

CZŁOWIEK-RODZINA-PRAWO

W tym numerze:

- | | | | |
|--|-------|--|----|
| Andrzej Dzięga
Czy dziecku przed narodzeniem przysługuje prawo do obrony koniecznej? | 3 - 4 | Andrzej Dzięga
Does the unborn child enjoy the right to necessary defence? | 5 |
| Piotr Telusiewicz
Wina małżonków separowanych – istotna czy nie? | 6 | Piotr Telusiewicz
Guilt of legally separated spouses – material or not? | 7 |
| Piotr Telusiewicz
Podmiotowość rodziny w ustawie o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej. Część II | 8 | Piotr Telusiewicz
Subjectivity of the family in the act on the support of families and foster care system. Part II | 9 |
| Piotr Telusiewicz
Majątek rodzinny – próba nowego ujęcia | 10-14 | Piotr Telusiewicz
The family property - rehearsal of the new approach. | 15 |
| Marta Greszata - Telusiewicz
Dlaczego jednak pogodzenie stron? | 17-21 | Marta Greszata - Telusiewicz
La conciliation (la réconciliation) de parties dans le procès canonique | 22 |
| Marta Greszata - Telusiewicz
Pojęcie i rodzaje procesu kanonicznego (Z rozważań nad kanonicznym procesem zwy- czajnym – część I) | 23-28 | Marta Greszata - Telusiewicz
La prénotion et les genres du procès canonique (Les contemplations sur le procès contentieux ordinaire canonique – la partie I) | 29 |

***Polskie prawo rodzinne
— aktualności***



Czy dziecku przed narodzeniem przysługuje prawo do obrony koniecznej?

Kilka dni temu świat obiegło zdjęcie dziecięcej rączki, która w trakcie prowadzonego metodą cesarskiego cięcia porodu, tuż po otwarciu łona matki wysuwa się z wnętrza i chwyta za palec lekarza. Autorowi tej fotografii tylko gratulować. Słuszny był aplauz komentatorów, zachwyconych, jak to dziecko potrafi już działać, jakie to sympatyczne, jaki to znak życia, niemal przywitanie ze światem, itp. Ja osobiście nie mogłem się jednak oprzeć wrażeniu, że to dziecko być może po prostu się broniło, działając na sposób dla siebie możliwy. Kto wie, może w odbiorze dziecka (nie jest ważne, czy to był odbiór uświadomiony, czy odruchowy) ta dłoń lekarza niosła zagrożenie, stąd reakcja dziecka. A we mnie zrodziło się pytanie, pozornie zaskakujące (dla kogoś może nawet absurdalne, lub jedynie teoretyczno-prawne), czy dziecku przed narodzeniem przysługuje prawo do obrony koniecznej?

Artykuł 25 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 roku – Kodeks karny (Dz. U. 1997, Nr 88, poz. 553 z późniejszymi zmianami) wskazuje, że nie popełnia przestępstwa, kto w obronie koniecznej odpiera bezpośredni, bezprawny zamach na jakiegokolwiek dobro chronione prawem. Faktem jest, iż wszelkie teoretyczne i praktyczne aspekty treści tej normy prawnej zostały już bardzo dokładnie przeanalizowane przez doktrynę i przez orzecznictwo. Nikt jednak nie zatrzymał się nad problemem przysługiwania prawa do obrony koniecznej dziecku, które się jeszcze nie narodziło. Problem wydaje się być całkowicie hipotetyczny, gdyż trudno wyobrazić sobie, że dziecko w łonie matki broni się przed ingerencją zewnętrzną, naruszającą jego dobra prawne, czyli godzącą w jego życie lub zdrowie. Kto jednak pamięta film „Niemy krzyk”, ten dobrze wie, że takie dziecko próbuje się po swojemu bronić. Ani medycyna ani psychologia nie mają już dzisiaj wątpliwości, że dziecko w łonie matki reaguje na docierające do niego bodźce zewnętrzne. Trudno sobie wprawdzie wyobrazić, w kontekście istoty obrony koniecznej, iż dziecko przed swoim narodzeniem, broniąc siebie, narusza dobro napastnika. Ale gdyby naruszało, to czy korzystałoby z ochrony według prawa do obrony koniecznej?

Jeszcze ciekawiej, a przede wszystkim zdecydowanie bardziej praktycznie, rysuje się natomiast problem korzystania z prawa do obrony koniecznej przez inne osoby (krewnych, przyjaciół rodziny, ale także obrońców życia), które w sytuacji bezpośredniego, bezprawnego zamachu na życie dziecka przed jego narodzeniem, chcą bronić go przed napastnikiem. Tego aspektu już nie należy lekceważyć przy dyskusji nad prawną ochroną nienarodzonych. Atak na najważniejsze dobro prawne, życie człowieka, ma bowiem prawo być odpierany. Istniejąca w Polsce tzw. dopuszczalność prawna zabijania dzieci przed narodzeniem, nie zmienia bowiem faktu, że w aspekcie dobra dziecka jest to zamach bezprawny. Przecież nie jest to kara śmierci za popełnione przez dziecko przestępstwo, wykonywana po wyczerpaniu zwyczajnych możliwości obrony procesowej. Jeśli więc ktokolwiek, powiadomiony o zamierzonym lub trwającym właśnie zabijaniu dziecka przed jego narodzeniem, odpierając atak napastnika, naruszy nawet chronione prawem dobro tegoż napastnika, nie powinien - zgodnie z art. 25 Kodeksu karnego - ponosić odpowiedzialności karnej. Staje bowiem w obronie dobra chronionego prawem.

Dyskusja, czy życie dziecka poczętego jest dobrem chronionym prawem, jest zbędna, bo to oczywiste. Zresztą Sąd Najwyższy na pierwszym miejscu wymienia właśnie życie, jako dobro chronione prawem, stwierdzając, że nadające się do obrony przed bezprawnym zamachem mogą być zarówno dobra indywidualne, jak i zbiorowe, na przykład: życie, zdrowie, wolność, mienie, cześć, prywatność życia rodzinnego, tajemnica korespondencji, a także tajemnica państwowa lub służbowa, dobre imię instytucji państwowej lub firmy. [Zobacz wyrok SN z 22 sierpnia 1996 roku, IV KKN 48/96, OSP 1997/10/187] Patrząc od strony istoty obrony koniecznej nie ma także znaczenia, czy obrońca życia broni dobra własnego czy też cudzego. Jak pisze A. Zoll: „Nie ma żadnego wpływu na prawo do stosowania obrony koniecznej to, czy zamach skierowany jest na dobro broniącego się czy też na dobro drugiej osoby. Pomoc konieczna nie wymaga w zasadzie uzyskania zgody osoby, której dobro zostało zaatakowane. Jest ona bowiem również obroną porządku prawnego.” [A. Zoll, w: Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, t. 1, red. A. Zoll, Zakamycze 2004, s. 476]

Nie powinno więc budzić wątpliwości prawnej stwierdzenie, że dziecku już przed jego narodzeniem (formalnie: od momentu otrzymania przez otoczenie wiarygodnej informacji o życiu dziecka) przysługuje prawo do ochrony jego życia, w tym prawo do obrony koniecznej. Jest to ważna informacja dla rodziców i dla lekarzy, dla polityków i dla prawników, ale przede wszystkim dla tych, którzy otrzymują informację o przygotowaniach do zabicia dziecka lub o działaniach w kierunku jego zabicia. Bowiern każda osoba i za każdym razem, gdy dostrzega bezprawny, bezpośredni zamach na życie dziecka, także przed jego narodzeniem, ma prawo - działając w granicach zastosowania obrony koniecznej – ten zamach odeprzeć.



Does the unborn child enjoy the right to necessary defence?

A couple of days ago the world saw a picture of an infant's hand clutching a doctor's finger having just emerged from the mother's womb after a caesarean section. The photographer deserves praise. The commentators applauded the event duly, enchanted by the infant's ability to act, to give a sign of life, to say hello to the world. However, I could not resist the impression that the infant was simply trying to defend him or herself using available methods. It remains unknown, if perhaps, perceived by the infant (whether consciously or not), the doctor's hand meant a threat causing the infant's reaction. The following question, striking as it is, formed in my mind (one might call it even absurd or purely theoretical): „Does the unborn child enjoy the right to necessary defence?” Article 25 par. 1 of the Polish Criminal Code (the Act of 6th June 1997, published in The Legal Journal 1997, no. 88, item 553 with further amendments) stipulates that: „Whoever in necessary defence repels a direct illegal attack on any interest protected by law, shall not be deemed to have committed an offence. It is a fact that both theoretical and practical aspects of the above cited legal principle have been analysed thoroughly by jurisprudence and the body of legal decisions. However, so far, no one has considered the issue of the unborn child's right to necessary defence. The problem hereby defined seems purely hypothetical as a child fending off an external attack on its legal interests (life or health threatening) in the mother's womb is hard to imagine. Yet, anyone remembering the film „The silent scream” will know that the child tries to defend him or herself using available methods. That an infant in the mother's womb reacts to external stimuli has been acknowledged by both medicine and psychology. It is hard to imagine a situation when an unborn child infringes upon the intruder's legal interest in necessary defence. However, if it did, would the child enjoy the right to necessary defence? The problem of using necessary defence by third parties (relatives, family friends and guardians of life) in order to repel a direct, illegal attack on the unborn child's life seems more interesting and practical. This aspect must not be ignored when the issue of legal protection of the unborn is discussed. Any attack on human life - the highest value - must be repelled. The fact that life of an unborn child may legally be terminated in Poland does not make such an attack legal as analysed through the interest of the child. For it is not a death penalty imposed on a child for a committed crime and executed after all legal means of defence foreseen by criminal procedure have been used. So, if anyone, aware of the planned killing of an unborn child or such a killing being in progress, infringes upon a legal interest of the attacker while repelling the attack, he shall bear no penal responsibility as stipulated in article 25 of The Polish Penal Code. The person defends a legally protected interest. There is no denying that life of a child after the conception is a legally protected interest. The Supreme Court stresses that human life is the supreme legally protected interest and explains that both individual and common interests such as life, health, freedom, property, good name, the right to privacy, the secrecy of correspondence, public and official secrets, business name or public institution's name may be protected from illegal attacks. [the Supreme Court's judgement of 22nd August 199r, file no IV KKN 48/96, published in OSP 1997/10/187] The nature of necessary defence makes no distinction whether a guardian of life protects his or a third party's legal interest. According to A. Zoll: “It makes no difference, as far as the right to necessary defence is concerned, whether the attack is aimed at the legal interest of the defender or that of a third party” The institution of necessary defence protects the whole legal system and, as a rule, does not require a consent of the person whose legal interest is infringed upon. [A. Zoll, The Penal Code, General Part. Commentary, volume. 1, edited by A. Zoll, Zakamycze 2004, p. 476] Thus, the conclusion that the unborn child (from the moment of verified information concerning life) is entitled to protection of life and to the right of necessary defence is well founded. The above formulated statement is important for parents, doctors, politicians and lawyers but also for anyone who has intelligence of preparations or other action being carried out with the view to murdering an unborn child. Everyone witnessing a direct illegal attack on a child's life - including an unborn child, is entitled to repel such attack relying on necessary defence.

*Andrzej Dziega, Department of Family Law and Family Rights,
The John Paul II Catholic University of Lublin*



Wina małżonków separowanych – istotna czy nie?

(w odpowiedzi na artykuł T. Rakoczego, Separacja kanoniczna jako gwarancja nierozzerwalności małżeństwa dla małżonków i społeczności Kościoła, w: Małżeństwo na całe życie?, red. R. Szytchmiller, J. Krzywkowska, Olsztyn 2011, s. 193 - 206)

Kwestia ustalenia winy małżonka za rozkład wspólnego pożycia, w kontekście obowiązujących przepisów o separacji, nie jawi się jako wielce problematyczna. Ustawodawca wprowadził do obowiązujących przepisów prawnych o separacji konstrukcję wykorzystania art. 57 KRO. Zatem tylko sygnalizacyjnie należy wskazać, iż zgodnie z art. 61[3] § 1 KRO przy orzekaniu separacji stosuje się m.in. art. 57 KRO.

Stanowi on w § 1, że orzekając rozwód sąd orzeka także, czy i który z małżonków ponosi winę rozkładu wspólnego pożycia. Natomiast w art. 61[3] § 2 KRO wskazano, iż orzekając separację na podstawie zgodnego żądania małżonków, sąd nie orzeka o winie rozkładu pożycia. To ujęcie znajduje przełożenie na aspekt formalnoprawny orzekania o separacji. Nie należy zapominać, że sprawy o separację toczą się m.in. w postępowaniu procesowym (w sytuacji gdy nie ma zgodnego żądania małżonków) i w nim właśnie element winy małżonków za rozkład wspólnego pożycia występuje praktycznie zawsze.

