dowodu z opinii biegłego sądowego, co potwierdzają badania przeprowadzone w 2016 r. w Instytucie Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk¹²⁷, w głównej mierze wynika z braku specjalistów zajmujących się problematyką dzieci i młodzieży, jak też z niskiego wynagrodzenia oferowanego przez sąd biegłemu¹²⁸. Dodatkowo, jakość opinii wyraźnie zależy od rodzaju jednostki sporządzającej. Jest ona wyższa w przypadku opinii sporządzanych przez opiniodawcze zespoły sądowych specjalistów czy też zespoły diagnostyczne schroniska dla nieletnich, a niższa dla opinii autorstwa biegłego sądowego lub innej specjalistycznej placówki¹²⁹.

3.1.16. Opinie sporządzone w ramach środków zapobiegania i zwalczania demoralizacji i przestępczości nieletnich

Alternatywą dla opinii diagnostycznej opiniodawczego zespołu sądowych specjalistów, jak i opinii sporządzanej przez biegłego sądowego są w sprawach dotyczących nieletnich opinie przygotowane przez inne specjalistyczne placówki, w tym m.in. te, do których nieletni trafia w ramach orzeczonych środków mających na celu zapobieganie i zwalczanie jego demoralizacji oraz przestępczości. W niniejszym opracowaniu uwaga zostanie poświęcona umieszczeniu ich w schronisku dla nieletnich (na podstawie art. 27 u.p.n.) oraz w młodzieżowym ośrodku wychowawczym (na mocy art. 26 u.p.n.).

Kwestię sporządzania opinii przez zespoły diagnostyczne schronisk dla nieletnich reguluje zarówno rozporządzenie MS z 17.10.2001 r. w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich¹³⁰, jak i wewnętrzne regulaminy schronisk. Zgodnie z rozporządzeniem w skład schroniska wchodzi zespół diagnostyczny¹³¹. Zespół ten

¹²⁷ Badania zostały przeprowadzone w ramach projektu „Współpraca sądu rodzinnego z innymi instytucjami przy orzekaniu środków wychowawczych i poprawczych”.

¹²⁸ J. Włodarczyk-Madejska, *Współpraca...*, t. XL (w druku).

¹²⁹ E. Holewińska-Eapińska, *Opinia...*, s. 17–18; por. także W. Stojanowska, S. Nieuciński, *Analiza...*, s. 197–198; P. Ostaszewski, *Opinie diagnostyczne...*, s. 22–24, 31–42.

¹³⁰ Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 17.10.2001 r. w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich (Dz.U. z 2017 r. poz. 487).

¹³¹ § 14 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 17.10.2001 r. w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich.

opracowuje indywidualną diagnozę wychowanka¹³² w terminie określonym regulaminem¹³³. Termin ten, liczony od momentu umieszczenia nieletniego w schronisku, nie powinien przekroczyć 6 tygodni.

W 2007 r. sądy zastosowały wobec 940 nieletnich środek w postaci umieszczenia w schronisku. W stosunku do każdego nieletniego istniała zatem konieczność sporządzenia opinii diagnostycznej. Jak wynika z danych zamieszczonych w tabeli 13 w roku tym zespoły diagnostyczne schronisk dla nieletnich wydały 641 opinii. Liczba orzekanych, na podstawie art. 27 u.p.n., środków zmniejszała się z roku na rok. W 2016 r. wyniosła ona jedynie 214, tj. o 726 mniej w porównaniu z rokiem 2007 (por. tabela 13). W związku z powyższym, rokrocznie zmniejszała się również liczba wydawanych opinii (wyjątek stanowi 2009 r.), osiągając w 2016 r. poziom 238, tj. o 403 mniej niż na początku analizowanego okresu.

Sporządzenie opinii może nastąpić też po tymczasowym umieszczeniu nieletniego w młodzieżowym ośrodku wychowawczym¹³⁴. Orzeczenia sądu w tym przedmiocie w 2007 r. miały miejsce w stosunku do 538 nieletnich. Liczba ta, odmiennie niż w przypadku umieszczeń w schroniskach dla nieletnich, systematycznie wzrastała, osiągając w 2016 r. poziom 1 144, tj. ponad dwukrotnie więcej niż w 2007 r. (wyjątek w tym zakresie stanowi rok 2008 ze spadkiem orzeczeń o 150 w stosunku do roku poprzedniego). W trakcie realizacji projektu Instytut nie dysponował danymi o liczbie opinii sporządzonych przez te instytucje.

Tabela 13 Zastosowanie środków zapobiegania i zwalczania demoralizacji i przestępczości nieletnich ¹³⁵										
	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016
umieszczenie w schronisku dla nieletnich ¹³⁶	940	842	877	726	597	571	413	306	302	214
liczba opinii wydanych przez zespoły diagnostyczne schroniska dla nieletnich ¹³⁷	641	550	571	555	468	530	425	355	315	238
umieszczenie w młodzieżowym ośrodku wychowawczym ¹³⁸	538	388	434	439	636	1052	1078	1107	1202	1144

Źródło: Opracowanie własne na podstawie „Sprawozdania z ewidencji wychowanków w schronisku dla nieletnich” (MS-Zn26) za lata 2007–2016 oraz danych uzyskanych ze schronisk dla nieletnich¹³⁹.

3.1.17. Udział opinii diagnostycznych w ogólnej liczbie spraw rodzinnych i nieletnich

Do analizy wykorzystano dane zamieszczone w sprawozdaniach statystycznych Ministerstwa Sprawiedliwości – MS-S16r oraz MS-S18r. Z uwagi na fakt, że w ciągu

¹³² § 59 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 17.10.2001 r. w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich.

¹³³ Przykładowo, zgodnie z regulaminami wewnętrznymi schronisk dla nieletnich w Chojnicach termin ten wynosi 6–8 tygodni, w Dominowie – 6 tygodni.

¹³⁴ Por. J. Włodarczyk-Madejska, *Współpraca...*, t. XL (w druku).

¹³⁵ Opracowanie na podstawie MS-S18r – Sprawozdanie w sprawach rodzinnych i nieletnich.

¹³⁶ Por. art. 27 u.p.n.

¹³⁷ Na podstawie danych zebranych przez MS.

¹³⁸ Por. art. 26 u.p.n.

¹³⁹ Dane te były zbierane przez Ministerstwo Sprawiedliwości na „Formularzu do schronisk dla nieletnich” przygotowanym na potrzeby projektu.

tych analizowanych 11 latach nastąpiła zarówno zmiana formularza, który był wykorzystywany do opracowywania danych, jak i zmiana systemu postępowania z nieletnimi (polegająca m.in. na prowadzeniu od 2014 r. spraw pod jednolitą sygnaturą Nkd zamiast Now, Npw i Nk), porównanie wszystkich szczegółowych danych nie było możliwe. W związku z powyższym do analizy wybrano informacje o: ogólnej liczbie spraw rozpoznanych przez sądy dla nieletnich w zakresie: 1) pozostałości z roku ubiegłego; 2) wpływu; 3) załatwienia. Analiza tych danych pozwala stwierdzić, że w odniesieniu do roku 2006 w 2016 r. spadła liczba spraw pozostałych do rozpoznania (o 717, tj. 3,6%), zmniejszył się również wpływ (o 82 832, tj. 54,4%) i załatwienie (o 76 704, tj. blisko o 52%). Zmieniła się także struktura udziału przesłanek stanowiących podstawę prowadzonego postępowania. O ile w 2006 r. 64,2% wpływu oraz 64,6% załatwień stanowiły sprawy wszczęte z powodu popełnionego czynu karalnego, o tyle w 2016 r. udział tej przesłanki wyniósł odpowiednio: 43,9% i 44,6%. W pozostałych latach analizowanego okresu, z wyjątkiem roku 2015, dla mniej niż połowy spraw, zarówno tych, które wpłynęły do rozpoznania, jak i spraw już załatwionych, podstawą była demoralizacja.

Należy jednak zauważyć, że sprawy nieletnich stanowią tylko jeden z rodzajów spraw rozpoznawanych przez wydziały rodzinne i nieletnich sądów rejonowych¹⁴⁰. W 2006 r. wydziały te miały do rozpoznania 586 690 spraw innych niż sprawy nieletnich (w tym: 90 294 to pozostałość z ubiegłego roku, 496 396 – wpływ). Łącznie załatwiono 491 762 sprawy, tj. 83,8% wszystkich pozostających do rozpoznania. Już w 2007 r. wpływ zwiększył się do 509 726 spraw, utrzymując tendencję wzrostową w niemal we wszystkich kolejnych latach analizowanego okresu (z wyjątkiem lat 2010 i 2014), osiągając w 2016 r. poziom 612 219, czyli więcej o 115 823 sprawy (tj. 23,3%) niż w roku 2006. Wzrostowi liczby spraw, które wpłynęły do wydziałów rodzinnych i nieletnich towarzyszył jednocześnie wzrost liczby spraw załatwionych.

Podsumowując, należy raz jeszcze podkreślić, że na przestrzeni 11 analizowanych lat zmniejszyła się liczba spraw nieletnich wpływających do sądów rejonowych, jak i podlegających załatwieniu. Podobnych wniosków nie można sformułować w odniesieniu do pozostałych spraw rodzinnych. Wręcz przeciwnie, w tym ostatnim przypadku widoczna jest odwrotna tendencja. Zmiany w tym zakresie miały niewątpliwie wpływ na wysokość odsetek spraw nieletnich w ogóle rozpoznawanych przez sądy. W 2006 r. sprawy nieletnich, które wpłynęły do sądu rodzinnego i nieletnich stanowiły 30,7% ogółu (30,2% ogółu spraw załatwionych). W 2007 r. można mówić o zwiększeniu tego udziału do odpowiednio 32,5% oraz 32,7%. Od 2008 r. widoczny jest natomiast systematyczny spadek aż do poziomu 13% dla wpływu oraz 11,4% dla załatwienia w 2016 r.

Powyższe dane pozwalają na sprawdzenie, jak często w sprawach rodzinnych i nieletnich sąd korzysta z możliwości zlecenia sporządzenia opinii diagnostycznej przez opiniodawcze zespoły sądowych specjalistów. Dla przypomnienia, w 2016 r. zespoły te wydały łącznie 19 708 opinii, w tym: 5 675 w sprawach rodzinnych,

¹⁴⁰ Wśród innych należy wymienić sprawy procesowe RC i nieprocesowe RNs, sprawy Nsm, RNC, inne ogólne – Rco, Nmo, RCps, WSC.