W kontekście powyższego dziwi niczym nieuzasadnione stwierdzenie T. Rakoczego, iż „przyjęcie stanowiska (...) przychyliła się raczej do wizji separacji z prawa polskiego, w której dociekanie winy jednego z małżonków nie jest istotne.” [T. Rakoczy, Separacja kanoniczna jako gwarancja nierozzerwalności małżeństwa dla małżonków i społeczności Kościoła, w: Małżeństwo na całe życie?, red. R. Szytchmiller, J. Krzywkowska, Olsztyn 2011, s. 200.] Na wstępie oceny przedmiotowego stanowiska, należy wskazać, że przywołany Autor opracował zagadnienie z zakresu prawa kanonicznego, a krytykując stanowisko innego Autora, poprzez przytoczone powyżej zdanie odwołał się do istoty orzekania separacji w polskim prawie rodzinnym. Uważam, że przywołane stwierdzenie należy uznać za nietrafne. Już przytoczone powyżej normy prawne wskazują, że jest zupełnie inaczej niż twierdzi T. Rakoczy. Również treść niekwestionowanych poglądów doktryny polskiego prawa rodzinnego potwierdza istotne znaczenie winy małżonków w kontekście orzekania w sprawach separacyjnych. Szeroko na temat winy w kontekście orzekania separacji między małżonkami pisze A. Sylwestrzak, która wskazuje, że orzeczenie o winie stanowi obligatoryjny element wyroku separacyjnego. [szerzej A. Sylwestrzak, Skutki prawne separacji małżonków, Oficyna 2007, s. 281 – 287; A. Sylwestrzak w: Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz, red. H. Dolecki, T. Sokołowski, Warszawa 2010, s. 446 - 447] Analizując przedmiotowy problem, ciekawe ujęcie prezentuje E. Holewińska – Łapińska, która wskazuje na dane statystyczne w odniesieniu do rozstrzygnięcia o winie w wyroku separacyjnym. Podaje, iż w prawie 24 % przeanalizowanych spraw sądowych, tego typu orzeczenie zapadło. [szerzej E. Holewińska – Łapińska, Orzekanie separacji, Warszawa 2006, s. 187] Znaczenia winy w sprawach separacyjnych nie umniejsza fakt, iż wina małżonka żądającego separacji nie jest przesłaną negatywną uniemożliwiającą orzeczenie separacji (która to przesłanka występuje w przypadku spraw rozwodowych). Oznacza to, że żądanie separacji przez małżonka wyłącznie winnego zupełnego rozkładu wspólnego pożycia nie stanowi przeszkody w zakresie dopuszczalności separacji. [J. Ignaczewski w: Rozwód i separacja, red. J. Ignaczewski, Warszawa 2012, s. 149] Uznaje się, że w przypadku separacji nie wprowadzono przesłanki negatywnej tego typu, gdyż mogłoby to stanowić czynnik odwracający orzeczenie separacji. [szerzej na temat przyczyn zastosowania takiego rozwiązania przez ustawodawcę pisze J. Panowicz – Lipska w: System prawa prywatnego. Prawo rodzinne i opiekuńcze, t. 11, red. T. Smoczyński, Warszawa 2009, s. 830 – 831] Podsumowując należy wskazać, że separacja jako taka, w polskim prawie rodzinnym zmierza do przywrócenia wspólnego pożycia małżonków. Za orzeczeniem separacji idą określone skutki prawne, zarówno w sferze stosunków osobowych, jak też i w sferze stosunków majątkowych. Część z nich, zależy właśnie od winy małżonka, który przyczynił się do zupełnego rozkładu wspólnego pożycia. Element winy odgrywa istotne znaczenie na płaszczyźnie spraw o separację, gdzie ogrywa wręcz rolę czynnika mogącego decydować o rodzaju postępowania sądowego. Zatem przytoczone wyżej stwierdzenie „dociekanie winy jednego z małżonków nie jest istotne” nie ma podstaw merytorycznych i nie może zostać zaakceptowane.



Guilt of legally separated spouses – material or not?
(in response to T. Rakoczy's article: "Canonical separation as a safeguard of indissolubility of marriage for spouses and the Church community" in Marriage for life? edited by . R Sztuchmiller, J. Krzywkowska, Olsztyn 2011, p. 193-206)

The issue of determination of spousal guilt for disintegration of conjugal life on the ground of binding provisions on separation does not seem problematic. The legislator introduced to the provisions on separation the legal institution defined in article 57 of the Family Code. Thus, it might only be mentioned that according to article 61 (3) par. 1 of

The Family Code while adjudicating legal separation, article 57 of the Family Code shall apply. The 1st clause of the article stipulates that when pronouncing a divorce judgement the court shall determine if and which of the spouses is guilty of the disintegration of conjugal life. Article 61 (3) par. 2 of The Family Code provides that when adjudicating on separation on a mutual motion of the spouses the court shall not determine guilt for disintegration of conjugal life. This rule bears on the formal aspect of separation adjudication. It must be highlighted that separation cases may be determined in litigious proceedings (lacking a joint motion of the spouses) where guilt for disintegration of the conjugal life is almost always a key element.

Thus, T. Rakoczy's statement that „accepting the view (...) endorses the opinion that in the process of adjudicating on separation in Polish law, determination of spousal guilt is immaterial. (T. Rakoczy, Canonical separation as a safeguard of indissolubility of marriage for spouses and the Church community” in Marriage for life? Edited by . R Sztuchmiller, J. Krzywkowska, Olsztyn 2011, p. 200 is not convincing.

First of all, it must be noted that the author commented on a canonical law issue. Yet, while criticising another author's stand by the quoted sentence, he relied upon the nature of separation in the Polish Family law. The quoted statement is not well-founded as T. Rakoczy's point of view is even at variance with the very legal provisions cited above. Moreover, the importance of guilt determination in separation cases finds consistent confirmation in views of the family law jurisprudence. The issue of spousal guilt in separation cases is widely discussed by A. Sylwestrzak, who points out that determination of guilt constitutes an obligatory element of a separation judgement. [more in: A. Sylwestrzak, Legal effects of separation of spouses, Oficyna 2007, p. 281-287; A. Sylwestrzak in: The Family and Guardianship Code. Commentary, edited by H. Dolecki, T. Sokołowski, Warszawa 2010, p. 446-447]. An interesting approach is presented by E. Holewińska – Łapińska who, when analysing the issue, points to statistical data concerning determination of guilt in separation judgements. The author stresses that the decision in question (determination of guilt) was taken in almost 24% of the analysed cases.[more E. Holewińska-Łapińska, Adjudication on separation, Warszawa 2006, p.187] The fact that guilt of a spouse initiating separation proceedings does not preclude rendering a separation judgement (unlike in divorce cases) should not undermine the importance of guilt in separation cases. In other words, filing a separation suit by the spouse exclusively guilty of disintegration of conjugal life does not bear upon admissibility of separation. [J. Ignaczewski in: Divorce and separation, edited by J. Ignaczewski, Warszawa 2012, p. 149 As far as separation is concerned, such a negative condition has not been introduced, as it would delay rendering a separation judgement. [more J. Panowicz – Lipska, in: The System of Civil Law. The Family and Guardianship Law, vol. 11, edited by T. Smoczyński, Warszawa 2009, p.830-831]

Summing up, it needs to be pointed out that the purpose of separation in Polish Family Law is to restore conjugal life of spouses. Pronouncing a separation judgement entails certain legal consequences both in personal and property relations of spouses, some of which depend on determination of guilt of the spouse responsible for the complete disintegration of conjugal life. The aspect of guilt in separation cases is not to be undermined as it even determines the kind of proceedings. (litigious/non-litigious) Hence, the quoted statement “determination of a spouse's guilt is immaterial” is not well – founded and must meet with disapproval.



Podmiotowość rodziny w ustawie o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej. Część II

Formuła wspierania rodziny może przybrać postać pracy z rodziną bądź pomocy w opiece i wychowaniu dziecka. Warto jednak wskazać, że wykonywanie tego prawa przez rodzinę jest uzależnione od aktywnego jej udziału. Art. 8 ust. 3 wskazuje, iż wspieranie rodziny jest prowadzone za jej zgodą i aktywnym udziałem, z uwzględnieniem zasobów własnych oraz źródeł wsparcia zewnętrznego. Zgodnie z art. 9 ustawy rodzina może otrzymać wsparcie przez działania instytucji i podmiotów działających na rzecz dziecka i

rodziny; placówek wsparcia dziennego; rodzin wspierających.

Formy prowadzenia pracy z rodziną zostały określone w art. 10 ust. 3 ustawy. Wśród nich wymieniono: konsultacje i poradnictwo specjalistyczne; terapię i mediację; usługi dla rodzin z dziećmi, w tym usługi opiekuńcze i specjalistyczne; pomocy prawnej, szczególnie w zakresie prawa rodzinnego; organizowanie dla rodzin spotkań, mających na celu wymianę ich doświadczeń oraz zapobieganie izolacji, zwanych dalej "grupami wsparcia" lub "grupami samopomocowymi".

W pracy z rodziną niezwykle ważne zadanie może wykonać asystent rodziny. Zgodnie z art. 14 ustawy asystent rodziny prowadzi pracę z rodziną w miejscu jej zamieszkania lub w miejscu wskazanym przez rodzinę. Zaś art. 15 ust. 1 wśród zadań asystenta rodziny wymienia w szczególności: opracowanie i realizacja planu pracy z rodziną we współpracy z członkami rodziny i w konsultacji z pracownikiem socjalnym, o którym mowa w art. 11 ust. 1; opracowanie, we współpracy z członkami rodziny i koordynatorem rodzinnej pieczy zastępczej, planu pracy z rodziną, który jest skoordynowany z planem pomocy dziecku umieszczonemu w pieczy zastępczej; udzielanie pomocy rodzinom w poprawie ich sytuacji życiowej, w tym w zdobywaniu umiejętności prawidłowego prowadzenia gospodarstwa domowego; udzielanie pomocy rodzinom w rozwiązywaniu problemów socjalnych; udzielanie pomocy rodzinom w rozwiązywaniu problemów psychologicznych; udzielanie pomocy rodzinom w rozwiązywaniu problemów wychowawczych z dziećmi; wspieranie aktywności społecznej rodzin; motywowanie członków rodzin do podnoszenia kwalifikacji zawodowych; udzielanie pomocy w poszukiwaniu, podejmowaniu i utrzymywaniu pracy zarobkowej; motywowanie do udziału w zajęciach grupowych dla rodziców, mających na celu kształtowanie prawidłowych wzorców rodzicielskich i umiejętności psychospołecznych; udzielanie wsparcia dzieciom, w szczególności poprzez udział w zajęciach psychoedukacyjnych; podejmowanie działań interwencyjnych i zaradczych w sytuacji zagrożenia bezpieczeństwa dzieci i rodzin; prowadzenie indywidualnych konsultacji wychowawczych dla rodziców i dzieci; prowadzenie dokumentacji dotyczącej pracy z rodziną; dokonywanie okresowej oceny sytuacji rodziny, nie rzadziej niż co pół roku, i przekazywanie tej oceny podmiotowi, o którym mowa w art. 17 ust. 1; monitorowanie funkcjonowania rodziny po zakończeniu pracy z rodziną; sporządzanie, na wniosek sądu, opinii o rodzinie i jej członkach; współpraca z jednostkami administracji rządowej i samorządowej, właściwymi organizacjami pozarządowymi oraz innymi podmiotami i osobami specjalizującymi się w działaniach na rzecz dziecka i rodziny; współpraca z zespołem interdyscyplinarnym lub grupą roboczą, o których mowa w art. 9a ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie lub innymi podmiotami, których pomoc przy wykonywaniu zadań uzna za niezbędną.

Ciekawą formułą realizacji prawa rodziny do wsparcia przewidują także art. 18 i 29 ustawy. Ten pierwszy wskazuje, iż w celu wsparcia rodziny dziecko może zostać objęte opieką i wychowaniem w placówce wsparcia dziennego. Zaś drugi określa, iż w celu wspierania rodziny przeżywającej trudności w wypełnianiu funkcji opiekuńczo-wychowawczych rodzina może zostać objęta pomocą rodziny wspierającej. Tzw. rodzina wspierająca, przy współpracy asystenta rodziny, może pomagać rodzinie przeżywającej trudności w opiece i wychowaniu dziecka, prowadzeniu gospodarstwa domowego, kształtowaniu i wypełnianiu podstawowych ról społecznych.



Subjectivity of the family in the act on the support of families and foster care system. Part II

The formula of family support may take the form of working with the family and help in the care and upbringing of the child. It should be noted that the exercise of this right by the family depends on its active participation. Article 8 sec. 3 shows that family support is carried out with its consent and active participation, taking into account its own resources and sources of external support. In accordance with Article. 9 of the Act, the family can be supported by the actions of institutions and organizations dedicated to the

child and family; family day care centres; supporting families.

Forms of work with family are set out in art. 10 sec 3 of the act. Among them the following is listed: consultation and specialist counselling; therapy and mediation; services for families with children, including care and specialist services; legal assistance, especially in the field of family law; organization of meetings for families, aimed at sharing their experiences and preventing isolation, hereinafter referred to as "support groups" or "self-help groups."

In working with a family, a family assistant has a very important task to do. In accordance with Article. 14 of the Act, a family assistant works with the family at its place of residence or at the place designated by the family. However, in art. 15 sec. 1, among the tasks of the family assistant the following is listed: development and implementation of the plan of work with the family and in consultation with a social worker referred to in art. 11 sec. 1; development, in cooperation with members of the family and foster care coordinator, of the plan of work with family that is coordinated with the plan to help the child in custody; helping families to improve their living conditions, including the acquisition of skills in the proper conduct of the household; helping families in solving social problems; assisting families in solving psychological problems; assisting families in solving educational problems of children; supporting social activities of the family; motivating family members for professional development; help in looking for and maintaining employment; motivating to participate in group activities for parents aimed at the development of normal patterns of parenting and psychosocial skills; providing support for children, particularly through participation in psychoeducational classes; taking remedial action and intervention actions in the case of the threat to the security of children and families; conducting individual educational consultations for parents and children; keeping records on the progress of the work with the family; periodic assessment of the family, no less frequently than every six months, and handing over the assessment to the entity referred to in art. 17 sec. 1; monitoring the functioning of the family after the end of the work; preparation of, at the request of the court, opinions about the family and its members; working with government bodies and local authorities, relevant NGOs and other organizations and individuals specializing in promoting activities aimed at child and family; collaboration with an interdisciplinary team or working group referred to in Article. 9a of the act of 29 July 2005 on combating domestic violence, or other entities whose aid in the performance of tasks is deemed necessary.

An interesting form of the implementation of the right of the family to support is in art. 18 and 29 of the act. The first one shows that in order to support the family, the child may be covered by care and education in the institution of daily support. The second one specifies that in order to support family with difficulties in carrying out its functions, the family may be under the support of the support family. The so-called supporting family, in cooperation with the family assistant, can help families in difficulty in the care and upbringing of children, running the household, shaping and filling basic social roles. *(translated by Marek Kosiński)*



Koncepcja istnienia i funkcjonowania majątku rodzinnego – nowe ujęcie

Kwestie wstępne

Problematyka dotycząca majątku rodzinnego nie jest zagadnieniem podejmowanym w nauce prawa rodzinnego. Znajduje jednak przełożenie na określone sposoby funkcjonowania rodziny lub członków rodziny w życiu codziennym. Zatem można postawić pytanie o możliwość formalnego uregulowania problematyki majątku rodzinnego w polskim porządku prawnym. Fakt, iż prawo nie zajmuje się majątkiem rodzinnym ma kilka przyczyn. Przede wszystkim wynika to z tego, iż doktryna

polskiego prawa rodzinnego i orzecznictwo sądowe skupiły się przede wszystkim na relacjach majątkowych między małżonkami. Dostrzegalną płaszczyzną stosunków regulowanych prawem, a mającą charakter majątkowy, jest płaszczyzna alimentowania dzieci przez rodziców. Zdawkowo natomiast są traktowane relacje między rodzicami a dziećmi, dotyczące zarządu majątkiem dziecka, który to zarząd sprawują rodzice. Niezwykle ważna jest także ogólnie ujmowana płaszczyzna obowiązków majątkowych małżonków względem rodziny jako określonej całości.

Niniejsze opracowanie powstało w celu przedstawienia koncepcji majątku rodzinnego jako swoistego rodzaju masy majątkowej, której celem jest zapewnienie rodzinie odpowiedniego funkcjonowania w aspekcie finansowym, a może bardziej ogólnie dobro rodziny. Wydaje się, że obecne wydarzenia społeczne w Polsce i w Europie są dobrą podstawą do rozpoczęcia dyskusji w tym przedmiocie. Podkreślenia jednak wymaga fakt, że ta publikacja ma być podstawą do poszukiwania odpowiednich rozwiązań prawnych w tym właśnie względzie. Z tego wynika oczekiwanie na reakcje ze strony przedstawicieli doktryny prawa rodzinnego, zarówno te pozytywne, jak i krytyczne. Wydaje się, że pozwoli to wypracować odpowiednią bazę do dalszych wspólnych prac nad zagadnieniem istnienia i funkcjonowania majątku rodzinnego w polskim prawie rodzinnym.

Przy okazji podejmowania kwestii wstępnych chciałbym wskazać, że tego typu problematykę, już podejmowałem w kilku swoim opracowaniach. Są one wyliczone poniżej. Jednak od razu też wskażę, że w kontekście całej koncepcji, wprowadziłem kilka istotnych zmian, które są różne od poglądów prezentowanych wcześniej. Zatem idea majątku rodzinnego była podejmowana wcześniej w:

- „Zasada wspólnoty małżeńskiej w polskim prawie rodzinnym”, Stalowa Wola 2008.
- „Kilka uwag na temat majątku rodzinnego”, Przegląd prawni - ekonomiczny 2008, nr 2 (1), s. 95-104.
- „Wpływ migracji zarobkowej na istnienie majątku rodzinnego”, w: „Prawnorodzinne i społeczne konsekwencje migracji zarobkowej. Wybrane zagadnienia”, red. S. L. Stadniczeńko, M. Gołowkin-Hudała, A. Wilk, Opole 2009, s. 69-76.

Problem majątku rodzinnego a problem definicji rodziny w polskim prawie rodzinnym

W kontekście podejmowanej problematyki, należy jednoznacznie wskazać, że zagadnienie niemożności określenia majątku rodzinnego nie może być jedynie ograniczone do problematycznej kwestii pojęcia rodziny. Niestety, jest w dużej mierze od niego zależne. Wydaje się jednak, że gdyby tworzyć podstawy prawne istnienia i funkcjonowania majątku rodzinnego, można by było właśnie na te potrzeby stworzyć określoną definicję rodziny. Można mieć wrażenie, że byłoby to rozwiązanie najłatwiejsze, które pozostawałoby w określonej konwencji postępowania polskiego ustawodawcy. Trzeba się jednak zastanowić nad kwestią ujednolicenia definicji rodziny. Wzrastająca liczba aktów prawnych, które odnoszą się do rodziny, precyzują jej skład osobowy, przewidują jej prawa i obowiązki, może w przyszłości doprowadzić do zbyt wielkiego zamieszania doktrynalnego w przedmiocie rozumienia rodziny. Takiej sytuacji nie można uznać za pożądaną. Dlatego należy podjąć starania zmierzające do jednoznacznego ustalenia prawnych kryteriów, które decydowałyby o składzie osobowym rodziny i byłyby właściwe dla wszystkich obowiązujących aktów prawnych. Stąd właśnie pojawiające się czasami w formie projektów poselskich propozycje wprowadzenia do Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego właśnie definicji rodziny. Uważam jednak, że obecny stan prawny oraz określone tendencje pojawiające się w debacie społecznej

i parlamentarnej nie sprzyjają tego rodzaju dyskusjom. Można odnieść wrażenie, że istnieje wręcz moda zmierzająca do tego, aby osłabić rolę rodziny w życiu społecznym. Jednym z narzędzi prowadzących do wskazanego efektu jest tworzenie lub zmienianie przepisów prawnych w ten sposób że nie służą one rodzinie. W konsekwencji może to prowadzić do przekonania, że rodzina przez rozwiązania prawne wspierana nie jest.

Problem „skryształowania” majątku rodzinnego

Stworzenie pojęcia majątku rodzinnego jest niezwykle silnie związane z koniecznością odpowiedzi na kilka istotnych pytań, które przy tego typu koncepcji się pojawiają. Na wstępie należy zadać pytanie o możliwość faktycznego „skryształowania” majątku rodzinnego. Czy można zatem wskazać elementy, które rzeczywiście doprowadzą do powstania takiego majątku rodzinnego? Trzeba również podjąć próbę odpowiedzi na pytanie dotyczące charakteru prawnego utworzonej masy majątkowej oraz zależności i wzajemne relacji między składnikami majątkowymi, które tworzą majątek rodzinny. Niewątpliwie istotną rolę będą tu także odgrywały osoby, do których poszczególne składniki majątkowe należały i które w tym przypadku poszczególnymi składnikami (lub wszystkimi składnikami) w rzeczywistości zarządzają. Ważne będzie także zagadnienie konsekwencji istnienia majątku rodzinnego. Trudno w tym momencie wskazać jakiego rodzaju rozwiązania prawne byłyby właściwe dla zmian dotyczących samej masy majątkowej. Przez takie zmiany należałoby rozumieć powiększenie, zmniejszenie majątku rodzinnego lub nawet zakończenie jego istnienia. W tym miejscu należy jednak zatrzymać się nad elementami „kryształującymi” majątek rodzinny.

Uważam, że podstawowym czynnikiem, który „kryształuje” majątek rodzinny jest wspólnota małżeńska. To ona wysuwa się na plan pierwszy. Jest według mnie swoistego rodzaju gwarantem istnienia i funkcjonowania majątku rodzinnego. Tego typu podejście wynika także z przyjętych w doktrynie definicji rodziny. W każdej z podanych definicji rodziny główną rolę odgrywają właśnie małżonkowie. Można odnieść wrażenie, że tak jak przy instytucjach prawa rodzinnego i opiekuńczego, mających charakter osobowy, tak w przypadku majątku rodzinnego, wspólnota małżeńska będzie nie tylko źródłem, ale i czynnikiem konsolidującym. Małżonkowie stają na początku tworzenia określonej rodziny. Kobieta i mężczyzna, tworzący wspólnotę małżeńską, przekazują dar życia, który skutkuje powiększaniem rodziny w sensie osobowym. Z nimi powiązani są inni członkowie rodzin (męża i żony), którzy w tym przypadku zostają ze sobą powiązani stosunkiem powinowactwa. To właśnie we wspólnocie małżeńskiej uwypukla się naturalna i konieczna, szczególna jakość więzi zachodzącej pomiędzy mężczyzną i kobietą w małżeństwie, z racji na którą tworzą oni trwałą jedność osób, prowadzącą nawet do faktycznego efektu jednego działającego podmiotu, dzięki czemu przez trwałą i zgodną realizację praw i obowiązków obejmujących wszystkie obszary ich życia inicjują wyłącznie im możliwe zdarzenia, także o charakterze prawnym, odnoszące skutek względem ich samych, osób trzecich i państwa. [tego typu definicję wspólnoty małżeńskiej wskazywałem w: Zasada wspólnoty małżeńskiej, Stalowa Wola 2008, s. 176]

Tak jak we wspólnocie małżeńskiej, tak w przypadku majątku rodzinnego, istotnym elementem zespalaającym tego typu masę majątkową będzie element duchowy. Tego typu element w oczywisty sposób występuje w rodzinie, małżeństwie, pomiędzy rodzicami a dziećmi, pomiędzy osobami spokrewnionymi lub spowinowaconymi. Mam tu na myśli określoną więź emocjonalną, czynnik uczuciowy. Jest on trudny do określenia z punktu widzenia prawnego, ale poszczególni członkowie rodziny mogą jego istnienie łatwo stwierdzić. To tego rodzaju więzi emocjonalne, czynniki uczuciowe stwarzają między członkami rodziny chęć bycia razem (zarówno w teraźniejszości, jak i w przyszłości), powodują poczucie odpowiedzialności za siebie oraz stwarzają wspólne zaufanie do siebie, które skutkuje podejmowaniem wspólnych inicjatyw. Należą do nich także inicjatywy finansowe.

Niezwykle ciekawym czynnikiem spajającym majątek rodziny będzie cel jaki przyświeca danej rodzinie, w kontekście podejmowania inicjatywy i decyzji w przedmiocie utworzenia majątku rodzinnego. Jak na potrzeby polskiej rodziny, wydaje się, że głównym celem utworzenia majątku rodzinnego byłoby zaspokojenie podstawowych potrzeb bytowych.

Rzadziej natomiast będą to inicjatywy angażujące istotne środki finansowe. Można wyraźnie wskazać na kilka rodzajów tego typu przedsięwzięć. Będą to m.in. finansowanie wspólnego przedsięwzięcia gospodarczego, budowa wspólnego domu mieszkalnego, budowa budynków gospodarczych służących działalności gospodarczej członków rodziny, zabezpieczenie poszczególnych członków rodziny na wypadek śmierci innych członków rodziny, zabezpieczenie określonego dorobku rodzinnego w postaci pamiątek itp., chęć zapewnienia pamięci o dorobku artystycznym określonej rodziny, chęć utrzymania w posiadaniu drogocennych dóbr zgromadzonych przez rodzinę przez wiele lat, chęć przekazania określonych środków finansowych na różnorakie inicjatywy podejmowane przez poszczególnych członków rodziny. Przedmiotowy aspekt można podsumować twierdzeniem, że celem utworzenia majątku rodzinnego byłoby zawsze dobro określonej rodziny lub jej członków. Ciekawostką doktrynalną w kontekście omawianych problemów może być stanowisko wyrażone przez G. Jędrejka, które jest niejako potwierdzeniem tez podnoszonych wcześniej. Tenże Autor wskazuje, że można mówić o przedsiębiorstwie rodzinnym w znaczeniu funkcjonalnym, przez które należy rozumieć przedsiębiorstwo, z którego część lub całość dochodów jest przeznaczona na potrzeby rodziny. Uważa natomiast, że wykluczona jest koncepcja określająca, że przedsiębiorstwo rodzinne to takie, które opiera się na pracy własnej właściciela lub jego rodziny. Wskazuje, że przez przedsiębiorstwo rodzinne można rozumieć także przedsiębiorstwo prowadzone przez jednego lub dwoje małżonków. [pogląd ten został wyrażony przez Autora w: Egzekucja przez zarząd przymusowy przedsiębiorstw rodzinnych, Warszawa 2006, s. 30] Również warto tu wskazać na pogląd M. Nazara. Autor ten podnosi, że obecne przepisy nie ustanawiają obligatoryjnie powstającej i przymusowo istniejącej w czasie trwania małżeństwa wspólności prawa do mieszkania rodzinnego bez względu na typ, czas i sposób nabycia prawa. Autor ten jako mieszkanie rodzinne rozumie lokal zaspokajający potrzeby mieszkaniowe małżonków i rodziny przez nich założonej. [pogląd ten został wyrażony przez Autora w: Prawo rodzinne, Warszawa 2005, s. 112; w: Małżeńska wspólność spółdzielczych praw do lokali mieszkalnych, Kwartalnik Prawa Prywatnego 2003, nr 2, s. 345 – 407] Tego typu ujęcie współgra z koncepcją istnienia i funkcjonowania majątku rodzinnego zarówno w kontekście wspólnoty małżeńskiej, jak też i celu który ma być realizowany w drodze istnienia i funkcjonowania majątku rodzinnego.

Istnienie i funkcjonowanie majątku rodzinnego wymusza moim zdaniem odpowiedź na treść zasady prawnej obowiązującej w kontekście treści Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, tj. zasady solidaryzmu rodzinnego. To ona ma przecież gwarantować swoistego rodzaju równość finansową pomiędzy poszczególnymi członkami rodziny czy też w rodzinie rozumianej jako całość. Dla istnienia tejże zasady majątek rodzinny stałby się gwarantem oraz skutecznym czynnikiem realizującym jej założenia. Oczywiście w kontekście tejże zasady należałoby rozważyć konieczność wyjaśnienia relacji pomiędzy wysokością finansowego zaangażowania poszczególnych członków rodziny w wartość majątku rodzinnego a wysokością otrzymywanych właśnie przez tych członków rodziny korzyści.

W opracowaniach [patrz pozycje wymienione w kwestiach wstępnych], w których wcześniej podejmowałem wątek istnienia i funkcjonowania majątku rodzinnego, wskazywałem na fakt zamieszkania we wspólnym gospodarstwie domowym jako czynnik konsolidujący majątek rodzinny. W tym momencie uważam nadal, że tego typu okoliczność może odgrywać istotne znaczenie, ale nie musi występować obligatoryjnie. Można przyjąć, że gdyby członkowie rodziny tworzący majątek rodzinny razem zamieszkiwali, to wtedy idea majątku rodzinnego byłaby realizowana w pełni. W obecnych warunkach społecznych wydaje się to mniej prawdopodobne, niż jeszcze dwadzieścia lub trzydzieści lat temu. Niemniej jednak swoistego rodzaju kryzys finansowy, który dotyka polską rodzinę, może doprowadzić do tego, że polskie rodziny powrócą do modelu budynków mieszkalnych, w których funkcjonuje wiele pokoleń jednej rodziny. Zamieszkiwanie we wspólnym gospodarstwie z pewnością wpływałoby lepiej na możliwość określenia wspólnych celów i potrzeb. Z pewnością przyczyniłoby się do skuteczniejszego i trafniejszego podejmowania decyzji odnoszących się do majątku wspólnego. Zamieszkanie we wspólnym gospodarstwie mogłoby prowadzić również do umocnienia relacji uczuciowych między poszczególnymi członkami rodziny.