10 031 w sprawach rodzinnych i opiekuńczych¹⁴¹. W 2016 r. do sądów wpłynęło łącznie 681 575 spraw – 69 356 nieletnich oraz 612 251 rodzinnych i opiekuńczych. Średnio zatem postanowienie w przedmiocie dopuszczenia dowodu z opinii diagnostycznej opiniodawczego zespołu sądowych specjalistów było wydawane w 2,3% spraw, przy czym znacznie częściej w sprawach nieletnich (8,2%) niż w sprawach rodzinnych i opiekuńczych (w 1,6%). Jak wynika z danych zamieszczonych w tabeli 14, odsetki te zachowują niemal stałe wartości w całym analizowanym okresie. Jest to widoczne zwłaszcza w kategoriach: spraw ogółem (średnia 2,5%) oraz spraw opiekuńczych (średnia 1,7%). Średnio w latach 2007–2015 opinia diagnostyczna (wtedy ROD-K) przypadała na 6,6% wszystkich spraw nieletnich, które wpłynęły do wydziałów rodzinnych i nieletnich, przy czym największą wartość odnotowano w 2015 r. (8,9%), natomiast najmniejszą – w 2008 r. (5,4%).

Tabela 14

Odsetek wydanych opinii przypadających na liczbę spraw nieletnich i opiekuńczych

	sprawy nieletnich			sprawy opiekuńcze			ogółem		
	wpływ	liczba opinii	% opinii do wpływu	wpływ	liczba opinii	% opinii do wpływu	wpływ	liczba opinii	% opinii do wpływu
2007	100 158	8219	8,2	509 726	9247	1,8	609 884	17 466	2,9
2008	163 814	8829	5,4	567 469	9247	1,6	731 283	18 076	2,5
2009	155 550	8700	5,6	590 548	10185	1,7	746 098	18 885	2,5
2010	149 003	8585	5,8	583 000	10216	1,8	732 003	18 801	2,6
2011	147 792	8520	5,8	607 118	10426	1,7	754 910	18 946	2,5
2012	138 678	7966	5,7	621 932	11 366	1,8	760 610	19 332	2,5
2013	131 665	7335	5,6	659 210	11938	1,8	790 875	19 273	2,4
2014	97 688	7161	7,3	648 473	11355	1,8	746 161	18 516	2,5
2015	78 867	6985	8,9	658 280	11492	1,7	737 147	18 477	2,5
2016	69 356	5672	8,2	612 219	10 031	1,6	681 575	15 703	2,3

Źródło: Opracowanie własne na podstawie „Sprawozdania w sprawach rodzinnych z zakresu spraw cywilnych z wyłączeniem spraw nieletnich” (MS-S16) oraz „Sprawozdania w sprawach rodzinnych nieletnich” (MS-S18) za lata 2007–2016.

Na podstawie danych o prawomocnie orzeczonych środkach wychowawczych i poprawczych¹⁴² możliwe jest obliczenie odsetek spraw, w których sąd dla nieletnich mógł dysponować opinią diagnostyczną w sprawach innych niż te, o których mowa w art. 25 § 2 u.p.n., czyli tych, w których dopuszczenie dowodu z opinii jest obligatoryjne. W 2015 r. wśród łącznie orzeczonych 32 207 środków wychowawczych (uwzględniając również środek w postaci zobowiązania rodziców) oraz 360 środków poprawczych – 1697 stanowiły sprawy dotyczące umieszczenia w młodzieżowym ośrodku wychowawczym lub w zakładzie poprawczym (zarówno w formie bezwzględnej, jak i z warunkowym zawieszeniem jego wykonania). Było to zatem

¹⁴¹ Dane nie sumują się do 100 z uwagi na fakt, że nie uwzględniono 6 opinii wydanych w sprawach karnych.

¹⁴² Dane za 2015 r.

5,2% ogółu tych spraw. Odnosząc ten odsetek do oszacowanej liczby spraw załatwionych, w których opinia diagnostyczna została sporządzona, należy stwierdzić, że zasadą w sprawach nieletnich jest gromadzenie dowodu z opinii diagnostycznej w sprawach, w których istnieje ku temu obligatoryjny wymóg ustawodawcy (z obliczeń wynika, że pozostałe 3% dotyczyło innych sytuacji). Dodatkowo, w roku tym zespoły diagnostyczne schronisk dla nieletnich powinny były sporządzić 302 opinie (214 w 2016 r.) wobec nieletnich umieszczonych w schronisku na podstawie art. 27 u.p.n. Liczby tych opinii nie można jednak w pełni odnieść do danych o prawomocnie orzeczonych środkach wychowawczych i poprawczych. Jak wynika z zestawień statystycznych MS – z ewidencji wychowanków w schronisku dla nieletnich (MS-SN26s)¹⁴³ – konsekwencją umieszczenia w schronisku nie zawsze jest zastosowanie środka wymienionego w art. 6 u.p.n. Przykładowo, w drugiej połowie 2015 r. ogółem 167 nieletnich zostało skreślonych z ewidencji schronisk dla nieletnich. Powodem skreślenia w blisko co drugim przypadku było skierowanie nieletniego do młodzieżowego ośrodka wychowawczego lub zakładu poprawczego (odpowiednio: 8,4% i 41,3%). 69 nieletnich, tj. 41,3%, zostało zwolnionych wobec uchylenia środka zapobiegawczego, dwóch natomiast umieszczono w areszcie śledczym lub w zakładzie karnym. W 13 przypadkach miały zastosowanie inne przesłanki. Podobne tendencje widoczne są również w 2017 r. W pierwszej połowie tego roku na 112 ogółem skreślonych z ewidencji schronisk, w 55,4% podstawą było skierowanie do młodzieżowego ośrodka wychowawczego lub zakładu poprawczego (94% stanowił środek poprawczy). Pozostałych zwolniono wobec uchylenia środka zapobiegawczego (37 przypadków), umieszczono w areszcie śledczym lub zakładzie karnym (1 przypadek) lub też skreślenie nastąpiło z innych przyczyn (12 nieletnich). W 2015 r. również w stosunku do 1202 nieletnich (1144 dla roku 2016), co do których zostało orzeczone umieszczenie w młodzieżowym ośrodku wychowawczym na podstawie art. 26 u.p.n., sąd miał możliwość zwrócić się do personelu tej placówki o wydanie opinii psychologiczno-pedagogicznej.

Na podstawie powyższych danych można stwierdzić, że odsetek opinii wydawanych przez zespół diagnostyczny przypadający na ogólną liczbę spraw wpływających do wydziałów rodzinnych i nieletnich sądów rejonowych jest znikomy. Wskazuje to na sporadyczność korzystania przez sąd z tego rodzaju dowodu. Zamieszczone w tabeli 14 wartości procentowe należy uznać za niewielkie. Jest to szczególnie istotne wobec ustaleń innych badaczy podkreślających znaczenie opinii diagnostycznej dla sądownictwa zarówno w sprawach nieletnich, jak i opiekuńczych. Opinia diagnostyczna jest pomocna dla sądu z uwagi na zamieszczone w niej propozycje co do rozstrzygnięcia sprawy, ale również ze względu na możliwość poznania stron/uczestników postępowania (w tym zwłaszcza sytuacji wychowawczej). Wykluczenie z analizy spraw co do których zachodzą obligatoryjne przesłanki sięgania po ten dowód – por. art. 25 § 2 u.p.n. (w 2015 r. – 5,2%), pozwala na stwierdzenie, że odsetek liczby opinii wydanych w sprawach nieletnich jest równie niski, jak w sprawach opiekuńczych.

Alternatywnym źródłem wiedzy dostarczającym informacji o stronach może być m.in. wywiad środowiskowy. W 2016 r. w postępowaniu rozpoznawczym zostało sporządzonych 265 264 wywiadów środowiskowych, w tym 45 303 w sprawach

¹⁴³ Dane Ministerstwa Sprawiedliwości z pierwszej połowy 2017 r.

nietletnich, 23 129 w sprawach o rozwód i separację oraz 196 862 w sprawach opiekuńczych. Uwzględniając dane o wpływie spraw każdej z kategorii, można oszacować odsetek spraw, w których zostało wydane zarządzenie o sporządzeniu wywiadu środowiskowego, na ok. 36%. Kategoria spraw w dużym stopniu różnicuje praktykę sądu w tym zakresie. Zdecydowanie wyższy odsetek zanotowano w stosunku do spraw nietletnich (ponad 65%) niż opiekuńczych (32,2%). Praktyką w myśl regulacji europejskich oraz dostępnej literatury, powinno być gromadzenie wywiadu środowiskowego w każdej sprawie dotyczącej nietletniego. Ustalenia w tym zakresie wydają się w pewnym stopniu zasadne także dla spraw opiekuńczych. Tymczasem, na podstawie powyższych danych, można stwierdzić, że jedynie średnio w co trzeciej sprawie opiekuńczej i w ok. 65% spraw nietletnich sąd dysponuje wywiadem środowiskowym lub opinią diagnostyczną OZSS.

4. Wyniki badania aktowego

Przedmiotem analizy w tej części opracowania było 74 opinii diagnostycznych dołączonych do 474 akt spraw o ustalenie kontaktów z dziećmi z osobami innymi niż ich rodzice, zbadanych przez Elżbietę Holewińską-Łapińską w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości w 2017 r. w ramach projektu „Kontakty ustalane z innymi osobami niż rodzice”. Badane sprawy zostały wszczęte w latach 2012–2016 i zakończone przed sądem pierwszej instancji w latach 2014–2017.

Opinie zostały sporządzone jedynie w 6,5%¹⁴⁴ badanych spraw. Tylko w trzech z nich była dołączona więcej niż jedna opinia diagnostyczna. Pytania zadawane zespołowi diagnostycznemu podkreślają znaczenie tej opinii dla sądu. Wśród najczęściej zadawanych pytań znalazło się pytanie dotyczące więzi emocjonalnych między wnioskodawcą/wnioskodawcami a małoletnimi (55 postanowień, tj. 74,3%) oraz prośba o sugestię w zakresie rozstrzygnięcia w sprawie (46, tj. 62,2%). Tylko w 28 (37,8%) postanowieniach w przedmiocie dopuszczenia dowodu z opinii, sąd zwrócił się do zespołu diagnostycznego o wskazanie, czy kontakty lub też ich ustalenie jest zasadne. W 12 z nich (tj. 16%) pojawiło się zapytanie o ocenę wydolności wychowawczej wnioskodawcy/wnioskodawców, w 9 (12%) natomiast – o zasadność określonego (wymienionego) rozstrzygnięcia. Rzadziej niż w co dziesiątym przypadku sąd orzekający zainteresowany był: stanem zdrowia (fizycznego i psychicznego) małoletniego, oceną wydolności i charakterystyką środowiska rodzinnego małoletniego, charakterystyką osobowości wnioskodawcy/wnioskodawców, jak i wnioskiem o wysłuchanie woli dziecka. W 31 przypadkach odnotowano pytania sądu, których nie udało się zaklasyfikować według przyjętych kategorii. Najczęściej dotyczyły one kwestii dobra dziecka (9 przypadków), konfliktu występującego w rodzinie i jego wpływu na dziecko (w 6 przypadkach, np. „Czy dzieci uczestniczą w konflikcie ich matki z babcią (wnioskodawczynią)? Czy są narażone na konflikt lojalnościowy?”) oraz częstotliwości kontaktów (w 4 przypadkach).