Jednak jak wskazałem na początku tego wątku, majątek rodzinny może także istnieć między członkami rodziny, którzy wspólnie nie mieszkają. Nie można wykluczyć w tym przypadku, że brak wspólnego zamieszkania w pewien sposób zaburzy sens istnienia majątku rodzinnego. Podstawą takiego zaburzenia będzie najczęściej interes osobisty poszczególnych członków rodziny, którzy mogą podejmować działania stojące w sprzeczności z celem majątku rodzinnego. W takim przypadku dojdzie do zaburzenia istnienia i funkcjonowania majątku rodzinnego, a w konsekwencji nawet do zakończenia jego bytu.

Rodzina lub członkowie rodziny jako podmioty tworzące majątek rodzinny

Wychodząc od czynników „krystalizujących” majątek rodzinny należy się odnieść do składników majątkowych wchodzących w skład jednej masy majątkowej jaką jest właśnie majątek rodzinny. Określenie ilości tychże składników majątkowych, ich rodzaju, nawet wartości, będzie zależne od zastosowania określona klucza interpretacyjnego, a tym kluczem może być w tym przypadku element podmiotowy. Mam tu na myśli wskazanie osób, które w ogóle zostaną wzięte pod uwagę, jeśli chodzi o ich wkład finansowy w majątek rodziny. Można przytoczyć w tym miejscu informacje prezentowane przez A. Lutkiewicz – Rucińską, która nawiązując do kodeksu cywilnego obowiązującego na Litwie wskazuje właśnie na zakres podmiotowy tego majątku. Autorka podnosi, iż na Litwie występuje pojęcie majątek rodzinny, które obejmuje należące do jednego bądź obojga małżonków pomieszczenie mieszkalne, rzeczy ruchome przeznaczone dla zaspokojenia potrzeb gospodarstwa domowego, oprócz mebli, oraz prawo do korzystania z pomieszczenia mieszkalnego. Ponadto Autorka wskazuje, że małżonek, który jest właścicielem nieruchomości może ją swobodnie zbyć, jednak, gdy w rodzinie są małoletnie dzieci jest to zależne od zezwolenia sądu. [powyższe informacje zawarte zostały przez wskazanego Autora w: Uwagi do projektu zmiany małżeńskiego prawa majątkowego, Kwartalnik Prawa Prywatnego 2001, nr 1, s. 150] Zaprezentowany model majątku rodzinnego idealnie oddaje koncepcje przedstawione wcześniej. Widoczny jest w niej element wkładu finansowego w majątek rodzinny oraz cel jaki majątek rodzinny majątek rodzinny ma spełniać.

Odnosząc się natomiast do definicji rodziny (zarówno tych ustawowych, jak i doktrynalnych), należy wskazać na kilka istotnych okoliczności. Uznać należy, że rozumienie rodziny w węższym ujęciu, znacznie ograniczałoby rozważania dotyczące majątku rodzinnego. Raczej nie doprowadziłoby to do ich wypaczenia, bo majątek rodzinny mógłby być utworzony już przez dwie (przykładowo spokrewnione) ze sobą osoby (a może nawet jedną osobę w określonych sytuacjach). Uważam, że samo określenie „majątek rodzinny” niesie za sobą konieczność uwzględnienia minimalnego zakresu podmiotów tworzących majątek rodzinny. Trzeba jednak zauważyć, że jeśli przyjmiemy, iż istotnym czynnikiem tworzącym majątek rodzinny jest cel (określmy go jako dobro rodziny) to nie będzie miało znaczenia kto i ilu członków rodziny ten majątek tworzy. Wydaje się, że w przypadku prezentowanych poglądów należy przyjąć koncepcję podmiotową jako podstawę istnienia i funkcjonowania majątku rodzinnego. Jednak przy zastosowaniu tego typu ujęcia należy się zastanowić nad kwestią traktowania rodziny jako całości, jako swoistego rodzaju podmiotu. Gdyby przyjąć, że rodzina może występować jako specyficzny podmiot praw i obowiązków, mogłoby to znacznie ułatwić zaakceptowanie koncepcji majątku rodzinnego, a w konsekwencji możliwość formalnego tworzenia i funkcjonowanie majątku rodzinnego.

Jak zatem wyznaczyć granice (i czy one w ogóle istnieją) określające osoby tworzące majątek rodzinny? Wydaje się, że jako pierwszą, podstawową granicę zasięgu majątku rodzinnego można przyjąć maksymalną granicę istnienia obowiązku alimentacyjnego. Przyjęcie tego typu zakresu powoduje, iż dopuszcza się, że większy krąg podmiotów (a nie tylko małżonków i dzieci) dba o zabezpieczenie środków finansowych istnienia i funkcjonowania majątku rodzinnego. Zastosowanie klucza podmiotowego o szerszym zakresie jest zdecydowanie bezpieczniejsze, gdyż mieści w sobie osoby tworzące rodzinę w sensie małym, a jednocześnie jest zgodne z normami kodeksowymi, które odnoszą się do rodziny w sensie szerszym. Na koniec tego zagadnienia należy podnieść, iż niewskazana wydaje się możliwość utworzenia majątku rodzinnego na rzecz określonej rodziny przez osoby nienależące do rodziny. W tym przypadku mogłoby to zaburzyć sposób funkcjonowania majątku rodzinnego zwłaszcza w kontekście jego zarządu

oraz udziału „czynnika obcego” w tym zarządzie. Ponadto występowanie „czynnika obcego” nie zawsze mogłoby iść w parze z realizacją celu istnienia majątku rodzinnego jakim jest dobro rodziny.

Majątek rodzinny jako swoistego rodzaju masa majątkowa

Tak jak zostało wskazane powyżej, przyjęcie określonego kryterium podmiotowego będzie decydować o tym jakie składniki majątkowe będą wchodziły w skład majątku rodzinnego. Na wstępie należy wskazać, że w nawiązaniu do przedstawionej wcześniej koncepcji wspólnoty małżeńskiej, z pewnością w skład majątku rodzinnego wejdą składniki majątkowe należące do takich mas majątkowych jak: majątek wspólny oraz majątki osobiste. Uznać można, iż w świetle istnienia majątku rodzinnego funkcjonowanie małżonków w ustroju rozdzielności majątkowej oraz rozdzielności majątkowej z wyrównaniem dorobków, będzie sprzyjać powstaniu majątku rodzinnego. Tego typu podejście może wynikać z uznania, że wzajemne stosunki majątkowe małżonków będą miały status podrzędny wobec majątku rodzinnego. Jednak w kontekście polskich rozwiązań prawnych twierdzenie to może się okazać zbyt daleko idące. Do tego dojdzie problem relacji pomiędzy poszczególnymi majątkami wynikający z nakładania się poszczególnych reżimów prawnych obejmujących składniki majątków. Wydaje się, że najśluszniejszym rozwiązaniem w tym przypadku byłoby przyjęcie, że majątek rodzinny tworzy niezależną masę majątkową, która ma tyle wspólnego z masami majątkowymi poszczególnych członków rodziny, ile z nich zostanie przekazane właśnie do majątku rodzinnego. Przy czym przesunięcia majątkowe składników tworzących masy majątkowe poszczególnych członków rodziny winny powodować, że owe składniki reżimem prawnym tych mas nie są już objęte, a jedynie są obejmowane reżimem prawnym majątku rodzinnego.

Podkreślam jednak, że nie należy bagatelizować wpływu stosunków majątkowych między małżonkami lub innymi poszczególnymi członkami rodziny na kondycję finansową majątku rodzinnego. Pozytywnie ukształtowane relacje majątkowe między małżonkami oraz relacji pomiędzy poszczególnymi członkami rodziny, z pewnością przyczynią się do realizacji celów dla jakich majątek rodziny został stworzony.

Trudno w tym momencie określić, który reżim prawny (odnoszący się do wspomnianych mas majątkowych) byłby korzystniejszy dla funkcjonowania majątku rodzinnego. Nie uważam, że trafnie wskazałem w rozważaniach zamieszczonych w innym miejscu [patrz pozycje wymienione w kwestiach wstępnych], iż każdorazowo rozwiązanie tego problemu będzie zależało od konkretnego stanu faktycznego. Jednoznacznie należy wskazać, że reżim prawny winien być tylko jeden i winien być tak skonstruowany aby odpowiadać ogólnemu celowi tworzenia majątku rodzinnego jakim jest dobro rodziny tworzącej majątek rodzinny. Powielanie rozwiązań, które są przewidziane dla małżonków uważam w tym momencie za nietrafne, a to z tego względu, że w obecnych czasach i uwarunkowaniach społecznych należy dążyć do uproszczeń, które zachęcają do przyjmowania wyważonych i skutecznych rozwiązań prawnych, a nie odstraszać. W kontekście małżeńskich ustrojów majątkowych (zwłaszcza wspólności majątkowej), tę drugą tendencję można niestety zauważyć.

Przyjęcie istnienia majątku rodzinnego skłania do stawiania kolejnych pytań o naturę prawną tego majątku, wzajemne relacje majątkowe między osobami dysponującymi poszczególnymi składnikami majątku. Majątek rodzinny jako określona masa majątkowa mógłby się stać podstawą do wprowadzenia nowych rozwiązań prawnych, jak choćby zmiany w sposobie obliczania średniego dochodu na członka rodziny, czy też wspólnego opodatkowania rodziny.

Podsumowując należy wskazać, że opracowywana na nowo koncepcja majątku rodzinnego wymaga, aby podjąć dyskusję w przedmiocie możliwości stworzenia w prawie polskim nowego rodzaju reżimu prawnego, który tylko dla majątku rodzinnego byłby właściwy. Wykorzystywanie dotychczasowych rozwiązań prawnych mogłoby być na tym etapie lepiej widziane, ale moim zdaniem doprowadziłoby w niedługim czasie do naturalnego zaniku koncepcji majątku rodzinnego. Stworzenie nowego reżimu prawnego wymagałoby, aby w tym reżimie stworzyć właściwe tylko dla rodziny lub jej członków prawa i obowiązki.



The family property - rehearsal of the new approach

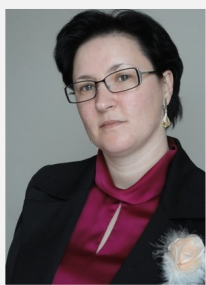
The issue relating to the family property is overlooked in the science of family law. However, it is reflected in the specific ways of the functioning of family or family members in everyday life. Thus, one may ask about the possibility of formal settlement of issues of family property in the Polish legal system.

The problem of presenting the family property does not oscillate only around the inability to accurately determine this term. It is also apparent from the fact that there is not a single and specific definition of the concept of family in the law. Therefore, the question about the family and its members should be asked. Only then will we be able to try to further specify the issues that are directly or indirectly related to the concept of the existence and functioning of the family property in the Polish family law.

I believe that the primary factor that "crystallizes" family property is a marital community. This is what comes to the fore. It is for me a kind of a guarantor of the existence and functioning of the family property. This approach is also apparent from the definition adopted in the doctrine of the family previously presented. In each of the definitions of the family, a major role is played by spouses. One can get the impression that, just like in the institutions of the family and welfare law, which are of a personal nature, in the case of the family property, a marital community is not only a source, but also a consolidating factor. Spouses are at the beginning of the creation of a specific family. A woman and a man, creating a marital community, transmit the gift of life that results in enlarging the family in a personal sense.

The existence and functioning of the family property enforces, in my opinion, the answer to the content of the legal rule applicable in the context of the content of the Family and Guardianship Code, i.e. the principle of family solidarity. This is, after all, a kind of guarantee of financial equality between family members or in the family understood as a whole. For the existence of this rule, the family property would be the guarantor and effective agent fulfilling its objectives. Of course, in the context of this rule, one should consider the necessity to clarify the relationship between the scope of financial involvement of family members in the value of family assets and the amount of profits received by these family members. Referring to the definitions of the family (both statutory and doctrinal), one should indicate a few relevant facts. It should be recognized that the understanding of the family in the narrower sense would considerably restrict the considerations concerning the family estate. I do not think it would lead to their distortion, because the family property could be formed by two (for example, related with each other) persons (or even a single person in certain situations). I think that the term "family property" entails the need to include a minimum scope of those involved in the family fortune. If we assume that the goal (we define it as the good of the family) is an important factor in creating the family property, it does not matter who or how many family members form this property. Moreover, if we assume that the essence of the family estate is the fact that it is formed by many family members, the most important thing will be their number and family-legal relationship between family members. It seems that in the case of the views presented, one should adopt the subjective concept as the basis for the existence and functioning of the family estate. However, using this type of approach, we should consider the issue of the treatment of the family as a whole, as a kind of entity. If we assume that the family may act as a specific subject of rights and duties, it would make it much easier to accept the concept of the family estate and, consequently, the possibility of formal development and functioning of the family estate.

***Z problematyki kościelnego
prawa procesowego***



Dlaczego jednak pogodzenie stron?

W Kodeksie Prawa Kanonicznego [Codex Iuris Canonici auctoritate Ioannis Paulii PP. II promulgatus. AAS 75 (1983) pars II, 1 – 317.], Instrukcji „Dignitas connubii” [Pontificium Consilium De Legum Textibus. Instructio „Dignitas connubii” servanda a tribunalibus dioecesanis et interdioecesanis in pertractandis causis nullitatis matrimonii (25 I 2005). Communicationes 37 (2005), 11 – 89.] oraz doktrynie kanonicznego prawa procesowego, można spotkać się z bardzo ciekawą instytucją prawa procesowego, którą nazywa się próbą pogodzenia stron, pogodzeniem stron,

porozumieniem stron, czy też pojednaniem stron [Słownik łacińsko - polski dla prawników i historyków. J. Sondel. Kraków 1997 s. 189, 209.].

W kanonie 1446 § 2 Prawodawca wprowadza następujący zapis: „*Iudex in limine litis, et etiam quolibet alio momento, quotiescumque spem aliquam boni exitus perspicit, partes hortari et adiuvaré ne omittat, ut de aequa controversiae solutione quaerenda **communi consilio** curent, viasque ad hoc propositum idoneas ipsis indicet, gravibus quoque hominibus ad mediationem adhibitis*”, czyli: „Sędzia, na początku sprawy, a także w każdym innym czasie, dostrzegając jakąkolwiek nadzieję dobrego wyniku, powinien zachęcić strony i dopomóc im, by szukały słusznego rozwiązania sporu przez **wspólne porozumienie (pogodzenie, pojednanie)**, i wskazać odpowiednie do tego drogi, korzystając także z pośrednictwa poważnych osób”.

Ale nieco wcześniej, bo już w dyspozycji kanonu 1446 § 1 Prawodawca kościelny przypomina o powinności chrześcijanina unikania sporów i zachęca do jak najszybszego pokojowego ich rozwiązywania. Z tym właśnie wiąże się tzw. pogodzenie stron, które od samego początku fundamentalnie związane jest z systemem kanonicznego prawa procesowego. Obowiązek ten, jak to można zauważyć w kanonie 1446 § 2, spoczywa na sędzim zarówno na początku procesu, jak też w każdym innym momencie jego trwania, oczywiście przed wydaniem wyroku. Racją podjęcia takich działań przez sędziego jest dostrzeżenie jakiejś nadziei na dobry wynik godzenia stron. Treścią tej moralnej powinności sędziego jest podejmowanie pozytywnych działań polegających na napominaniu stron i udzielaniu im pomocy, aby znalazły one jakieś słuszne rozwiązanie pozwalające na uniknięcie procesu i rezygnację z dochodzenia kwestii spornej w sądzie i przed sędzią kościelnym. Środkiem prowadzącym do tego celu może być na przykład pośrednictwo poważnych osób, którymi mogą być członkowie rodziny, przyjaciele, osoby zaufane lub rekomendowane ze względu na ich bezstronność, dobroć i prestiż. Takie metody mogą być z powodzeniem stosowane poprzez przeprowadzenie instytucji mediacji [L. Del Amo: Komentarz do kanonu 1446. W: Kodeks Prawa Kanonicznego. Komentarz. Red. P. Majer. Kraków 2011 s. 1089.].

Obowiązek starania się o pozasądowe pojednanie stron nie ustaje po wniesieniu sprawy do sądu. Dlatego też sędzia w każdym momencie postępowania sądowego do wydania wyroku, jeśli oczywiście istnieje nadzieja pogodzenia stron, ma obowiązek zachęcić strony do słusznego rozwiązania sporu. W sprawach dotyczących dobra prywatnego, sędzia powinien zachęcić strony, aby zakończyły spór przez zawarcie ugody lub przez postępowanie polubowne. W sprawach, zaś dotyczących dobra publicznego takie możliwości są oczywiście ograniczone [J. Krukowski: Komentarz do kanonu 1446. W: Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego. Tom V. Księga VII Procesy. Poznań 2007 s. 72 – 73.].

W kanonie 1659 § 1 dotyczącym kościelnego postępowania ustnego znajduje się następująca dyspozycja: „*Si **conamen conciliationis ad normam can. 1446, § 2 inutile cesserit, iudex, si aestimet libellum aliquo fundamento niti, intra tres dies, decreto ad calcem ipsius libelli apposito, praecipiat ut exemplar petitionis notificetur parti conventae, facta huic facultate mittendi, intra quindecim dies, ad cancellariam tribunalis scriptam responsionem***”, co się tłumaczy w następujący sposób: „Jeśli **próba pogodzenia (porozumienia, pojednania)**, według przepisu kan. 1446, § 2, okaże się bezskuteczna, sędzia - jeżeli uważa, że skarga posiada jakąś podstawę - powinien w ciągu trzech dni nakazać dekretem dołączonym do samej skargi powodowej, aby odpis prośby był podany do wiadomości stronie pozwanej, po daniu jej możliwości nadesłania, w ciągu piętnastu dni, pisemnej odpowiedzi do kancelarii trybunału”.

Z powyższego zapisu wynika, iż w kościelnym ustnym procesie spornym Prawodawca kościelny również

zachęca strony do próby pogodzenia, do pojednania się. Dopiero wtedy, gdy zdaniem sędziego okaże się ona bezskuteczna, może on przystąpić do procedury przyjęcia skargi powodowej [L. Madero: Komentarz do kanonu 1659. W: Kodeks Prawa Kanonicznego. Komentarz. Red. P. Majer. Kraków 2011 s. 1245.]. Sędzia ma, więc obowiązek przeprowadzić tzw. próbę pogodzenia, czyli wycofania się stron z drogi postępowania procesowego. Może to być odstąpienie strony powodowej od roszczenia jako akt miłości, może to być również zwykłe porozumienie między stronami, albo można zastosować ugodę lub sąd polubowny. Skuteczność tej próby jest uwarunkowana nastawieniem strony pozwanej, co sędzia rozpoznaje przy składaniu skargi powodowej [A. Dzięga: Komentarz do kanonu 1659. W: Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego. Tom V. Księga VII Procesy. Poznań 2007 s. 318 – 319.].

Dla kanonicznego procesu o nieważność małżeństwa kanon 1676 zawiera normę: „*Iudex, antequam causam acceptet et quotiescumque spem boni exitus perspicit, pastoralia media adhibeat, ut coniuges, si fieri potest, ad matrimonium forte convalidandum et ad coniugalem convictum restaurandum inducantur*”. Zostało to przetłumaczone w następujący sposób: „Sędzia, zanim przyjmie sprawę i ilekroć dostrzeże nadzieję dobrego wyniku, powinien zastosować środki pastoralne, by małżonkowie, jeżeli to możliwe, **zostali doprowadzeni do uważnienia małżeństwa i do wznowienia wspólnego życia małżeńskiego**”.

W kanonicznym procesie o nieważność małżeństwa, w treści kanonu 1676 Prawodawca kościelny także zachęca do tzw. pogodzenia stron. Kanon ten pozostaje w łączności z kanonem 1446 i wyraża intencję Prawodawcy kościelnego, by w miarę możliwości unikać wytaczania sporów, ale w taki sposób by nie ucierpiało na tym zachowywanie sprawiedliwości w Ludzie Bożym. Stąd pojawia się nakaz wobec sędziego stosowania środków duszpasterskich, które on uzna za stosowne, w celu doprowadzenia do pojednania stron. Oczywiście w tego rodzaju sprawach, które dotyczą dobra publicznego Kościoła, nie jest możliwe zastosowanie ugody lub kompromisu, dlatego jednym możliwym rozwiązaniem jest uważnienie małżeństwa oraz faktyczne wznowienie wspólnego życia małżeńskiego. Papież Jan Paweł II w przemówieniu do Roty Rzymskiej z 29 stycznia 2005 roku przypomniał o tej właśnie konieczności bardzo poważnego traktowania nałożonego na sędziego obowiązku podjęcia aktywnych starań o uważnienie małżeństwa i pojednanie małżonków. Papież zwrócił uwagę na pojawiające się niebezpieczne propozycje „uznania nieważności tych małżeństw, które całkowicie się rozpadły”, przy zachowaniu – pod pretekstem wymogów pastoralnych – pozorów „istotnych cech postępowania, symulujących zaistnienie autentycznego wyroku sądowego”. Papież podkreślił, iż tego rodzaju praktyki stoją w sprzeczności „z najbardziej elementarnymi normami i nauczaniem Magisterium Kościoła”, co między innymi wyczerpuje znamiona przestępstw z kanonów 1389 i 1391, 3°. Zdaniem Jana Pawła II „niesprawiedliwe wyroki nigdy nie są prawdziwie pastoralnym rozwiązaniem, a Boży osąd jego działań ma znaczenie dla wieczności”. Papież Benedykt XVI w przemówieniu do Roty Rzymskiej 19 stycznia 2010 roku również przypomina o powinności sędziego podejmowania wysiłków, aby zaprowadzić między stronami klimat ludzkiej i chrześcijańskiej dyspozycyjności, oparty na poszukiwaniu prawdy. Papież zachęca, by wystrzegać się pseudoduszpasterskich rozwiązań, w których liczy się zaspokojenie subiektywnych żądań, by za wszelką cenę uzyskać orzeczenie nieważności małżeństwa. Dochodzenie do prawdy obiektywnej o zawartym małżeństwie nie sprzeciwia się miłości duszpasterskiej, gdyż bez prawdy miłość staje się sentymentalizmem oraz pustym, nadużywanym i wypaczonym słowem, które można dowolnie pojmować [L. Madero: Komentarz do kanonu 1676. W: Kodeks Prawa Kanonicznego. Komentarz. Red. P. Majer. Kraków 2011 s. 1255.].

Kościół jest zainteresowany stabilnością węzła małżeńskiego i tę wartość przedkłada ponad uzyskanie pewności co do sytuacji prawnej małżeństwa, którego ważność zostaje formalnie zakwestionowana. Stąd wynika nadrzędny obowiązek użycia środków duszpasterskich zmierzających do wznowienia wspólnego życia małżeńskiego i uzdrowienia ewentualnej nieważności. Taka powinność spoczywa na sędzim, co koreluje z pasterskim charakterem funkcji sędziego kościelnego. Zaraz po wpłynięciu skargi powodowej sędzia powinien przede wszystkim ocenić, czy istnieje możliwość pogodzenia stron i ewentualnego uważnienia ich zgody małżeńskiej. Takie uważnienie byłoby nieużyteczne albo wręcz niecelowe bez

pogodzenia się i ponownego zawiązania wspólnoty życia. Środki pastoralne, o których wspomina Prawodawca kościelny, powinien podjąć sędzia zawsze wtedy, gdy dostrzeże nadzieje dobrego wyniku, czyli niezależnie od etapu postępowania sądowego, może to nastąpić nawet przy okazji ogłoszenia wyroku nie stwierdzającego nieważności małżeństwa [G. Erlebach: Komentarz do kanonu 1676. W: Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego. Tom V. Księga VII Procesy. Poznań 2007 s. 339 – 341.].

Z kolei w Instrukcji procesowej dla spraw o nieważność małżeństwa „*Dignitas connubii*” w artykule 65 § 1 można znaleźć następujący zapis: „*Judex, antequam causam acceptet et quotiescumque spem boni exitus perspicit, pastoralia media adhibeat, ut coniuges, si fieri potest, ad matrimonium forte convalidandum et ad coniugalem convictum restaurandum inducantur (can. 1676)*”. Jego tłumaczenie jest następujące: „Sędzia, zanim przyjmie sprawę i ilekroć dostrzeże nadzieję dobrego wyniku, powinien zastosować środki pastoralne, aby nakłonić małżonków, o ile to możliwe, **do uważnienia małżeństwa i do wznowienia wspólnego życia małżeńskiego** (kan. 1676)”.

Sędzia powinien, więc zastosować odpowiednie środki duszpasterskie w celu ratowania zawartego małżeństwa zarówno przed przyjęciem skargi powodowej, jak też podczas trwającego już postępowania sądowego. Może to zrobić osobiście lub poprzez inną osobę (duszpasterza, pracownika poradni prawnej lub małżeńskiej). Zadaniem takiej osoby jest bliższe zapoznanie się ze sprawą i zachęcanie małżonków do wzajemnego pogodzenia się, do którego może dojść poprzez ewentualne uważnienie małżeństwa, jeśli oczywiście jego nieważność jest pewna, a uważnienie możliwe lub też poprzez wznowienie wspólnego życia małżeńskiego w sytuacji, gdy małżeństwo jest ważne [W. Kiwior: Komentarz do artykułu 65. W: Komentarz do Instrukcji procesowej „*Dignitas connubii*”. Red. T. Rozkrut. Sandomierz 2007 s. 124 – 125.].

Oczywiście na tej kanwie pojawia się problem, gdy taką możliwość pogodzenia deklaruje tylko jedna ze stron procesowych, zaś druga absolutnie takiej możliwości nie dostrzega, wręcz przeciwnie – jest przekonana o nieważności swojego małżeństwa i tego chce dochodzić w adekwatnym procesie. Rodzi się pytanie, jakie środki w takiej sytuacji powinien zastosować sędzia? Wydaje się, że właśnie te które proponuje Prawodawca kodeksowy i autor Instrukcji w omawianych normach. Z drugiej jednak strony, trudne może być w takim przypadku doszukiwanie się nadziei dobrego wyniku, bo czy jest nim deklaracja pojednania tylko u jednej ze stron procesowych przy wyraźnym sprzeciwie drugiej strony. Być może tak tak właśnie jest i stąd pojawia się powinność moralna sędziego, by zastosować środki pastoralne, ale jeśli nie przyniosą one spodziewanych efektów, trzeba proces prowadzić dalej, jeśli oczywiście spełnione są wszystkie wymogi formalno – prawnej w tej kwestii.

Wreszcie w kanonie 1695 dla spraw separacyjnych Prawodawca kościelny deklaruje: „*Judex, antequam causam acceptet et quotiescumque spem boni exitus perspicit, pastoralia media adhibeat, ut coniuges concilientur et ad coniugalem convictum restaurandum inducantur*”, co w języku polskim może być przetłumaczone: „Sędzia, zanim przyjmie sprawę i ilekroć dostrzega nadzieję dobrego wyniku, powinien zastosować środki pastoralne, **by małżonkowie pogodzili się (porozumieli się, pojednali się) i zostali skłonieni do wznowienia małżeńskiego życia wspólnego**”.

Zatem w kolejnym kanonicznym procesie małżeńskim, którym jest postępowanie separacyjne, Prawodawca kościelny ponownie nalega, aby zostały zastosowane właściwe środki duszpasterskie, których celem jest osiągnięcie zgody między małżonkami. Nad stosowaniem owych sposobów pastoralnych czuwa oczywiście sędzia, który znając okoliczności sprawy, może dostrzec taką możliwość i nadzieję dobrego wyniku [L. Madero: Komentarz do kanonu 1695. W: Kodeks Prawa Kanonicznego. Komentarz. Red. P. Majer. Kraków 2011 s. 1271 - 1272.].