Analizując elementy, z których składały się sporządzone opinie, można stwierdzić, że stopień odpowiedzi zespołu diagnostycznego na pytania zadawane przez sąd był różny

¹⁴⁴ Por. ustalenia P. Ostaszewskiego, *Opinia rodzinnego...*, s. 180. W przeprowadzonych badaniach opinie diagnostyczne zostały sporządzone dla 1/3 (tj. 85) spraw.

(pełny jedynie w odniesieniu do zagadnienia stanu zdrowia małoletniego). Najczęściej w sporządzonych opiniach pojawiały się: informacje o zastosowanych metodach badawczych (72 opinii, tj. 97,3%), charakterystyka środowiska rodzinnego małoletniego (66 opinii, tj. 89,2%), charakterystyka osobowości małoletniego (51 opinii, tj. 68,9%), charakterystyka osobowości wnioskodawcy/wnioskodawców (także 51 opinii, tj. 68,9%). Mimo że zainteresowanie sądu w tym zakresie było niewielkie, to zamieszczenie tych informacji w sporządzonych opiniach wynikało z obowiązującego schematu opinii zgodnego z zarządzeniem Ministra Sprawiedliwości w sprawie ustalenia standardów metodologii opiniowania w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów¹⁴⁵.

Jak wspomniano, sąd dopuszczający dowód z opinii diagnostycznej był zainteresowany przede wszystkim kwestią więzi emocjonalnych między wnioskodawcą/wnioskodawcami a małoletnim oraz sugerowanym rozstrzygnięciem w sprawie. W sporządzonych opiniach informacje te pojawiły się odpowiednio w 59,5% oraz 48,6% przypadków¹⁴⁶. Oznacza to, że w ok. 14% zespół diagnostyczny nie udzielił odpowiedzi na powyższe pytania. Rzadziej również w opiniach pojawiały się odpowiedzi na następujące pytania: „czy kontakty lub też ich ustalenie jest wskazane” (różnica 14,8 p.p.), o „zasadność określonego (wymienionego) rozstrzygnięcia” (9,5 p.p.), czy też „wniosek o wysłuchanie woli dziecka” (brak informacji w opiniach). Zespół diagnostyczny pytany jedynie w 12 przypadkach (tj. 16,2%) o ocenę wydolności wychowawczej wnioskodawcy/wnioskodawców, zamieścił taką informację w 15 (tj. 20,3%) sporządzonych opiniach. Częściej pojawiła się również ocena wydolności wychowawczej środowiska rodzinnego małoletniego (różnica 8,1 p.p.), informacje na temat stanu zdrowia wnioskodawcy/wnioskodawców (4,1 p.p.) oraz dane o ewentualnych uzależnieniach czy problemach społecznych wnioskodawcy/wnioskodawców (4,1 p.p.). W kategorii inne, odnotowanej w 43 przypadkach, znalazły się przede wszystkim: charakterystyka osobowości (22 przypadki, w tym przede wszystkim dotyczące rodziców lub rodziców zastępczych), opis sytuacji opiekuńczo-wychowawczej małoletniego (4 przypadki), wyniki przeprowadzonych badań oraz wnioski i zalecenia (odpowiednio: 2 i 4 przypadki). W jednej opinii zespół diagnostyczny zamieścił życzenia dzieci.

Mając powyższe na względzie, blisko 80% opinii uznano za w pełni odpowiadające na pytania sądu (w tym 63% z nich zawierało dodatkowe ustalenia). Dwanaście opinii (tj. 16,3%) było niepełnych, przy czym w jedenastu z nich pojawiły się informacje dodatkowe (wykraczające poza pytania sądu). Jedną opinię, przy uwzględnieniu mało precyzyjnych pytań sądu, uznano za dostateczną, jedną również za pełną, ale – z uwagi na ograniczony zestaw wykorzystanych narzędzi badawczych i bardziej konkretne (instruktywne) oczekiwania sądu – za niesatysfakcjonującą¹⁴⁷. W badanej próbie pojawiła się też opinia „niepełna”. Opinia ta, z przyczyny niestawiennictwa ojca oraz dziecka, została sporządzona na podstawie badania samej babci (wnioskodawczyni)¹⁴⁸.

¹⁴⁵ Wzór nr 2 do zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z 1.02.2016 r. w sprawie ustalenia standardów metodologii opiniowania w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów.

¹⁴⁶ Podobne ustalenia wynikają z badań P. Ostaszewskiego. Pytania o więzi emocjonalne oraz o podanie rozwiązania w sprawie pojawiły się odpowiednio w 72% i 71% wydanych postanowień (zob. P. Ostaszewski, *Opinia rodzinnego...*, s. 194–195).

¹⁴⁷ W badaniu wykorzystano: rozmowę/rozmowę diagnostyczną/wywiad kliniczny, obserwację oraz testy /kwestionariusze osobowości.

¹⁴⁸ Do sprawy sporządzono kolejną opinię na podstawie badania ojca i dziecka (opinia nr 66).

Tabela 15

Pytania sądu do zespołu diagnostycznego a elementy sporządzonej opinii (N=74)

	pytania sądu		elementy opinii	
	N	%	N	%
Więzi emocjonalne między wnioskodawcą/wnioskodawcami a małoletnim	55	74,3	44	59,5
Sugerowane rozstrzygnięcie w sprawie	46	62,2	36	48,6
Czy kontakty/ustalenie kontaktów jest/są wskazane	28	37,8	17	23,0
Ocena wydolności wychowawczej wnioskodawcy/wnioskodawców	12	16,2	15	20,3
Zasadność określonego (wymienionego) rozstrzygnięcia	9	12,2	2	2,7
Stan zdrowia/rozwoju fizycznego/psychicznego/intelektualnego małoletniego	6	8,1	6	8,1
Wniosek o wystuchanie woli dziecka	5	6,8	0	0,0
Ocena wydolności wychowawczej środowiska rodzinnego małoletniego	4	5,4	10	13,5
Charakterystyka środowiska rodzinnego małoletniego	3	4,1	66	89,2
Charakterystyka osobowości wnioskodawcy/wnioskodawców	2	2,7	51	68,9
Charakterystyka osobowości małoletniego	0	0,0	51	68,9
Informacja o zastosowanych metodach badawczych	0	0,0	72	97,3
Inne	31	41,9	47	63,6
Odsetki nie sumują się do 100 – możliwy wybór wielokrotny				

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych z opinii diagnostycznych dołączonych do akt badanych spraw.

Tabela 16

Forma odpowiedzi na pytania sądu

	N	%
Pełna i dodatkowe ustalenia	37	50,0
Pełna – brak dodatkowych ustaleń	22	29,7
Brak niektórych odpowiedzi, ale są informacje dodatkowe	11	14,9
Niepełna – brak niektórych odpowiedzi	1	1,4
Inaczej	3	4,1
Ogółem	74	100,0

Źródło: Opracowanie własne na podstawie analizy danych z akt spraw sądowych.

Opinie zostały sporządzone głównie przy wykorzystaniu dwóch metod badawczych (83,8%). Podstawą pięciu z nich była jedna metoda (analiza akt¹⁴⁹), natomiast siedmiu – trzy metody. Wśród najczęściej wykorzystywanych pojawiły się: analiza akt (w każdym przypadku) oraz badanie psychologiczne lub psychologiczno-pedagogiczne (89,2%). Sporadycznie przeprowadzono badanie psychiatryczne (5,4%) oraz badanie innego lekarza (2,7%). W pięciu przypadkach odbyła się konsultacja z inną instytucją lub też wykorzystano inne dokumenty (w tym poprzednią opinię diagnostyczną, dokumentację szkolną małoletniego, ankietę anamnestyczną).

¹⁴⁹ W jednym przypadku z matką dziecka została przeprowadzona „rozmowa informacyjna”, matki nie wskazano jako osoby badanej (opinia nr 9).

Tabela 17

Źródła ustaleń/metody (N=74)

	N	%
Analiza akt	74	100,0
Badanie psychologiczne lub psychologiczno-pedagogiczne	66	89,2
Badanie psychiatryczne	4	5,4
Badanie innego lekarza	2	2,7
Konsultacja z inną instytucją/inne dokumenty	4	5,4
Odsetki nie sumują się do 100 – możliwy wybór wielokrotny		

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych z opinii diagnostycznych dołączonych do akt badanych spraw.

Najczęściej na potrzeby sporządzanej opinii zespoły diagnostyczne wykorzystywały od trzech do sześciu technik badawczych (łącznie 91,9% ogółu, w tym 60% z nich wykorzystało cztery lub pięć technik¹⁵⁰). W jednej opinii zespół diagnostyczny skorzystał tylko z jednej techniki – rozmowy/rozmowy diagnostycznej/wywiadu klinicznego. Technika ta została wykorzystana łącznie w 95,9% opinii. Równie często wśród technik stanowiących podstawę wydanej opinii znalazła się obserwacja (87,8%)¹⁵¹. W ponad 60% zespół skorzystał z testów relacji rodzinnych/ustanowień interpersonalnych/więzi emocjonalnych oraz testów/kwestionariuszy osobowości, blisko w co drugiej natomiast – z testów projekcyjnych (w tym niedokończonych zdań i opowiadań oraz rysunkowych). W sześciu opiniach wykorzystano inne testy projekcyjne, w pięciu – testy/kwestionariusze inteligencji. Równie sporadycznie, w kategorii „inne”, wymieniono: kwestionariusz temperamentu, inteligencji emocjonalnej, postaw rodzicielskich oraz agresji.

Tabela 18

Zastosowane techniki badawcze (N=74)

	N	%
Rozmowa/rozmowa diagnostyczna/wywiad/wywiad kliniczny	71	95,9
Obserwacja	65	87,8
Testy relacji rodzinnych/ustanowień interpersonalnych/więzi emocjonalnych	47	63,5
Testy/kwestionariusze osobowości	47	63,5
Testy projekcyjne – niedokończonych zdań i opowiadań	34	45,9
Testy projekcyjne – rysunkowe	33	44,6
Testy projekcyjne – inne	6	8,1
Testy/kwestionariusze inteligencji	5	6,8
Inne	14	18,9
Odsetki nie sumują się do 100 – możliwy wybór wielokrotny		

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych z opinii diagnostycznych dołączonych do akt badanych spraw.

¹⁵⁰ W badaniach P. Ostaszewskiego zespół sporządzający opinię wykorzystywał od 2 do 12 technik, średnia i mediana wyniosły 5 (zob. P. Ostaszewski, *Opinia rodzinnego...*, s. 204).

¹⁵¹ P. Ostaszewski, *Opinia rodzinnego...*, s. 202–204. Autor wyjaśnia, że sam fakt niezamieszczenia w opinii informacji o przeprowadzonej rozmowie i obserwacji nie oznacza, iż techniki te nie zostały wykorzystane. Wręcz przeciwnie, zdaniem autora, jeśli badanie zostało przeprowadzone, to rozmowa i obserwacja w jej trakcie musiały mieć miejsce.

Co do zasady, łączna liczba badanych osób wynosiła od trzech do pięciu (odpowiednio: 31,1%, 40,5%, 23,0%). W jednym przypadku badaniu została poddana tylko jedna osoba – wnioskodawczyni¹⁵², natomiast w trzech – dwie osoby (dziecko i rodzice oraz dwukrotnie dziecko i wnioskodawcy). Wśród najczęściej badanych osób znalazły się: dziecko/dzieci (98,6%), matka lub kobieta będąca opiekunem dziecka – 81,1% oraz wnioskodawczyni – 94,6%. W około co drugim przypadku badaniu poddano również ojca dziecka lub mężczyznę będącego opiekunem dziecka, jak też wnioskodawcę. W większości przypadków (86,5%) opinia została sporządzona na podstawie jednorazowego badania. Przeprowadzenie dwóch badań miało miejsce w 10 przypadkach.

Tabela 19		
Badane osoby (N=74)		
	N	%
Dziecko/dzieci	73	98,6
Wnioskodawca – kobieta	70	94,6
Wnioskodawca – mężczyzna	35	47,3
Rodzic/opiekun dziecka – kobieta	60	81,1
Rodzic/opiekun dziecka – mężczyzna	40	54,1
Inne osoby	3	4,1
<i>Odsetki nie sumują się do 100 – możliwy wybór wielokrotny</i>		

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych z opinii diagnostycznych dołączonych do akt badanych spraw.

W blisko 95% sporządzonych opinii pojawiły się zalecenia w kwestii kontaktów. Większość z nich, tj. 80% dotyczyła ich ustalenia (w tym w 44,6% kontakty te zostały określone w sposób szczegółowy). W siedmiu przypadkach zespół zalecił nieustalenie kontaktów. W kategorii „inne” wymieniono zalecenia w tym przedmiocie możliwe do realizacji przy spełnieniu dodatkowych warunków (przykładowo: ogólne ustalenie kontaktów z zaleceniem ukończenia warsztatów umiejętności wychowawczych dla opiekunów dzieci z Zespołem Aspergera¹⁵³ lub nieustalenie kontaktów z jednoczesną sugestią spotkań matki ze specjalistą w celu poszerzenie kompetencji wychowawczych, ze szczególnym uwzględnieniem jej roli „w obarczaniu dzieci z przeżywanego przez nie napięcia w kontaktach z ojcem i dziadkami ojczystymi”¹⁵⁴). Mając powyższe na względzie, należy uznać opinie diagnostyczne za przydatne dla sądu. Po pierwsze, ich podstawą jest badanie kilku osób. Po drugie natomiast, zawierają one szczegółowe wytyczne dla sądu, podkreślając tym samym jak ważna jest rola diagnozy.

W trakcie prowadzonych badań zbierano informacje o datach: 1) postanowienia w przedmiocie przeprowadzenia badań i sporządzenia opinii; 2) pierwszego badania; 3) ostatniego badania (jeżeli było więcej niż jedno badanie); 4) sporządzenia opinii; 5) wpływu opinii do sądu. Na tej podstawie możliwe było obliczenie:

¹⁵² Por. przypis 147.

¹⁵³ Opinia nr 74.

¹⁵⁴ Opinia nr 7.

1) czasu oczekiwania na badanie (różnica między datą wydanego postanowienia a datą pierwszego badania); 2) ustawowego czasu sporządzania opinii (różnica między datą zakończenia ostatniego badania a datą sporządzenia opinii); 3) czasu oczekiwania sądu na opinię (różnica między datą wydania postanowienia w przedmiocie dopuszczenia dowodu z opinii a datą wpływu opinii do sądu).

Tabela 20 Zalecenia opinii		
	N	%
Ustalenie kontaktów – szczegółowe ich określenie (np. dni, godziny)	31	41,9
Ustalenie kontaktów – tylko ogólnie	25	33,8
Nieustalenie kontaktów	7	9,5
Inne	7	9,5
Brak zaleceń/nie dotyczy	4	5,4
Ogółem	74	100,0

Źródło: Opracowanie własne na podstawie danych z opinii diagnostycznych dołączonych do akt badanych spraw.

Średni czas oczekiwania na termin badania wyniósł ponad trzy miesiące (98 dni). Połowa badań została przeprowadzona nie później niż w 84 dniu od momentu wydania postanowienia w powyższym przedmiocie. Z uwagi na znaczny zakres liczby dni, jakie upłynęły między wymienionymi etapami (od 6 do 486) zasadne było skategoryzowanie uzyskanych danych. Kategoryzacja, zamieszczona w tabeli 22, pozwala zauważyć, że tylko 9 badań (tj. 12,2%) odbyło się w ciągu 30 dni od daty wydania postanowienia. Najczęściej, bo w co trzeciej sprawie, badanie nastąpiło między 61 a 90 dniem. Równie często, tj. w 23% przypadków termin ten wynosił powyżej 120 dni.

Tabela 21 Czas oczekiwania na badanie (w dniach)	
Średnia	98,5
Mediana	83,5
Minimum	6
Maksimum	486
Brak danych	6
N	74

Źródło: Opracowanie własne na podstawie analizy akt spraw sądowych.

Czas sporządzenia opinii od momentu zakończenia badania wyniósł średnio 21,7 dni, przy czym połowa z nich została sporządzona w ciągu 14 dni. W badanej próbie pojawił się przypadek wykonania tej czynności w ciągu jednego dnia, jak i taki, w którym zespół potrzebował na to aż 315 dni. Z tabeli 24 wynika, że co najmniej połowa opinii została sporządzona w terminie, o którym mowa w ustawie o OZSS.

¹⁵⁵ Liczony jako różnica między datą pierwszego badania a datą postanowienia w przedmiocie dopuszczenia dowodu z opinii.

Sporządzenie co trzeciej miało natomiast miejsce od 15 do 30 dnia od zakończenia badania. Za sporadyczne należy uznać wykonanie tej czynności powyżej 30 dnia (łącznie 10 przypadków, tj. 13,6%).

Tabela 22 Czas oczekiwania na badanie (cd.)		
	N	%
1–30 dni	9	12,2
31–60 dni	7	9,5
61–90 dni	24	32,4
91–120 dni	11	14,9
powyżej 120 dni	17	23,0
<i>brak danych</i>	6	8,1
Ogółem	74	100,0

Źródło: Opracowanie własne na podstawie analizy akt spraw sądowych.

Tabela 23 Czas sporządzania opinii (w dniach) ¹⁵⁶	
Średnia	21,7
Mediana	14,0
Minimum	1
Maksimum	315
<i>Brak danych</i>	6
N	74

Źródło: Opracowanie własne na podstawie analizy akt spraw sądowych.

Tabela 24 Czas sporządzania opinii (cd.)		
	N	%
do 14 dni	41	55,4
15–30 dni	23	31,1
31–60 dni	1	1,4
powyżej 60 dni	3	4,1
<i>brak danych</i>	6	8,1
Ogółem	74	100,0

Źródło: Opracowanie własne na podstawie analizy akt spraw sądowych.

Średni rzeczywisty czas oczekiwania przez sąd na opinię diagnostyczną wyniósł 124,9 dni (mediana – 108 dni). Tak wysoka średnia wynika niewątpliwie z dość znacznej różnicy między najkrótszym (29 dni) i najdłuższym (500 dni)¹⁵⁷ czasem

¹⁵⁶ Różnica między datą zakończenia ostatniego badania a datą sporządzenia opinii.

¹⁵⁷ W badaniach przeprowadzonych przez P. Ostaszewskiego rzeczywisty czas oczekiwania na opinię wynosił od 30 do 365 dni, przy średniej – 110 dni (zob. P. Ostaszewski, *Opinia rodzinnego...*, s. 191–192).

oczekiwania na ten dowód. Na podstawie danych zawartych w tabeli 26 można zauważyć incydentalne przypadki sporządzenia przez zespół diagnostyczny opinii w ciągu 30 dni od momentu wydania postanowienia w przedmiocie dopuszczenia tego dowodu. Średnio w co dziesiątym przypadku sąd oczekiwał od 31 do 60 dni. Mając na względzie dane zamieszczone w tej tabeli, można zauważyć, że – co do zasady – czas oczekiwania przekracza 2 (18,9%), 3 (24,3%) czy nawet 4 miesiące (27,0%). W 10 przypadkach sąd oczekiwał na dowód z opinii ponad pół roku, w jednym natomiast – powyżej 1 roku.

Tabela 25 Czas oczekiwania sądu na opinię (w dniach) ¹⁵⁸	
Średnia	124,9
Mediana	108,0
Minimum	29
Maksimum	500
Brak danych	2
N	74

Źródło: Opracowanie własne na podstawie analizy akt spraw sądowych.

Tabela 26 Czas oczekiwania sądu na opinię (cd.)		
	N	%
1–30 dni	2	2,7
31–60 dni	7	9,5
61–90 dni	14	18,9
91–120 dni	18	24,3
121–180 dni	20	27,0
181–365 dni	10	13,5
powyżej 365 dni	1	1,4
brak danych	2	2,7
Ogółem	74	100,0

Źródło: Opracowanie własne na podstawie analizy akt spraw sądowych.

Wyniki przeprowadzonego badania warto odnieść do wyników wspomnianego już badania opinii ROD-K w sprawach o ustalenie kontaktów dziecka z osobami innymi niż rodzice, zakończonych w latach 2000–2006¹⁵⁹. Pozwoli to na porównanie pracy zespołów diagnostycznych w dwóch okresach: w latach 2000–2006 (dalej badanie I) oraz w latach 2014–2017 (dalej badanie II) w zakresie: 1) czasu oczekiwania na opinię przez sąd; 2) tez dowodowych sądu; 3) formy odpowiedzi na pytania sądu; 4) metody badań; 5) rodzaju i liczby techniki badawczych.