Zgodnie z powszechnie przyjętą regułą obowiązującą w kanonicznym prawie procesowym, należy zapobiegać powstawaniu sporów sądowych przez zastosowanie postępowania pojednawczego. W wypadkach zaistnienia konfliktów małżeńskich Prawodawca kościelny zaleca zastosowanie środków pastoralnych zmierzających do pogodzenia małżonków i wznowienia wspólnego życia małżeńskiego. Takie metody mogą być stosowane zarówno na początku postępowania o separację małżonków, jak również podczas jej trwania, jeżeli oczywiście sędzia rozsądnie przewiduje możliwość dobrego

zakończenia sprawy [J. Krukowski: Komentarz do kanonu 1695. W: Komentarz do Kodeksu Prawa Kanonicznego. Tom V. Księga VII Procesy. Poznań 2007 s. 377.].

Sędzia, w rzeczywistości, przed rozpoczęciem sprawy separacyjnej, musi rozważyć możliwość pogodzenia. A, gdyby dostrzeże taką możliwość musi roztropnie zastosować wszystkie środki pastoralne, które mogą przyczynić się do pogodzenia stron, także w przypadku sprawy o separację czasową. Takie pojednanie zastępuje zwykle sposoby unikania procesów takie jak: transakcja, czyli ugoda czy też sąd polubowny, które są wykluczone z tego typu spraw należących do *bonum publicum* [C. Tricerrì: Commento ai can. 1695. Commento al Codice di Diritto Canonico. A cura di P. V. Pinto. Città del Vaticano, 979.].

Z wielką przykrością należy, więc przyjąć fakt, iż nie każdy autor podejmujący to zagadnienie właściwie je rozumie. Rakoczy w odniesieniu do pogodzenia stron w postępowaniu separacyjnym pisze w następujący sposób: „Czasami w literaturze spotyka się stanowisko, że nie tyle chodzi o zweryfikowanie winy jednej ze stron i nakłonienie strony niewinnej do udzielenia przebaczenia, ale o pogodzenie małżonków. To stanowisko wydaje się niebezpieczne. Terminy: przebaczenie i pogodzenie, chociaż podobne, nie muszą być wobec siebie w każdej sytuacji tożsame. Przyjęcie takiego stanowiska zmienia znacząco koncepcję separacji w prawie kanonicznym i przychyła się raczej do wizji separacji z prawa polskiego, w której dociekanie winy jednego z małżonków nie jest istotne. Niniejsze stanowisko stanowi po wtóre powrót do dyskusji nad koncepcją separacji, której tak bardzo broniono w prawie kanonicznym. W każdym razie, z istniejącego stanu prawnego wynika, że separacja nie jest usprawiedliwiona w sytuacji, gdy oboje małżonkowie będą równie winni rozpadowi ich wspólnoty małżeńskiej i to w sposób niezależny od siebie oraz że tym samym zachowanie jednego z nich nie stanowi odpowiedzi na zachowanie drugiego.” [T. Rakoczy: Separacja kanoniczna jako gwarancja nierozzerwalności małżeństwa dla małżonków i społeczności Kościoła. W: Małżeństwo na całe życie? Red. R. Sztychmiller i J. Krzywkowska. Olsztyn 2011 s. 200.].

Trudno zgodzić się z koncepcją Autora, który nie zgadza się z normą prawną [CIC c. 1695], trudno nawet z Nim dyskutować, gdyż w takiej dyskusji wszystko staje się labilne, nie ma żadnych kwestii oczywistych, nie ma żadnych podstaw dla rzetelnej dyskusji. Bo jeżeli Prawodawca kościelny nakłada na sędziego w postępowaniu separacyjnym powinność, oczywiście w określonych sytuacjach, zastosowania środków pastoralnych, by małżonkowie pogodzili się (porozumieli się, pojednali się) i zostali skłonieni do wznowienia małżeńskiego życia wspólnego, to na jakiej podstawie rzeczony Autor wywodzi, że takie stanowisko „wydaje się niebezpieczne”, „zmienia znacząco koncepcję separacji ukazaną w prawie kanonicznym”, „przychyla się raczej do wizji separacji z prawa polskiego”, „stanowi powrót do dyskusji nad koncepcją separacji, której tak bardzo broniono w prawie kanonicznym”. Konfrontacja, skądinąd bardzo mocnych, argumentów ze strony Autora z normą prawną, mimo wszystko nie pozostawia wątpliwości w ocenie stanowiska Autora. W tej sytuacji można jedynie odesłać Autora do źródeł prawa kanonicznego, ze szczególnym uwzględnieniem Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 roku oraz lektury fachowej literatury przedmiotu. Kwestia rozumienia winy przez wspomnianego Autora w postępowaniu separacyjnym, powinna być już przedmiotem odrębnych, nieco poszerzonych badań.

Odnosząc się jeszcze do jednego wątku poruszonego przez Autora, a dotyczącego dwóch terminów: przebaczenia i pogodzenia, które zdaniem Autora, chociaż podobne, nie muszą być wobec siebie w każdej sytuacji tożsame, należy zaproponować Autorowi lekturę np. Pawluka. Komentując próbę pogodzenia małżonków w postępowaniu separacyjnym (tak właśnie nazywaną przez Pawluka), ujętą w normie kodeksowej kanonu 1695, podkreśla on, że sędzia nie powinien przyjmować sprawy o separację do rozpatrzenia, nie przeprowadzwszy wcześniej stosownej rozmowy duszpasterskiej z małżonkami. Rozmowa taka powinna opierać się na trzech założeniach: 1) separacja jest nadzwyczajnym środkiem do przywrócenia równowagi w życiu małżonka niewinnego i nikt nie ma obowiązku skorzystania z tego środka; 2) orzeczona separacja może utrudniać wznowienie pożycia małżeńskiego, a wspólne życie małżonków daje nadzieję na przezwycięzenie i naprawienie zła; 3) wielkoduszne przebaczenie win współmałżonkowi stanowi twórczy i konieczny element odnowionego życia małżeńskiego

[T. Pawluk: Prawo kanoniczne według Kodeksu Jana Pawła II. Tom IV. Doczesne dobra kościoła, Sankcje w Kościele, Procesy. Olsztyn 1990 s. 332]. Z lektury tego fragmentu wynika jasno, że przebaczenie i pogodzenie, chociaż nie są tożsame, to są faktycznie najściślej ze sobą związane.

Wydaje się, że próba pogodzenia stron w postępowaniach separacyjnych ma bardzo doniosłe znaczenie, podobnie zresztą jak w każdym innym procesie. Jego celem jest zarówno ochrona trwającego węzła małżeńskiego jak też podtrzymanie szansy na wznowienie małżeńskiej wspólnoty całego życia. Ta procedura uprawnia na przykład do tego, by udać się do poradni małżeńskiej i rodzinnej, udać się na rozmowę z kimś odpowiednio do tego przygotowanym zarówno od strony akademickiej, jak i posiadającym odpowiednie przymioty moralne, a przede wszystkim chcącym pomagać ludziom znajdującym się w takiej potrzebie. Może to być jakiś duszpasterz, teolog, psycholog, pedagog, specjalista nauk o rodzinie, terapeuta. Dlatego też obowiązek podjęcia próby pogodzenia stron już na początku postępowania separacyjnego wydaje się mieć w tych procesach doniosłe znaczenie, gdyż sygnalizuje on ich kanoniczny cel i naturę. Przyglądając się bliżej tej instytucji procesowej, należy podkreślić istotną funkcję pogodzenia stron, czyli nakłonienia małżonków do powrotu do wspólnego życia. Działanie to ma charakter bardziej duszpasterski niż procesowy [M. Greszata: Postępowanie kanoniczne w sprawach o separację. Prawo – Administracja – Kościół 8 (2001) nr 4 s. 80 – 81.].

Wydaje się, że dla skutecznego pogodzenia stron w czasie postępowania separacyjnego, w większości przypadków niezbędny jest udział biegłego psychologa. O pomoc psychologa może wystąpić do sędziego jeden ze współmałżonków i wtedy sędziemu nie wolno odmówić jego wprowadzenia. Również w sytuacji, gdy żadna ze stron nie prosi o pomoc psychologa, a sędzia zauważa, iż ta pomoc może być przydatna, ma moralny obowiązek skierować strony do psychologa. Wydaje się, iż jest to obowiązek bardziej moralny niż prawny, gdyż Kodeks Prawa Kanonicznego tego wyraźnie nie nakazuje. Rola biegłego psychologa w postępowaniu separacyjnym różni się w sposób zasadniczy od zadania biegłego w sprawach o nieważność małżeństwa. Trzeba mieć na uwadze, iż biegły nie prowadzi w sprawach o nieważność małżeństwa terapii psychologicznej, chociaż bezpośredni kontakt ze stronami może ukazać wielką potrzebę takiej terapii. Wykracza to bowiem poza zwyczajne zadanie biegłego psychologa w procesie o nieważność małżeństwa. Natomiast w sprawach o separację właśnie terapeutyczna pomoc psychologa może być jego podstawowym zadaniem, chociaż może również wystąpić potrzeba diagnozowania osobowości. Wskazuje to zarówno na specyficzny charakter procesowy postępowania separacyjnego jak też na jego pozytywne ukierunkowanie na ratowanie małżeństwa, tym samym pogłębiając wymiar paliatywny postępowania separacyjnego [M. Greszata: Postępowanie kanoniczne w sprawach o separację. Prawo – Administracja – Kościół 8 (2001) nr 4 s. 83.].



La conciliation (la réconciliation) de parties dans le procès canonique

Dans le contenu du canon 1446 § 1 Législateur ecclésiastique rappelle du devoir du chrétien, pour éviter des différends et encourage à pacifique de leur dénouer. Avec ce précisément maille la conciliation de parties, qui originellement fondamental ficelé sont avec le système du droit canonique processuel. Ce devoir, quoi on peut remarquer dans le canon 1446 § 2, elle gésira sur le juge aussi bien au début du processus, comme aussi dans le chaque autre moment de sa tenue, mais devant l'édition du sentence. Le juge doit entreprendre telles actions, quand apercevoir l'espoir sur le bon résultat du conciliation de parties. Dans le procès contentieux oral dans le canon 1659 § 1 Législateur ecclésiastique aussi encourage les parties à l'essai du conciliation. Au moment où, quand opinion du juge, est elle inefficace, le juge peut accéder le libelle introductif d'instance. Dans les causes en déclaration de nullité de mariage, dans le contenu du canon 1676 Législateur ecclésiastique aussi encourage au conciliation de parties. Ce canon reste dans la liaison avec le canon 1446 et formuler l'intention Du Législateur ecclésiastique, pour éviter commencer et les tenues de contentieux, si cela est possible. Il faut cela faire dans telle manière n'endurerait pas sur ce la justice dans le Peuple de Dieu. C'est pourquoi aussi apparaître mise en demeure pour le juge, pour appliquer les moyens pastoraux qu' il admettra comme convenable, pour amener à accommodements de parties. Évidemment dans de cette nature les causes, qui concernent les biens public de l'Église, n' est pas de possible appliquer de transaction ou du compromis, c'est pourquoi un possible les époux à convalider éventuellement leur mariage et à reprendre la vie commune conjugale. L'Église est intéressé solidité du lien du mariage et cette valeur présente au-dessus l'impétration de la certitude quant à situation juridique des époux, dont la validité reste formellement contestée. D'ici résulte le supérieur devoir de juge mettra en oeuvre les moyens pastoraux pour amener les époux à convalider éventuellement leur mariage et à reprendre la vie commune conjugale. Tel devoir gésira sur le juge, car se joint au pasteur caractère de la fonction du juge ecclésiastique. Juste après à présentation du libelle le juge doit avant tout juger, si existe la possibilité du conciliation de parties et existe la possibilité amener les époux à convalider éventuellement leur mariage. Tel covalidation du mariage est inutile ou franchement dépourvu du but sans la conciliation de parties et de nouveau une communauté de toute la vie. Les moyens pastoraux, desquels évoque le Législateur ecclésiastique, doit assumer le juge toujours alors, quand voit les espoirs sur le bon résultat, c'est-à-dire indépendamment de les phases du procès, peut cela survenir même à l'occasion publiée de la sentence, dans lequel ne declare pas de nullité du mariage. Dans le suivant procès canonique de mariage, à qui est la cause de séparation des époux, le Législateur ecclésiastique de nouveau presse, pour que le juge mettra en oeuvre les moyens pastoraux pour réconcilier les époux et amener à reprendre la vie commune conjugale. Au-dessus de l'application de ces moyens pastoraux veille évidemment le juge, qui en connaissant les circonstances de la cause, peut apercevoir telle possibilité et l'espoir sur le bon résultat. But du réconciliation de parties est la protection du lien de mariage. Dans telle situation on peut se rendre au dispensaire de mariage, se rendre sur la conversation avec quelqu'un, qui est convenablement préparé, formé académique et possède les convenables véroles morales, et avant tout veut aider les gens se trouvant dans tel besoin.



Pojęcie i rodzaje procesu kanonicznego (Z rozważań nad kanonicznym procesem zwyczajnym – część I)

Charakterystyka sądownictwa kościelnego

Nie wystarczy wydać ustawę stojącą na straży jedności i ładu wspólnoty, trzeba zadbać o to, by była ona respektowana. Dlatego oprócz władzy ustawodawczej i wykonawczej jest władza sądownicza, chroniąca ustanowiony porządek prawny i przywracająca go, gdy zostanie naruszony. W Kościele jako wspólnocie Ludu Bożego, najczęściej nad porządkiem prawnym czuwają przełożeni stosujący pasterską troskę, lecz w niektórych przypadkach trzeba stosować środki karne przewidziane w normie prawnej. Środki te jednak są nieskuteczne w przypadku powstałego sporu odnoszącego się do uprawnień osób. Istnienie władzy sędziowskiej pozostaje, więc w ścisłej zależności z naturalnym prawem człowieka do żądania sprawiedliwości, jeśli naruszone zostały jego uprawnienia. Człowiek ma prawo domagać się tego, co mu się należy, a w razie kontrowersji ma prawo udać się do sądu po rozstrzygnięcie kwestii spornej. Prawo dostępu do sądu i wymiaru sprawiedliwości jest podstawowym prawem człowieka i chrześcijanina. Wymiar sprawiedliwości w Kościele ma szczególny charakter, opiera się bowiem nie na samej sprawiedliwości a więc precyzyjnym stosowaniu przepisów prawa, ale także na słuszności, która jest wyższą sprawiedliwością opartą na trosce o dobro drugiego człowieka i dobro Kościoła.