¹⁵⁸ Różnica między datą postanowienia w przedmiocie dopuszczenia dowodu z opinii a datą wpływu opinii do sądu.

¹⁵⁹ P. Ostaszewski, *Opinia rodzinnego...*, s. 180–210.

Średni czas oczekiwania przez sąd na opinię diagnostyczną, definiowany jako różnica między datą postanowienia w przedmiocie dopuszczenia dowodu z opinii a datą wpływu opinii do sądu jest tożsamy dla obu porównywanych badań. W badaniu I wynosił on od 30 do 365 dni, przy średniej 110 dni i medianie 101 dni, zaś w badaniu II czas realizacji wahał się od 29 do 500 dni, przy średniej 124,9 dni oraz medianie 108 dni.

Wśród pytań najczęściej zadawanych zespołowi diagnostycznemu przez sąd znalazły się te dotyczące więzi emocjonalnych między wnioskodawcami a dziećmi, o podanie rozwiązania w sprawie oraz o informację, czy ustalenie kontaktów jest wskazane/zgodne z dobrem dziecka. O ile pierwsze z nich zachowuje podobne odsetki w obu badaniach (71,8% oraz 74,3%), to dwa następne zdecydowanie liczniej pojawiały się w postanowieniach wydawanych przez sąd w sprawach z lat 2000–2006 (różnica odpowiednio: 8,4 oraz 19,8 p.p.).

Większość opinii – 90% w badaniu I i 80% w badaniu II – odpowiadała w pełni na pytania sądu (w tym ostatnim, mimo że w 14,9% zespół nie odpowiedział na niektóre pytania, to zamieścił w opinii informacje dodatkowe).

Najczęściej wykorzystywanymi metodami badawczymi były analiza akt oraz badanie psychologiczno-pedagogiczne. Do technik natomiast należy zaliczyć przede wszystkim rozmowę/rozmowę diagnostyczną/wywiad kliniczny i obserwację (92,3% i 91% dla badania I oraz 95,9% i 87,8% dla badania II). W badaniach wcześniejszych zespoły diagnostyczne wykorzystywały od 2 do 12 technik badawczych, w badaniach tegorocznych natomiast – od 3 do 6.

Mając powyższe na względzie, należy zauważyć, że pomimo dużego stopnia zbieżności wartości uzyskiwanych w poszczególnych kategoriach dla obu badań, wyniki badania I wskazują na bardziej efektywną pracę zespołów diagnostycznych ROD-K. Potwierdzają to: 1) krótszy czas oczekiwania na sporządzenie opinii (wartość średniej i mediany); 2) większy odsetek opinii zawierających komplet odpowiedzi na pytania zadawane przez sąd (o 10 p.p.); 3) większą liczbę wykorzystywanych technik badawczych (maksymalnie 12, tj. o połowę więcej niż w badaniu II).

Autor badań I – P. Ostaszewski – podkreślał, że czas oczekiwania na sporządzenie opinii diagnostycznej jest zdecydowanie za długi. P. Ostaszewski podobne wnioski formułował zarówno do czasu oczekiwania na termin badania, jak i sporządzania opinii już po jego zakończeniu. Wyniki badań własnych w pewnym stopniu potwierdzają powyższe ustalenia. Czas oczekiwania na termin badania, definiowany jako różnica między datą wydania postanowienia w przedmiocie dopuszczenia dowodu z opinii a datą pierwszego badania, wyniósł średnio 98,5 dnia (mediana 83,5). Najszybciej badanie zostało przeprowadzone w terminie 6 dni od momentu wydania postanowienia. Najdłuższy czas oczekiwania wyniósł 486 dni (w 17 przypadkach powyżej 120 dni). Sprawdzenie czasu sporządzania opinii, definiowanego zgodnie z ustawą, tj. od momentu zakończenia badania do momentu sporządzenia opinii, pozwala na stwierdzenie, że większość opinii jest wykonywana w terminie (55,4%) lub też tylko w niewielkim stopniu narusza ustalenia ustawy o OZSS, tj. zostaje sporządzona między 15 a 30 dniem (31,1%). To ostatnie może wynikać z faktu, że w badanej próbie znajdowały się sprawy, w których wniosek inicjujący postępowanie w sprawie został złożony między 2012 r. a 2016 r., przy czym sprawy wszczęte w latach 2012–2015 (dla których opinie wydawały ROD-K) stanowiły

47,3% ogółu. Jest to o tyle istotne, że do 2016 r. termin na sporządzenie opinii w sprawach opiekuńczych wynosił do 30 dni. Mając powyższe na względzie, należy zatem stwierdzić, że większość opinii sporządzonych do przedmiotowych spraw zachowała ustawowy termin. Dodatkowo, podsumowując zamieszczone powyżej porównanie, można zauważyć, że zmiana regulacji prawnej zespołów diagnostycznych generalnie nie wpłynęła na praktykę dopuszczania dowodu z opinii diagnostycznej (zwłaszcza w kontekście zadawanych pytań), jak i samego procesu jej sporządzania (wykorzystywanych metod i technik badawczych, formy odpowiedzi na pytania sądu oraz czasu oczekiwania na opinię).

5. Konsekwencje zmian w opinii specjalistów

Analiza wpływu wprowadzonych zmian na rzeczywiste funkcjonowanie opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów, poza prezentowanymi wyżej porównaniami danych statystycznych i danych pochodzących z badań aktowych, powinna uwzględniać również opinie osób mających bezpośredni kontakt z tym zagadnieniem. Idealnym rozwiązaniem byłoby więc przeprowadzenie badania sondażowego na trzech odrębnych próbach – pracownikach tych instytucji, osobach w nich badanych i sędziach zlecających przeprowadzenie dowodu z opinii i korzystających z ich ustaleń. Zrezygnowano jednak z badania sędziów. Uznano bowiem, że lepsze i bardziej obiektywne dane w zakresie ewentualnej zmiany efektywności, jakości i szybkości wydawanych opinii dostarczą badania statystyczne i aktowe. Odstąpiono również od pomysłu badania „klientów” OZSS. Uzasadnieniem takiego działania było to, że ich kontakt z tą placówką jest najczęściej jednorazowy, a co za tym idzie nie mają oni możliwości zaobserwowania jakichkolwiek zmian. Istniała również obawa udzielania bardzo subiektywnych odpowiedzi, silnie nacechowanych emocjonalnie w związku z udziałem w najczęściej konfliktowych sprawach sądowych. Uzyskanie tak obszernego materiału badawczego wykraczało także znacznie poza ramy niniejszego projektu. Badania osób pracujących w OZSS zostały przeprowadzone przez autorkę opracowania w 2016 r. w Zakładzie Kryminologii Instytutu Nauk Prawnych PAN do projektu: „Współpraca sądu rodzinnego z innymi instytucjami przy orzekaniu środków wychowawczych i poprawczych wobec nieletniego”. W ramach projektu zostały przeprowadzone: 1) ogólnopolskie badania sondażowe skierowane do trzech grup respondentów: sędziów zatrudnionych w wydziałach rodzinnych i nieletnich sądów rejonowych (zwrot 162 ankiet, tj. 16%), zawodowych kuratorów rodzinnych zatrudnionych w pionie rodzinnym (562, tj. 28%), specjalistów – psychologów oraz pedagogów – zatrudnionych w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów (177, tj. 33%); 2) indywidualne wywiady pogłębione na próbie 30 respondentów (po 10 z każdej wskazanej grupy) w wylosowanych okręgach (kryterium doboru stanowiła liczba spraw rodzinnych i nieletnich załatwionych w 2015 r.). Mimo że głównym celem badań była tytułowa „współpraca” sędziów zatrudnionych w wydziałach rodzinnych i nieletnich sądów rejonowych z instytucjami pomocniczymi (zawodowymi kuratorami sądowymi pracującymi w pionie rodzinnym i nieletnich oraz specjalistami zatrudnionymi w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów) przed wydaniem orzeczenia o zastosowaniu środków wychowawczych lub poprawczych w sprawach nieletnich, to z założenia badania

te miały również dostarczyć odpowiedzi na pytanie o zmiany w funkcjonowaniu OZSS jakie nastąpiły wraz z wejściem w życie ustawy z 5.08.2015 r.¹⁶⁰ O zmiany te specjaliści z OZSS zostali zapytani w trakcie wywiadów jakościowych. Dlatego też w dalszej części opracowania zostały przedstawione wyniki tylko tych badań. Niewielka próba (10 respondentów) wynika z faktu, że badanie to było tylko jednym z kilku przeprowadzonych w ramach projektu. Z uwagi na fakt, że ustawa wprowadzała zdecydowanie mniej korzystne warunki pracy pracowników OZSS, należało się spodziewać, że w opinii badanych będą one w znacznej mierze postrzegane negatywnie. W trakcie wywiadów niektórzy z badanych zwrócili jednak uwagę na konsekwencje wprowadzanych zmian dla całego systemu wymiaru sprawiedliwości. Kwestie te zostały omówione poniżej.

W badanej próbie znalazło się 8 kobiet i 2 mężczyzn (w tym 2 pedagogów i 8 psychologów), przeciętnie w wieku 51,9 lat¹⁶¹, których staż pracy wynosił średnio 20,7 lat¹⁶².

Zgodnie z przewidywaniem, zdaniem większości respondentów wejście w życie ustawy o OZSS miało niekorzystny wpływ na rzeczywiste funkcjonowanie tej instytucji. Najważniejsze zmiany spowodowane wejściem w życie ustawy o OZSS zostały wymienione w części I. Zostaną one tu szerzej omówione.

Uregulowanie OZSS w strukturach sądu przy jednoczesnym wyłączeniu spod Karty Nauczyciela oznaczało zwiększenie wymiaru tygodniowego czasu pracy z 24 do 40 godzin. W trakcie prowadzonych badań respondenci podkreślali, że aktualny czas pracy jest bardzo niekorzystnym czynnikiem. Zaznaczali przy tym, że niedogodności w tym zakresie wynikają nie tyle z samego jego wymiaru, ile z braku elastyczności. Jak tłumaczyli:

„(...) poziom stresu w tej pracy jest bardzo wysoki. My mamy ciągle do czynienia z ludźmi w konflikcie, (...) z ludźmi w jakichś takich ciężkich życiowych sytuacjach. [W tej pracy] (...) dostaje się sporą dawkę emocji od ludzi. Efekt jest taki, że na przykład po takiej parogodzinnej pracy, (...) w sprawach nieletnich może trochę mniej, (...) [te sprawy są] może nieco mniej obciążające, ale w (...) sprawach rodzinnych (...) po rozmowach z kilkoma osobami, (...) po zrobieniu kilku testów psychologicznych (...) ja nie jestem w stanie [zaraz po zakończeniu badania] (...) usiąść do komputera i tę opinię napisać, bo tego się nie da. To po prostu trzeba mieć troszkę czasu na jakieś takie odsunięcie, oderwanie itd.”¹⁶³.

Respondenci dodatkowo swoje stanowisko uzasadniali stwierdzeniem, że każda sprawa, mimo iż pozornie podobna, to w rzeczywistości jest inna („jedna rzeczywiście wymaga bezpośredniej pracy z klientem 5 godzin, jest taka która wymaga 3 godziny, jest taka, która wymaga 8 godzin, bo np. jednego dnia ze względu na zmęczenie materiału

¹⁶⁰ Zob. przypis 5.

¹⁶¹ W badanej próbie znalazły się 3 osoby poniżej 30. roku życia.

¹⁶² Staż pracy badanych był różny. Wynosił od 3 do 43 lat.

¹⁶³ Cyt. za: J. Włodarczyk-Madejska, *Współpraca sądu rodzinnego z innymi instytucjami przy orzekaniu środków wychowawczych i poprawczych wobec nieletniego. Raport z przeprowadzonych badań*, Instytut Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk, Warszawa 2017 (raport niepublikowany).

moje i klienta, umawiamy się na dodatkowy termin¹⁶⁴). Tłumaczyli również, że dotychczasowy limit 24 godzin pracy był limitem teoretycznym, mającym z założenia wystarczyć na bezpośrednią pracę z klientem. W razie potrzeby natomiast ulegał on wydłużeniu. Dodatkowy czas pracownicy ROD-K poświęcali na analizę akt oraz na napisanie opinii. Mniejszy wymiar czasu pracy nie oznaczał mniejszej liczby wydawanych opinii. Umożliwiał natomiast wykonywanie niektórych czynności w domu, „ze świeżą głową”. Stwierdzenie to ma istotne znaczenie w kontekście wypowiedzi jednego z badanych:

„To praca, która wymaga dużej uważności w procesie diagnozy i analizy tego wszystkiego i sporządzania opinii. Ja nie potrafię zachować tej uważności i jednocześnie takiego pełnego poczucia rzetelności i profesjonalizmu przez 8 godzin. Bo tak jak mówię, wymaga to takich procesów wewnętrznych, (...) czasami inkubują jakieś pomysły, rozwiązania, które wymagają czasu i odejścia od tego w inną przestrzeń”¹⁶⁵.

Zadaniowy czas pracy wpływał też pozytywnie na ewentualne pogodzenie pracy świadczonej na rzecz dawnego ROD-K z innymi zajęciami. Respondenci zaznaczali, że regulacja zamieszczona w obowiązującej ustawie jest regulacją sytuacji prawnej, nie zaś uregulowaniem ich sytuacji. Nowa ustawa, jak zaznaczali, zrównała ich z pracownikami administracji sądu, wykonywana przez nich praca natomiast została uznana przez ustawodawcę za zbliżoną do pracy urzędnika. Niektórzy zauważyli, że nieistotny jest przypisany im przez ustawodawcę status. Ważne natomiast by istniała możliwość wykonania swoich obowiązków. Aktualny czas pracy, w opinii badanych, stanowi sumę 40-godzinnego tygodnia pracy, jak również pracy wykonywanej po godzinach.

Równie negatywnie została oceniona zmiana polegająca na zmniejszeniu wymiaru urlopu z 35 do 26 dni. Specjaliści z OZSS uznali wykonywaną przez siebie pracę za obciążającą. Dodatkowe 9 dni urlopu umożliwiała im zdaniem pełną regenerację i odpoczynek, przekładając się tym samym na bardziej efektywne wykonywanie pracy przy zachowaniu odpowiedniego dystansu.

Ustawa zniosła również możliwość uzyskiwania przez pracowników dodatków motywacyjnych czy też zdobywania stopni awansu zawodowego, wpływając jednocześnie negatywnie na warunki finansowe zatrudnienia. Zwiększenie liczby godzin z 24 do 40 nie wiązało się z jakimikolwiek korzyściami finansowymi („za zdwojenie tej pracy mam takie samo wynagrodzenie”¹⁶⁶), wręcz przeciwnie – jak podkreślali respondenci – pensje zostały uśrednione, często na niekorzyść pracownika.

Utrudnieniem dla funkcjonowania zespołów diagnostycznych jest również skrócenie czasu sporządzania opinii w sprawach rodzinnych i nieletnich z 30 dni do 14. Zmiana ta wymusza uwzględnianie wszystkich kwestii organizacyjnych, w tym również urlopów. W praktyce oznacza to, że badania nie są przeprowadzane przed urlopem specjalistów wchodzących w skład zespołów¹⁶⁷, z uwagi na ryzyko

¹⁶⁴ J. Włodarczyk-Madejska, *Współpraca...*, t. XL (w druku).

¹⁶⁵ J. Włodarczyk-Madejska, *Współpraca...*, t. XL (w druku).

¹⁶⁶ J. Włodarczyk-Madejska, *Współpraca...*, t. XL (w druku).

¹⁶⁷ Należy przy tym pamiętać, że w niektórych OZSS liczba zatrudnionych specjalistów (z zakresu psychologii i pedagogiki) pozwala na utworzenie jednego lub dwóch zespołów. W tej sytuacji powyższy argument wydaje się być uzasadniony.

niezachowania terminu wskazanego w ustawie. Oprócz zdarzeń możliwych do zaplanowania, mogą jednak pojawić się też wypadki losowe, jak choroba pracownika, które wpłyną negatywnie na terminowość.

Zmienił się również sposób rekrutacji pracowników. Obecnie obowiązuje procedura konkursu, która, o ile może mieć zastosowanie w sądownictwie czy administracji, o tyle, zdaniem badanych, nie sprawdza się w przypadku OZSS. Wymagania wobec kandydatów są bardzo duże, a procedura konkursowa znacznie wydłuża postępowanie w tej kwestii.

Pozytywną zmianą jest natomiast zniesienie limitu opinii wydawanych rocznie. Mimo że formalnie wymóg w tym zakresie nie obowiązuje, to – zdaniem badanych – nadal pozostaje nieformalne oczekiwanie co do limitu liczby wydawanych opinii.

Do przeprowadzania mediacji i wywiadów środowiskowych w sprawach nieletnich respondenci natomiast nie posiadają uprawnień i odpowiednich kompetencji. Podkreślali istotę zachowania odpowiednich granic między diagnostyką, opiniowaniem i mediacją, zaznaczając przy tym, że sami nie są przygotowani do tego, by granice te zachować.

Rzeczywistą konsekwencją wpływu ustawy na funkcjonowanie OZSS były problemy kadrowe związane z niedoborem pracowników, jak również zmniejszenie efektywności pracy zespołów:

„teraz, w sytuacji kiedy [nie mamy uprawnień do korzystania] z Karty Nauczyciela i [czas] został określony jasno – 8 godzin dziennie pracy, to (...) mimo tego że nikt nie przyjdzie, wszystkie trzy badania będą odwołane w danym tygodniu, to ja nie mogę dać [biegłemu] w kolejnym tygodniu 4 badań, bo on się nie wyrobi w tych 40 godzinach. Jeżeli wtedy mogłem przerzucić te badania na następny miesiąc chociażby, to teraz nie mogę tego zrobić¹⁶⁸”.

Zadaniowy czas pracy dawał zatem gwarancję realizacji zlecenia (bez względu na miejsce i czas sporządzania opinii). Mimo utrudnień w pracy wynikających z powyższych zmian, należy podkreślić, że specjaliści OZSS starają się zachować taką samą dbałość o jakość wydawanych opinii. Mogą to potwierdzić wyniki przeprowadzonego badania aktowego, które nie pozwoliły na odnotowanie znaczących różnic między pracą zespołów diagnostycznych w latach 2000–2006 i 2012–2016. Należy zauważyć, że celem wejścia w życie ustawy nie było pogorszenie warunków pracy specjalistów zatrudnionych w OZSS, a jedynie zwiększenie jej efektywności, poprzez m.in. skrócenie przysługującego im urlopu oraz wydłużenie godzinowego czasu pracy. Zgodnie z oczekiwaniem zmiany w tym zakresie zostały ocenione negatywnie. Co istotne, respondenci podkreślali, że nie sam wymiar czasu pracy stanowi dla nich problem, a jedynie brak elastyczności. Ma to istotne znaczenie wobec stwierdzenia, że praca OZSS wymaga indywidualnego podejścia do każdego przypadku. Dostrzeganą konsekwencją zmiany funkcjonowania OZSS przez osoby w nich zatrudnione są przede wszystkim problemy kadrowe oraz spadek efektywności. Zespoły diagnostyczne dostosowały się również do ustawowego

¹⁶⁸ J. Włodarczyk-Madejska, *Współpraca...*, t. XL (w druku).

terminu sporządzania opinii, tj. 14 dni w sprawach rodzinnych i opiekuńczych. Z wypowiedzi badanych wynika jednak, że zachowanie terminowości niekiedy wymaga podjęcia odpowiednich działań, np. rezygnacji z przeprowadzania badań przed sezonem urlopowym specjalistów wchodzących w skład zespołów, co też może wpłynąć negatywnie na rzeczywisty czas oczekiwania sądu na wpływ sporządzonej opinii.

6. Podsumowanie

Celem opracowania było porównanie pracy zespołów diagnostycznych w roku 2016 w stosunku do lat poprzednich, w zakresie m.in. liczby sporządzanych opinii, kategorii spraw, w których opinie zostały sporządzone oraz czasu sporządzania opinii. Wykorzystano kilka metod badawczych: analizę historyczno-teoretyczną, analizę dogmatyczną, analizę statystyczną, badanie aktowe oraz omówienie wyników badania jakościowego. Każda z nich pozwoliła na sformułowanie kilku wniosków. Wśród nich niewątpliwie najważniejszy, stanowiący podstawę do dalszych rozważań, traktuje o niezbędności funkcjonowania zespołów diagnostycznych dla całego wymiaru sprawiedliwości. Wniosek ten znajduje uzasadnienie w historii rozwoju badań diagnostycznych w Polsce, jak i – podkreślanego przez wielu autorów – znaczenia tych badań oraz wydanych na ich podstawie opinii dla procesu orzekania oraz podejmowania oddziaływań wobec nieletniego/maleoletniego i jego środowiska wychowawczego.