Przepisy wstępne

Przedmiotem postępowania sądowego (*iudicium*) w Kościele są kwestie przedstawione przez Prawodawcę w kanonie 1400. *Iudicium* jest to najbardziej sądowa rzeczywistość w rozumieniu Kodeksu Prawa Kanonicznego (rozumiana jako *disceptatio et definitio*), obok dwóch innych określeń w nim występujących *processus* i *causa*. Polskie tłumaczenie łacińskiego słowa *iudicium* w kanonie 1400 § 1 oddane jest jako „postępowanie sądowe”.

W kanonie 1400 § 1 są wskazane następujące przedmioty *iudicium*:

- dochodzenie uprawnień osób fizycznych;
- obrona uprawnień osób fizycznych;
- dochodzenie uprawnień osób prawnych;
- obrona uprawnień osób prawnych;
- stwierdzenie faktów prawnych;
- przestępstwa w tym, co dotyczy wymierzania lub deklaracji kary.

Spory zaś powstałe w skutek wydania aktu władzy administracyjnej mogą być wniesione tylko do przełożonego lub do trybunału administracyjnego (CIC c. 1400 § 2).

Kościół rozpoznaje mocą własnego i wyłącznego prawa sprawy sporne i karne (CIC c. 1401). Określenie „mocą własnego prawa” oznacza prawo wpisane w istotę i naturę społeczności kościelnej a określenie „mocą wyłącznego prawa” oznacza, że żaden inny podmiot prawa nie może dokonywać takich rozstrzygnięć. Wynika z tego, iż Kościół ma prawo i obowiązek osądzać i dokonywać rozstrzygnięć swojego zakresu spraw. Tym samym ma obowiązek prowadzić sądownictwo, gdyż to należy do jego zadań. Jednocześnie rodzi się pytanie, jeżeli Kościół jest społecznością miłości, to dlaczego pojawiają się w nim spory i tym samym pojawia się potrzeba istnienia sądownictwa, które te spory będzie rozstrzygać. By to wyjaśnić należy dobrze zrozumieć kluczowe pojęcie procesu spornego, w tym również kanonicznego procesu spornego, którym jest „interes”.

„Interes” ma miejsce wtedy, gdy podmiot ma możliwość uzyskania jakiegoś dobra, pojmowanego, jako jego wzrost (duchowy, psychiczny, intelektualny, materialny). To dobro z natury rzeczy przynależy człowiekowi, czy to dobro duchowe, czy to dobro materialne, tak wierzącemu jak i niewierzącemu. Oczywiście od człowieka zależy, czy przynależne mu dobro chce pozyskać, czy też wobec tego dobra pozostaje obojętny. O tym, że dobro przynależy do człowieka można znaleźć zapis w Księdze Rodzaju, gdy Bóg poddaje dobra tego świata w zarząd człowiekowi. Człowiek ma więc prawa do korzystania z tego

wszystkiego, co jest dobre.

Między dobrem a „interesem” zachodzi pewna relacja. Dobro obiektywnie jest korzystne dla człowieka, nawet jeśli sobie człowiek tego nie uświadamia. Interes z kolei pojawia się wtedy, gdy człowiek w tym dobru widzi swą korzyść i chce je pozyskać. Gdy dokonuje aktu woli aby je pozyskać, wtedy właśnie dobro staje się „interesem”.

Wśród korzyści zwanych „interesem” są dwa podstawowe rodzaje: interes podzielny - kilka podmiotów może realizować to samo dobro w tym samym stopniu i interes ów nie ulega umniejszeniu oraz interes niepodzielny - gdy dobro może być realizowane tylko przez jeden podmiot spośród uprawnionych. Ten interes niepodzielny dzieli się z kolei na: interes niepodzielny niesporny i interes niepodzielny sporny. Interes niepodzielny niesporny jest wtedy, gdy jakieś dobro przynależy grupie podmiotów i tylko dla nich to dobro jest interesem (np. nauka i kształcenie się, uprawianie jakiegoś hobby). To dobro może przynależeć do większej liczby podmiotów i jednocześnie poszczególne podmioty korzystając z tego dobra nie wchodzi z sobą w konflikt lub spór. Interes niepodzielny niesporny ze swej natury może stać się spornym, gdy jakieś dobro chce uzyskać więcej niż jeden podmiot, a dobra tego wystarczy tylko dla jednego podmiotu, lub tylko dla niektórych podmiotów z większej ich liczby, którzy upatrują swój interes w tym dobru. Interes niepodzielny sporny istnieje wówczas, gdy z jakiegoś dobra może korzystać tylko jeden podmiot, a więc dobro jest niepodzielne, a uprawnionych i chętnych podmiotów jest dwa lub więcej. Dobro może być interesem niepodzielnym spornym w dwojakim znaczeniu: w sensie formalnym i w sensie materialnym. W sensie formalnym jest wtedy, gdy za podmiotami chcącymi pozyskać jakieś dobro stoją argumenty natury formalnej, dające im prawo domagać się tego dobra - mogą się domagać tego dobra z konkretnego tytułu, mają podstawę prawną swych roszczeń. Tylko interesy sporne formalnie są podstawą orzekania sądów kościelnych, czyli gdy dwa podmioty lub więcej podają tytuły (argumenty) przemawiające za prawem do konkretnego dobra. W sensie materialnym, czyli faktycznym jest wtedy, gdy istnieje faktyczne dążenie do zawładnięcia dobrem przez dwa podmioty lub więcej, ale nie mają one ku temu podstawy prawnej.

W ten właśnie sposób powstaje spór (*lis*), który jest rozpoznaniem przez dwa lub więcej podmiotów tego samego dobra im przysługującego, z wolą jego jednoczesnej realizacji. Jeśli ten spór trafia do sędziego, tworzy się sprawa (*causa*), która w toku czynności procesowych zmienia się w proces (*processus, iudicium*).

Sposoby rozwiązywania sporów w Kościele

Jednym ze sposobów rozwiązywania sporów w Kościele jest metoda ewangeliczna. Kościół będąc wspólnotą miłości zachęca, by przy zaistnieniu interesu spornego jeden z podmiotów zrezygnował (złożył dar) na rzecz drugiego podmiotu, z dobra które mu się słusznie należy. Jest to ewangeliczny sposób realizowania interesu spornego. Ten sposób znany był Apostołom, np. podział dóbr między chrześcijanami. Zachęta jednak nie zawsze skutkuje, ponieważ nie jest ona obowiązkiem.

W przypadku, gdy któryś z podmiotów nie chce zrezygnować z realizacji swojego dobra, a nie ma takiego obowiązku, możliwe są trzy inne sposoby postępowania: metoda obyczajowa, metoda ustawowa i wreszcie metoda sądowa.

Metoda obyczajowa ma zastosowanie jedynie w kwestiach prostszych. Każda społeczność wypracowuje pewne zwyczaje reagowania na różne kwestie sporne, jest to tzw. obyczajowość, np. ustąpienie miejsca osobie starszej. Tworzy się wówczas pewien zbiór zasad postępowania przy rozwiązywaniu interesów spornych.

Metoda ustawowa ma zastosowanie wtedy, gdy społeczność, obserwując pewne pojawiające się częste spory, może z czasem wypracować normy formalne służące rozstrzygnięciu sporów. Powstają wówczas zbiory prawa typu ustawowego lub wykonawczego do ustawy (np. kodeks ruchu drogowego). Takie zasady formalne zapowiadają, jak mają być rozstrzygane pewne spory, które niesie ze sobą życie społeczne.

Metoda sądowa ma zastosowanie wtedy, gdy pojawiają się takie sprawy, których nie można załatwić poprzez miłość czy obyczajowość, bo dobro z którego miałoby się zrezygnować jest zbyt ważne dla

podmiotów. A istnieją przecież takie dobra i interesy, których ustawa nie przewiduje.

Gdy w takiej sytuacji dwa podmioty:

- rozpoznają jakieś dobro, jako swoje, jako im przysługujące;
 - chcą je jednocześnie realizować i zachować dla siebie;
 - oba mają tytuły formalne przemawiające za prawem do dobra, np. jeden podmiot ma dokument, drugi świadków na poparcie swych argumentów,
- to w tym przypadku konieczne jest rozstrzygnięcie sądowe sporu, tym samym realizuje się metoda sądowa rozstrzygnięcia sporu w wśród wiernych.

Pojęcie procesu kanonicznego

Określenie „proces” czyli *processus* bardzo ściśle wiąże się z określeniem „postępowanie”, w zasadzie w języku polskim są one stosowane zamiennie. Czasownik „postępować” pochodzi od łacińskiego *procedere*, oznacza: dążyć do zmiany stanu faktycznego na lepszy, z każdą czynnością czynić go bliższym celu, zmierzać do celu. Pewne typy postępowania są ujęte w normy prawne, a więc ustawowo jest wtedy określone, jakie czynności należy podjąć by uzyskać efekt takiego postępowania, którym jest skutek prawny. Oznacza to, że jeśli w toku takiego postępowania zostałyby zaniechane jakieś czynności, pominięte jakieś elementy, które zostały określone jako istotne dla ważności, wówczas postępowanie takie nie rodzi skutków prawnych. Jednym z typów postępowania formalno - prawnego jest właśnie postępowanie sądowe, na które składa się:

- zwrócenie się do sędziego w sprawie spornej;
- zabezpieczenie dowodów i ich analiza;
- wydanie opinii.

Proces jest to sposób postępowania, nakazany przepisami danego systemu prawnego, służący rozstrzygnięciu sporów przez sędziego w trybunale. Jest to ciąg czynności nakazanych z jednoznacznym określeniem skutków w razie nie wykonania tych czynności oraz terminu dla tych skutków. Bierze on swój początek w konflikcie interesów dwóch podmiotów, prawnie przedstawionym wobec sędziego w sądzie, jego zwieńczeniem jest przyznanie uprawnienia do realizacji spornego interesu jednemu z tych dwóch podmiotów poprzez prawomocne sądowe orzeczenie.

Rodzaje procesów kanonicznych

Istnieje wiele rodzajów procesów kanonicznych ze względu na różne kryteria podziału. Do najbardziej charakterystycznych należą:

- ze względu na cel i przedmiot, który sędzia rozstrzyga: proces sporny i proces karny;
- ze względu na formę: proces pisemny i proces ustny;
- ze względu na relacje pomiędzy sędzią a stronami procesowymi: proces dyspozycyjny i proces inkwizycyjny;
- ze względu na możliwość stosowania procesu: proces ogólny, proces specjalny, proces zwyczajny i proces nadzwyczajny;
- ze względu na skład trybunału: proces wobec jednego sędziego i proces wobec kolegium sędziowskiego.

Proces sporny i karny

Prawodawca w kanonie 1400 wymienia dwa rodzaje procesów - ze względu na cel i przedmiot, który sędzia rozstrzyga: proces sporny (CIC c. 1400 1° - gdy jego przedmiotem jest dochodzenie lub obrona uprawnień osób fizycznych lub prawnych albo stwierdzenie faktów prawnych) i proces karny (CIC c. 1400 2° - gdy jego przedmiotem są przestępstwa w tym, co dotyczy wymierzenie lub deklaracji kary).

Proces sporny ma miejsce wówczas, gdy sędzia musi ustalić fakt istnienia lub nieistnienia czyjegoś uprawnienia (*ius*), czyli musi komuś udzielić uprawnienie lub komuś je odebrać. Gdy czyjeś uprawnienia są ograniczane przez inny podmiot, wówczas sędzia wydając swoje rozstrzygnięcie musi jednocześnie zabezpieczyć realizację uprawnień podmiotu, któremu się to należy. Proces sporny ma, więc na celu

jednoznaczne ustalenie istnienia lub nieistnienia faktu prawnego. Jest on regulowany przez Prawodawcę w Części I, II i III Księgi *De processibus*.

Proces karny różni się od procesu spornego zarówno strukturą jak i celem. Przed sędzią w procesie karnym staje sekwencja pytań, na które powinien on po kolei odpowiedzieć w trakcie toczącego się postępowania. Są to następujące pytania:

- czy zaistniał fakt prawny?;
- jeśli zaistniał, to czy wraz z nim zostało popełnione przestępstwo czy nie?;
- jeśli zostało popełnione przestępstwo, to czy podmiot, który tego dokonał jest winny czy nie?;
- jeśli podmiot jest winny, to czy należy go karać czy nie?;
- jeśli należy go ukarać, to jaką karą?

Proces ten jest regulowany przez Prawodawcę kościelnego w Części IV „Proces karny” Księgi VII Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 roku.

Poza procesem spornym i karnym nie występuje w Kodeksie inny rodzaj procesu sądowego. Prawodawca w kanonie 1400 § 2 (Natomiast spory powstałe na skutek wydania aktu władzy administracyjnej mogą być wniesione tylko do przełożonego albo do trybunału administracyjnego) przedstawia postępowanie sporne, ale nie sądowe tylko administracyjne. Jednakże takie postępowanie sporno – administracyjne w praktyce jest możliwe do prowadzenia tylko w Najwyższym Trybunale Sygnatury Apostolskiej.

Proces pisemny i ustny

Istotą procesu pisemnego jest wymóg przedstawienia dokumentów do ważności aktu prawnego procesowego. Gdy brakuje takich dokumentów, skuteczny akt sądowy nie może zaistnieć. Dokumenty, które są podstawą takich czynności procesowych muszą oczywiście spełniać wymogi formalne co do ich treści i formy. W procesie pisemnym do ważności aktu prawnego wymagane jest pismo. Ten rodzaj procesu jest przez Prawodawcę kościelnego uwzględniony w kanonach 1400 – 1655 i 1677 – 1716 Kodeksu Prawa Kanonicznego.

Istotą procesu ustnego jest złożenie ustnego oświadczenia do ważności aktu prawnego procesowego. Mogą to być na przykład zeznania dokonywane na podstawie wezwania sędziowskiego podczas posiedzenia sądowego i według określonej formy. W procesie ustnym do ważności aktu prawnego wymagana jest wypowiedź ustna. Ten rodzaj procesu jest zamieszczony w Sekcji II „Ustny proces sporny” w Części II „Proces sporny” VII Księgi Kodeksu Prawa Kanonicznego z 1983 roku.

W praktyce oczywiście najczęściej spotyka się procesy mieszane. W procesie pisemnym, to co ma być podstawą do wyrokowania musi być udokumentowane w aktach sprawy, ale nie przeszkadza to by poszczególne czynności procesowe były dokonywane ustnie (np. oświadczenia stron, zeznania świadków, przesłuchanie biegłego), muszą być one jednak dokładnie zaprotokołowane. Proces zaś ustny, choć jego podstawą są wypowiedzi ustne, to jednak też musi być spisany i zaprotokołowany, ale już nie tak szczegółowo, jak to ma miejsce w procesie pisemnym. Jego cechą charakterystyczną jest bardzo krótki czas trwania, który pozwala sędziemu na ogarnięcie umysłem wszystkiego, co się dzieje i szybkie wydanie orzeczenia. Ma on dwa zasadnicze etapy:

- etap wstępny - gdy gromadzone są środki dowodowe, zbiera się informacje ważne dla rozstrzygnięcia sporu;
- etap właściwy - gdy zebrane informacje są analizowane i uzupełniane w celu wydania rozstrzygnięcia możliwie najbliższego prawdy.

Zalety procesu pisemnego:

- jego przebieg przez większość czasu pozwala na uniknięcie bezpośrednich kontaktów sędziego z tymi, którzy oczekują od niego rozstrzygnięcia, sędzia bowiem wydaje orzeczenia tylko w oparciu o zgromadzone dokumenty, nie ma więc psychicznego oddziaływania stron na sędziego, ani nacisków, nie ma też psychicznego oddziaływania ze strony adwokata, starającego się chronić swego klienta lub też pełnomocnika;

- od rozpoczęcia sprawy może upłynąć sporo czasu, a mimo to sędzia ma możliwość sięgnięcia do akt procesu w każdej chwili, dokumenty w tym zakresie nie ulegają zmianie, dlatego nawet po dłuższym czasie można na ich podstawie wydać sprawiedliwy wyrok;
- istnieje możliwość zmiany osoby sędziego, jeśli zaistnieje jakaś słuszna przyczyna (choroba, śmierć, wyłączenie), w sytuacji gdy zmienia się sędzia, ma on możliwość w krótkim czasie zapoznać się z aktami sprawy i wydać sprawiedliwy wyrok;
- struktura sądownictwa kościelnego jest ponadnarodowa a w związku z tym akta spraw mogą być przesyłane do Roty Rzymskiej lub innych trybunałów apelacyjnych, możliwe jest też przysyłanie różnych dokumentów w ramach współpracy pomiędzy sądami, łatwiej jest wówczas akta sprawy lub poszczególne dokumenty przetłumaczyć, by na ich podstawie wydawać również sprawiedliwe rozstrzygnięcia.

Zalety procesu ustnego:

- większa szybkość i skuteczność wydawania wyroku;
- większa personifikacja sporu, nie jest on pozbawiony kontaktów osobowych w tak szerokim zakresie jak proces pisemny, gdyż w procesie ustnym zasadą jest bezpośredni kontakt osobisty;
- większa możliwość uzyskania dodatkowych informacji, co wynika z bezpośredniego kontaktu sędziego ze stroną, w czasie którego sędzia może analizować chociażby sposób zachowania się stron lub świadków.

Proces dyspozycyjny i inkwizycyjny

Proces dyspozycyjny, dyspozytywny, ma miejsce wtedy, gdy sędzia pozostaje do dyspozycji stron. Podczas jego trwania sędzia nie działa z urzędu, lecz jego działanie jest uzależnione od woli stron. Jeśli strony nie działają, to proces nie postępuje. Jedna ze stron może proces wydłużać, a sędzia nie może go skrócić, gdyż natura tego procesu mu to uniemożliwia. Proces dyspozycyjny jest prowadzony w celu ochrony dobra prywatnego stron, w związku z tym jest on bliższy procesowi spornemu.

Proces inkwizycyjny, śledczy, działania z urzędu, działania *ex officio* ma miejsce wtedy, gdy sprawa w chwili prezentacji jej sędziemu zostaje odjęta stronom. Odtąd sędzia odpowiada za rozpoznanie sporu i wydanie rozstrzygnięcia. Prawa stron, ze szczególnym uwzględnieniem prawa do obrony, zostają oczywiście zachowane, ale decyzje o sposobie postępowania w tym rodzaju procesu podejmuje sędzia. Proces inkwizycyjny jest prowadzony w celu ochrony dobra publicznego Kościoła lub społeczeństwa, w związku z tym jest on bliższy procesowi karnemu.

W rzeczywistości nie istnieją procesy dyspozycyjne i inkwizycyjne w czystej postaci, gdyż w procesie dyspozycyjnym z natury rzeczy, mogą pojawiać się elementy inkwizycyjności, a procesie inkwizycyjnym z natury rzeczy, mogą pojawiać się elementy dyspozycyjności. Dlatego przy ich rozpoznawaniu ważne jest określenie rodzaju dobra, które jest rozpoznawane i względem którego ma być wydane orzeczenie. Ważna jest też oczywiście przewaga elementów dyspozycyjności lub inkwizycyjności, która pojawia się wraz z owym rodzajem dobra. Ale mogą też istnieć i takie procesy, które są jednocześnie dyspozycyjne i inkwizycyjne, bo z jednej strony jest w nich rozpoznawane dobro prywatne a z drugiej strony jest w nich rozpoznawane dobro publiczne. Takim rodzajem procesu w systemie kanonicznego prawa procesowego jest proces o nieważność małżeństwa, który z jednej strony jest procesem dyspozycyjnym, gdyż małżeństwo jest dobrem prywatnym małżonków (potencjalnych stron procesowych) i stąd w tym procesie tak duża ilość elementów dyspozycyjności. Z drugiej zaś strony, ów proces jest procesem inkwizycyjnym, gdyż małżeństwo kanoniczne jest dobrem publicznym Kościoła (dlatego konieczny jest udział obrońcy wężła) i dlatego w tym postępowaniu pojawia się możliwość działania *ex officio* przez sędziego kościelnego.

Im bardziej społeczeństwo jest demokratyczne, tym częściej w jego systemie procesowym pojawiają się procesy o charakterze dyspozycyjnym. W sprawach dotyczących dobra prywatnego z natury rzeczy powinien być prowadzony proces o charakterze dyspozycyjnym, a w sprawach dotyczących dobra publicznego z natury rzeczy powinien być prowadzony proces inkwizycyjny.

Proces ogólny, specjalny, zwyczajny i nadzwyczajny

Proces ogólny jest oparty na ogólnych przepisach prowadzenia spraw, dotyczących wszystkich rodzajów spraw i prowadzonych wobec wszystkich trybunałów. W aktualnym Kodeksie Prawa Kanonicznego jest to Część I „Postępowanie sądowe w ogólności” i Sekcja I „Zwykły proces sporny” w Części II „Proces sporny” w VII Księdze *De processibus*. Można ująć, iż jest to postać kliniczna procesu, czyli coś co nie występuje w rzeczywistości, bez swoistego rodzaju nakładki, którą jest proces specjalny, zwyczajny lub nadzwyczajny. Proces specjalny jest to sposób postępowania nakazany do stosowania przez Prawodawcę w określonym typie spraw, np. proces małżeński. W Kodeksie Prawa Kanonicznego z 1983 roku jest to Część III „Niektóre procesy specjalne” w VII Księdze *De processibus*.

Proces zwyczajny jest to sposób postępowania nakazany przez Prawodawcę w danym rodzaju spraw, gdy istnieją zwyczajne okoliczności, np. zwyczajny proces o nieważność małżeństwa. Proces nadzwyczajny ma miejsce wtedy, gdy pojawia się możliwość dla sędziego odmiennego postępowania, czyli gdy zachodzą szczególne okoliczności, np. proces o nieważność małżeństwa oparty na dokumentach.

Proces wobec jednego sędziego i wobec kolegium sędziowskiego

Proces wobec jednego sędziego to sposób postępowania możliwy do prowadzenia wobec trybunału jednego sędziego, np. proces separacyjny, proces ustny. Proces wobec kolegium sędziowskiego to sposób postępowania nakazany do prowadzenia wobec trybunału kolegiального np. proces sporny (węzła święceń lub węzła małżeńskiego, o czym w kanonie 1425 § 1, 1°) i karny (o przestępstwa, które mogą pociągać za sobą karę wydalenia ze stanu duchownego lub o wymierzenie czy deklarację ekskomuniki, o czym w kanonie 1425 § 1, 2°).



La prénotation et les genres du procès canonique (Les contemplations sur le procès contentieux ordinaire canonique – la partie I)

Sont objets de jugement (*iudicium*) dans l'Église sont les questions présentées par le Législateur dans le canon 1400. *Iudicium* cela est le plus judiciaire réalité dans la compréhension Du Code De Droit Canonique (comprise comme *disceptatio et definitio*), à côté de deux autres qualifications dans lui existants: *processus* et *causa*. Dans le canon 1400 § 1 sont nommés suivants objets *iudicium*: les droits des personnes physiques ou juridiques dans leur poursuite ou leur revendication, ou les faits juridiques dans leur déclaration; les délits lorsqu'il s'agit d'infliger ou de déclarer une peine. Cependant, les litiges nés d'un acte du pouvoir administratif ne peuvent être déférés qu'au Supérieur ou au tribunal administratif (CIC c. 1400 § 2). Un des manières de dissoudre de différends dans l'Église est la méthode évangélique. L'église, qui est communauté de l'amour encourage, pour qu' un des sujets ait pris son parti, c'est-à-dire a plié le don sur la chose du second sujet. L'église encourage, donc au renoncement du bien, qui à lui avec justesse est dû. Cette manière connue était Aux Apôtres, par exemple a mis des biens entre les chrétiens. L'encouragement cependant non toujours agit, parce que n' est pas elle devoir. Dans la situation, quand le sujet ne veut pas prendre son parti de la réalisation de son bien, et il n'y a pas tel devoir, possible sont trois autres procédés: la méthode de coutume, la méthode statutaire et au reste la méthode judiciaire. Le procès canonique cela est façon de procéder, qui est mis en demeure régime de système juridique, sert à arbitrer de différends par le juge dans la cour. Cela est la suite de l'action, qui est mis en demeure. Défini sont les effets dans la fois, quand ces actions ne sont exécutées et défini est le terme pour ces effets. Le procès éternelle dans conflit d'intérêts de deux sujets, qui le présenteront en présence le juge dans le jugement. Fin du procès est l'adjudication du droit à la réalisation du litigieux intérêt à un des sujets, quand sort la valide judiciaire opinion. Existente beaucoup de types de procès canoniques dans l'appui pour les différents critères de la division. Le plus caractéristique: en raison du but et l'objet, le qui juge arbitre: le procès contentieux et le procès pénal; en raison de la forme: le procès écrit et le procès oral; en raison des relations entre le juge et aux parties de procès: le procès disponible et le processus inquisitorial; en raison de la possibilité de l'application du procès: le procès général, le procès spécial, le procès ordinaire et le procès extraordinaire; en raison de la composition de la cour: le procès en présence un juge et le procès en présence le collège judiciaire. Compte tenu de ce qui précède, on peut considérer, de manière très générale tout au moins, que le droit processuel est "un droit pour le droit", un droit ayant le caractère d'instrument au service des droits. S'il est exact le droit processuel est un droit accessoire ou auxiliaire, nous pouvons dire que c'est à juste titre que l'économie du Code situé les procès à la fin, après les droits concrets qu'ils ont mission de protéger. En effet, le présent canon mentionne explicitement les trois genres de procès contenus dans ce Livre VII: le procès contentieux, les procès pénaux, et les recours administratifs. Tout procès judiciaire comprend quatre éléments essentiels: le sujet actif, c'est-à-dire le tribunal; le sujets passifs, c'est-à-dire les parties en litige; la forme légitime, ensemble d'affirmation et de contredits développés avec les solennités requises dans le cadre des lois processuel; et l'objet ou prétention juridique pour la satisfaction de laquelle on invoque le ministère judiciaire.

Informacje ogólne

Rada Naukowa:

Abp dr hab. Andrzej Dzięga, Prof. KUL
Dr hab. Marta Greszata – Telusiewicz, Prof. KUL

Konsultanci językowi:

Język angielski:

Mgr Paweł Czocho

Język francuski:

Mgr Małgorzata Walencik

Język hiszpański:

Ks. dr Julian Głowacki

Język niemiecki:

Ks. dr Grzegorz Jankowiak

Język włoski:

Ks. dr Julian Głowacki

Redaktor naczelny:

dr Piotr Telusiewicz

Opracowanie techniczne:

dr Piotr Telusiewicz

Recenzenci:

Polskie prawo rodzinne:

Prof. dr hab. Henryk Cioch
Dr hab. Marek Andrzejewski, Prof. US
Dr hab. Zbigniew Kuniewicz, Prof. US

Kościelne prawo procesowe:

Ks. Prof. dr hab. Tomasz Rozkrut
Ks. Dr hab. Tadeusz Syczewski, Prof. KUL

Recenzenci dodatkowi:

Abp dr hab. Andrzej Dzięga, Prof. KUL
Dr hab. Marta Greszata – Telusiewicz, Prof. KUL
Ks. dr hab. Piotr Stanisław, Prof. KUL

Adres redakcji:

Collegium Jana Pawła II
p. 535
Al. Raclawickie 14
20 - 950 Lublin

tel. (81) 4453539

Email.

czlowiek.rodzina.prawo@gmail.com

Wydawca:

Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II
Al. Raclawickie 14
Lublin 20 - 950

Czasopismo internetowe wpisane do prowadzonego przez
Sąd Okręgowy w Lublinie rejestru dzienników i czasopism
pod poz. Rej. Pr. 1222.

Data wydania: 21 stycznia 2013 roku

ISSN 2299 - 0283