Zmiany regulacji prawnej, omówione szczegółowo w części dogmatycznej, w dość istotny sposób wpłynęły na strukturę zatrudnienia OZSS oraz efektywność świadczonej pracy. Rzeczywiste zatrudnienie w 2016 r. zmniejszyło się o 78 osób. Zwiększył się natomiast wpływ spraw do zespołów, przy jednoczesnym wzroście spraw pozostałych do zaopiniowania (większym o 5 p.p. w stosunku do roku ubiegłego). Świadczy to o spadku efektywności pracy zespołów, który to spadek może wynikać z dwóch przyczyn: samego procesu zmiany lub też systemowego pogorszenia funkcjonowania OZSS na skutek wprowadzonych zmian. Jak już wspomniano, konsekwencją pierwszej z nich powinien być wzrost efektywności pracy zespołów w kolejnych latach, co uzasadnia potrzebę prowadzenia dalszych analiz. Jeśli zaś mamy do czynienia z drugą przyczyną, to należy założyć, że wzrost efektywności będzie uzależniony jedynie od zwiększenia rzeczywistego zatrudnienia. W 2016 r. zmniejszyła się liczba wydawanych opinii (różnica 3779), jak i liczba opinii przypadająca na jeden etat (o 15). W ich przygotowaniu rzadziej uczestniczył lekarz. Zespoły diagnostyczne przebadały mniej osób. W kategorii „czasu oczekiwania na opinię przez sąd” nie zaobserwowano znaczących różnic. Różnice są widoczne w odniesieniu do rzeczywistego czasu sporządzania opinii, liczonego od daty zakończenia badania do daty sporządzenia opinii. O ile w 2015 r. większość opinii została wykonana w terminie do 14 dni lub też między 15 a 30 dniem, o tyle w 2016 r. realizacja blisko 90% z nich zamknęła się w terminie 14-dniowym. Przyczyn takiego stanu rzeczy należy doszukiwać się w zmianie regulacji prawnej, polegającej na skróceniu czasu sporządzania opinii w sprawach rodzinnych i opiekuńczych z 30 do 14 dni. Zmiana ta w dostępnej literaturze spotkała się z dość negatywną oceną. Stwierdzono, że nie uwzględnia ona zarówno pracochłonności, jak i czasochłonności

procesu diagnostycznego. Pomijany jest również wymóg jakości na rzecz efektywności ilościowej i czasowej¹⁶⁹. Pewną „ceną” realizacji tego wymogu może być zaś, sugerowane przez samych pracowników OZSS, wyznaczanie bardziej odległego terminu badania dającego lepszą gwarancję szybkiego sporządzenia opinii, ale kosztem wydłużenia całego okresu oczekiwania na nią organu zlecającego.

Z punktu widzenia realizacji założeń ustawy, pracę zespołów diagnostycznych OZSS można podzielić na dwa zasadnicze etapy: 1) liczony od momentu wpływu sprawy do badania oraz 2) liczony od zakończenia badania do sporządzenia opinii. Ustawa mówi wprost tylko o drugim z nich, wskazując na obowiązek sporządzania opinii diagnostycznej w terminie 14 dni od zakończenia badań zarówno w sprawach nieletnich, jak i rodzinnych oraz opiekuńczych. Założenia ustawowe, jak wynika z przeprowadzonej analizy, są realizowane przez OZSS. Oznacza to, że zdecydowana większość opinii diagnostycznych jest sporządzana w wyznaczonym terminie. Ustawa nie mówi natomiast nic, gdy chodzi o czas oczekiwania na badanie. Mając na względzie aktualną sytuację OZSS, w tym przede wszystkim spadek rzeczywistego zatrudnienia oraz wzrost zapotrzebowania wymiaru sprawiedliwości na opinie diagnostyczne, niezasadne wydaje się uregulowanie tej kwestii. Uzasadniają to również wyniki przeprowadzonych dotychczas badań. Wynika z nich, że po pierwsze, określany przez sąd termin na sporządzenie opinii jest niemożliwy do zachowania z praktycznego punktu widzenia¹⁷⁰, po drugie natomiast, iż opóźnienia w przeprowadzeniu badań nie wynikają z opieszałości pracy zespołów OZSS, lecz z niewystarczającego zatrudnienia, niestawiennictwa na badania (lub nieuzasadnionego przekładania jego terminu), utrudnień w kontakcie z badanymi (badanie jest dobrowolne i uczestnicy muszą wyrazić na nie zgodę) oraz konieczności uzupełniania nadesłanego przez sąd materiału zamieszczonego w aktach spraw¹⁷¹. W tej ostatniej kwestii można mówić o pewnej zależności między sprawnym działaniem OZSS a pracą sądu. Podsumowując, należy wskazać dwa główne czynniki wpływające na czas oczekiwania na badania, który w znacznej mierze warunkuje czas oczekiwania na opinię wydaną przez sąd. Są to liczba zatrudnionych osób oraz ilość wpływających zleceń. Przeprowadzona analiza potwierdza spadek faktycznego zatrudnienia oraz wzrost wpływu spraw. Analizy zamieszczone w niniejszym artykule dotyczą kilku lat funkcjonowania ROD-K i tylko jednego roku istnienia OZSS. W związku z tym, jak już wielokrotnie wspomniano, potrzebne jest prowadzenie dalszych analiz, pozwalających na dokonanie porównań także dla lat następnych. Potrzebę zainteresowania zespołami diagnostycznymi uzasadnia znaczenie wydawanych przez te zespoły opinii na potrzeby wymiaru sprawiedliwości.

¹⁶⁹ Por. przypisy 112–113.

¹⁷⁰ Por. J. Włodarczyk-Madejska, *Współpraca...*, t. XL (w druku). Z badań wynika, że termin określony w postanowieniu o dopuszczeniu dowodu z opinii diagnostycznej, wynosi, co do zasady, jeden miesiąc. Należy jednak pamiętać, że po wpływie sprawy do ośrodka, zespół wysła wezwania do stron, przy czym, jak wynika z praktyki – wezwanie jest wysyłane na co najmniej miesiąc przed planowanym terminem badania. Także uwzględnienie 14-dniowego terminu na sporządzenie opinii po zakończeniu badania pozwala na stwierdzenie, że przy założeniu, iż możliwe byłoby wyznaczenie terminu badania w momencie otrzymania przez OZSS odpisu postanowienia w przedmiocie sporządzenia opinii, najkrótszy czas niezbędny na wykonanie zlecenia wynosiłby 1,5 miesiąca. Jest to jednak sytuacja idealna, która nie zawsze ma miejsce.

¹⁷¹ J. Włodarczyk-Madejska, *Współpraca...*, t. XL (w druku). Czynniki te zostały wskazane odpowiednio przez: 64,4% respondentów – „zbyt duża liczba spraw, 39% – „zbyt krótkie terminy określane przez sąd”, 19,8% – „utrudnienia w kontakcie z badanymi”, 17,5% – łącznie „niestawiennictwo na badania lub nieuzasadnione przekładanie terminów”, jak też „niekompletny materiał dowodowy zamieszczony w aktach spraw”. Wszystkie te czynniki wpływają negatywnie na czas oczekiwania przez sąd na opinię.

Abstract

Justyna Włodarczyk-Madejska, *Efficiency of consultative teams of court experts*

The article summarises the analyses carried out by the Institute of Justice as part of the project titled 'Efficiency of consultative teams of court experts'. The aim of the project was to compare the work of diagnostic teams (consultative teams of court experts and family diagnostic and consultation centres) in 2016 with their work in previous years, in terms of: the number of prepared diagnostic opinions, the categories of cases in which diagnostic opinions were prepared, and the time it took to prepare diagnostic opinions. In the course of the project several research methods were used: historical and theoretical analysis; analysis of the legal regulations concerning the functioning of diagnostic teams; statistical analysis; survey of court files; and discussion of results of individual in-depth interviews. Several conclusions were formulated on the basis of each of the methods. Among them, the most important conclusion was that it was necessary for diagnostic teams to operate within the justice system. This conclusion is confirmed by the historical development of diagnostic teams in Poland, but also by the importance of diagnostic opinions for the process of adjudication. The change in legal regulations had a significant impact on the actual functioning of diagnostic teams, including the structure of employment and the efficiency of their work.

Keywords: *consultative teams of court experts (diagnostic teams), juvenile court, supporting institutions, diagnostic opinion, community interview, juveniles, juvenile cases, family and guardianship cases*

Streszczenie

Justyna Włodarczyk-Madejska, *Efektywność opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów*

Artykuł stanowi podsumowanie analiz przeprowadzonych przez Instytut Wymiaru Sprawiedliwości w ramach projektu „Efektywność opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów”. Celem projektu było porównanie pracy zespołów diagnostycznych (opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów i rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych) w roku 2016 w stosunku do lat poprzednich, w zakresie m.in. liczby sporządzanych opinii, kategorii spraw, w których opinie zostały sporządzone oraz czasu sporządzania opinii. Wykorzystano kilka metod badawczych: analizę historyczno-teoretyczną, analizę przepisów regulujących funkcjonowanie rodzinnych ośrodków diagnostyczno-konsultacyjnych i opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów, analizę statystyczną, badanie aktowe oraz omówienie wyników badania jakościowego. Każda z nich pozwoliła na sformułowanie kilku wniosków. Wśród nich niewątpliwie najważniejszy traktuje o niezbędności funkcjonowania zespołów diagnostycznych dla całego wymiaru sprawiedliwości. Wniosek ten znajduje uzasadnienie zarówno w historii rozwoju badań diagnostycznych w Polsce, jak i w znaczeniu tych badań oraz wydanych na ich podstawie opinii dla procesu orzekania oraz podejmowania oddziaływań wobec nieletniego/mātoletniego i jego środowiska wychowawczego. Zmiana regulacji prawnej w dość istotny sposób wpłynęła na rzeczywiste funkcjonowanie zespołów diagnostycznych, w tym na strukturę zatrudnienia oraz efektywność świadczonej pracy.

Słowa kluczowe: *opiniodawcze zespoły sądowych specjalistów, rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne, sąd dla nieletnich, instytucje pomocnicze, opinia diagnostyczna, wywiad środowiskowy, nieletni, sprawy nieletnich, sprawy rodzinne i opiekuńcze*

Literatura

1. S. Batawia, *Kwestionariusz biologiczno-kryminalny (zarys projektu)*, Archiwum Kryminologii 1934, t. 1;
2. T. Bojarski, E. Kruk, E. Skrętowicz, *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, Warszawa 2014;
3. M. Błażek, A. Lewandowska-Walter, *Granice relacji diagnostycznej w opiniowaniu w sprawach rodzinnych* [w:] A. Czerederecka (red.), *Standardy opiniowania psychologicznego w sprawach rodzinnych i opiekuńczych*, Kraków 2016;
4. A. Czerederecka, *Ekspertyza psychologiczna* [w:] J. Wójcikiewicz (red.), *Ekspertyza sądowa*, Kraków 2002;
5. A. Czerederecka, *Kompetencje biegłego psychologa w odniesieniu do spraw rodzinnych i opiekuńczych* [w:] A. Czerederecka (red.), *Standardy opiniowania psychologicznego w sprawach rodzinnych i opiekuńczych*, Kraków 2016;
6. A. Czerederecka, *Rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne na cenzurowanym*, *Rodzina i Prawo* 2013, nr 24;
7. H. Domagała, M. Zamiela-Kamińska, *Standardy opiniowania w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów* [w:] A. Czerederecka (red.), *Standardy opiniowania psychologicznego w sprawach rodzinnych i opiekuńczych*, Kraków 2016;
8. T. Ereciński, Art. 236 [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*. t. II. *Postępowanie rozpoznawcze*, wyd. V [online], Warszawa 2016, <https://sip.lex.pl/#/komentarz/587717456/514896>;
9. S. Gerstmann, *Użyteczność badań psychologicznych dla kryminologii* [w:] *Studia kryminologiczne, kryminalistyczne i penitencjarne*, t. 8, Warszawa 1978;
10. S. Gerstmann, *Wywiad psychologiczny w badaniach kryminologicznych* [w:] *Studia kryminologiczne, kryminalistyczne i penitencjarne*, Warszawa 1975;
11. E. Holewińska-Lapińska, *Opinia w sprawie potrzeby zmiany stanu prawnego normującego Rodzinne Ośrodki Diagnostyczno-Konsultacyjne*, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa 2014;
12. J. Ignatowicz [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2003;
13. M. Kalinowski, *Europejskie systemy resocjalizacji nieletnich*, Warszawa 1991;
14. W. Klaus, *Dziecko przed sądem. Wymiar sprawiedliwości wobec przestępczości młodszych nieletnich*, Warszawa 2009;
15. V. Konarska-Wrzošek, *Prawny system postępowania z nieletnimi w Polsce*, Warszawa 2013;
16. M. Lipka, *Zjawiska patologii społecznej wśród młodzieży. Studium prawnokryminologiczne*, Warszawa 1977;
17. J. Makarewicz, *Instytut Ekspertyz Sądowych w 40 roku swego istnienia*, *Z zagadnień Kryminalistyki*, Warszawa 1969, z. IV;
18. S. Nieuciński, *Psychologiczna diagnoza a ekspertyza psychologiczna dla potrzeb sądu. Analiza makrostrukturalna* [w:] *Diagnoza psychologiczna rozpoznawana przez sądy rodzinne. Materiały na sympozjum*, Kraków 1985;
19. Posiedzenie Komisji Polityki Społecznej i Rodziny (nr 209), Komisja Sprawiedliwości i Praw Człowieka (nr 221), Biuletyn nr 4267/VII, 18.02.2015 r.;
20. Opracowanie Departamentu Spraw Nieletnich Ministerstwa Sprawiedliwości pt.: *Kierunki działalności sądownictwa dla nieletnich* z kwietnia 1975 r.;
21. P. Ostaszewski, *Opinie diagnostyczne w sprawach nieletnich*, https://www.iws.org.pl/pliki/files/IWS_Ostaszewski%20P_145_Nieletni%20opinie%20diagnostyczne.pdf, Warszawa 2010;
22. P. Ostaszewski, *Opinia rodzinnego ośrodka diagnostyczno-konsultacyjnego w sprawach o ustalenie kontaktów dziecka z innymi osobami niż rodzice*, *Prawo w działaniu. Sprawy cywilne* 2008, nr 4;
23. P. Ostaszewski, *Opinie sporządzone przez rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne w sprawach opiekuńczych i rozwodowych*, *Prawo w Działaniu. Sprawy cywilne* 2013, nr 14;

24. P. Ostaszewski, J. Klimczak, J. Włodarczyk-Madejska, K. Joński, *Biegły w postępowaniu sądowym. Kompleksowy obraz systemu w świetle badań aktowych, ankietowych, statystycznych i ekonomicznych*, Warszawa 2016, raport Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości, http://www.iws.org.pl/pliki/files/kolor_IWS_Sekcja%20Analiz%20Ekonomicznych_Biegli.pdf;
25. K. Ostrowska, *Teoretyczne przesłanki diagnozowania psychologicznego w kryminologii* [w:] *Diagnoza psychologiczna rozpoznawana przez sądy rodzinne. Materiały na sympozjum*, Kraków 1985;
26. K. Ostrowska, E. Milewska, *Diagnozowanie psychologiczne w kryminologii. Przewodnik metodyczny*, Warszawa 1986;
27. Posiedzenie Komisji Polityki Społecznej i Rodziny (nr 231), Komisja Sprawiedliwości i Praw Człowieka (nr 255), Biuletyn nr 4740/VII, 24.06.2015 r.;
28. Raport z działań strażniczych „Monitoring pracy wybranych Rodzinnych Ośrodków Diagnostyczno-Konsultacyjnych”, Warszawa 2009, http://prawaojca.org.pl/images/materialy/Raport_RODK.pdf;
29. Z. Rosiak, *Sprawy karne nieletnich* [w:] A. Strzembosz (red.), *Polskie sądy rodzinne w świetle badań empirycznych*, Warszawa 1983;
30. W. Sanocki, *Koncepcja normy w psychologii klinicznej*, Gdańsk 1978;
31. A. Sokołowska, *Psychologiczna ekspertyza sądowa w sprawach dzieci i młodzieży*, Warszawa 1977;
32. J.M. Stanik, *Asocjalność nieletnich przestępców jako przedmiot psychologicznej diagnozy klinicznej*, Warszawa 1980;
33. J.M. Stanik, *Podmiotowe i środowiskowe przesłanki asocjalności nieletnich w psychologicznej opinii sądowej* [w:] *Diagnoza psychologiczna rozpoznawana przez sądy rodzinne. Materiały na sympozjum*, Kraków 1985;
34. J.M. Stanik, *Problemy psychologiczno-psychiatryczne w procesie karnym*, Katowice 1985;
35. J.M. Stanik, *Współpraca psychiatryczno-psychologiczna w ekspertyzach sądowych* [w:] J.M. Stanik (red.), *Problemy psychologiczno-psychiatryczne w procesie karnym*, Katowice 1985;
36. J.M. Stanik, H. Przybyła, *Opinia biegłego psychologa w sprawach karnych nieletnich*, Katowice 1981;
37. W. Stojanowska, *Dowód z opinii RODK w sprawach o rozwód i jego wpływ na treść wyroku w świetle wyników badań aktowych*, Zeszyty Prawnicze UKSW 2002, nr 2.1;
38. I. Strózik, *Podstawowe zasady sporządzania przez biegłych opinii w sprawach rodzinnych* [w:] A. Czerederecka (red.), *Standardy opiniowania psychologicznego w sprawach rodzinnych i opiekuńczych*, Kraków 2016;
39. A. Strzembosz, *Polskie sądy rodzinne w świetle badań empirycznych*, Warszawa 1983;
40. A. Strzembosz, *Postępowanie w sprawach nieletnich w prawie polskim*, Lublin 1984;
41. A. Strzembosz, *Wyniki analizy danych statystycznych* [w:] A. Strzembosz (red.), *Polskie sądy rodzinne w świetle badań empirycznych*, Warszawa 1983;
42. L. Tyszkiewicz, *Badania osobopoznawcze w procesie karnym*, Warszawa 1975;
43. M. i H. Veillard-Cybulsky, *Nieletni przestępcy w świecie*, Warszawa 1968;
44. A. Walczak-Żochowska, *Systemy postępowania z nieletnimi w państwach europejskich. Studium prawnoporównawcze*, Warszawa 1988;
45. H. Włodarczyk, M. Kościelniak, *Próba krytycznej analizy psychologicznych ekspertyz w sprawach opiekuńczych i karnych nieletnich* [w:] *Diagnoza psychologiczna w sprawach rozpoznawanych przez sądy rodzinne. Materiały na konferencje*, Kraków 1985;
46. J. Włodarczyk-Madejska, *Stosowanie środka wychowawczego w postaci umieszczenia w młodzieżowych ośrodkach wychowawczych oraz środka poprawczego przez sądy rodzinne i nieletnich w świetle danych statystycznych i badań aktowych*, https://www.iws.org.pl/pliki/files/W%C5%82odarczyk-Madejska%20J._Stosowanie%20%C5%9Brodka%20wychowawczego.pdf, Warszawa 2016;
47. J. Włodarczyk-Madejska, *Współpraca sądu dla nieletnich z instytucjami pomocniczymi w procesie orzekania*, Archiwum Kryminologii 2018, t. XL (w druku);

48. J. Włodarczyk-Madejska, *Współpraca sądu rodzinnego z innymi instytucjami przy orzekaniu środków wychowawczych i poprawczych wobec nieletniego*. Raport z przeprowadzonych badań, Instytut Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk, 2017 (raport niepublikowany);
49. D. Woźniakowska-Fajst, *Nieletnie. Niebezpieczne, niegrzeczne, niegroźne?*, Warszawa 2010.

PRAWO W DZIAŁANIU tom 33

- **Anna Hrycaj, Anna Michalska**

Wpływ postępowań likwidacyjnych wszczynanych w wybranych krajach europejskich systemu prawnego *common law* na bieg postępowań rozpoznawczych i egzekucyjnych toczących się w Polsce oraz wpływ wszczęcia i wyniku postępowania w wyżej wymienionych krajach na istnienie roszczenia dochodzonego przed sądem polskim

- **Dagmara Olczak-Dąbrowska, Sylwia Janas**

Stosowanie art. 207 k.p.c. w praktyce sądowej

- **Monika Horna-Cieślak**

Orzekanie oraz wykonywanie obowiązku leczenia odwykowego z ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi

- **Agnieszka Okońska-Diemer**

Instrumenty prawne służące poprawie efektywności dochodzenia świadczeń alimentacyjnych w prawie niemieckim, austriackim i szwajcarskim

- **Paweł Ostaszewski, Justyna Włodarczyk-Madejska**

Assessment of the cost of comprehensive divorce proceedings of spouses with minor children

- **Jerzy Słyk**

Orzekanie w sprawach o ustanowienie rozdzielności majątkowej między małżonkami

- **Justyna Włodarczyk-Madejska**

Efektywność opiniodawczych zespołów sądowych specjalistów

Cena: 34,99 zł (w tym 5% VAT)



PKWiU 2008 58.14.12.0