

Od 6.01.2018

MINISTERSTWO
SPRAWIEDLIWOŚCI

www.ms.gov.pl
Departament Legislacyjny
DL-I-0510-10/17

Warszawa, 11 grudnia 2017 r.

Pan

Michał Fabisiak

Warszawa

Dzianowy Panie Prezent,

Odpowiadając na pismo z dnia 19 września 2017 r. skierowane do Szefa Kancelarii Prezesa Rady Ministrów, nazwane „wnioskiem o zmiany prawa rodzinnego 2”, przekazane do Ministerstwa Sprawiedliwości w dniu 28 września 2017 r., uprzejmie przedstawiam, co następuje.

Przedmiotowe pismo w zakresie prezentowanych postulatów nawiązuje do propozycji przedstawionych w petycji wielokrotnej nazwanej „o powrót dziecka do miejsca wspólnego zamieszkania rodziców”. Dotyczy to zwłaszcza postulatu wprowadzenia obowiązku powrotu dziecka po rozstaniu rodziców do miejscowości ostatniego wspólnego zamieszkania oraz wprowadzenia definicji pojęcia „opieka naprzemienna” i obowiązku orzekania przez sąd opieki naprzemiennej w przypadku rozstania rodziców.

Odpowiedź na tę petycję została udzielona na stronie internetowej Ministerstwa Sprawiedliwości w dniu 13 marca 2017 r. w sprawie oznaczonej DL-I-056-12/16.

Należy zatem powtórzyć, że narzucenie obowiązku zamieszkania dziecka w miejscowości, w której przed orzeczeniem rozvodu (separacji) lub separacją faktyczną rodzice wspólnie z dzieckiem zamieszkiwali, jest sprzeczne z wolnością wyboru miejsca zamieszkania i pobytu zagwarantowaną w art. 52 ust. 1 Konstytucji RP.

Zgodnie z art. 25 k.c., miejscem zamieszkania osoby fizycznej jest miejscowość, w której osoba ta przebywa z zamiarem stałego pobytu. Z kolei art. 26 § 2 k.c. reguluje kwestię miejsca zamieszkania dziecka w sytuacji, gdy obojgu rodzicom przysługuje na równi władza rodzicielska, a mają oni osobne miejsce zamieszkania. Określenie tego miejsca nie jest niezbędne do ustalenia pieczy naprzemiennej nad dzieckiem. Miejsce zamieszkania nie ma bowiem wpływu na rozstrzygnięcie o władzy rodzicielskiej. Nawet bowiem, gdy sąd, zgodnie z dyspozycją art. 26 § 2 k.c., rozstrzyga o miejscu zamieszkania dziecka, nie przesądza takim orzeczeniem ani o władzy rodzicielskiej, ani o tym, że wyłącznie ten z rodziców, u którego sąd określił miejsce zamieszkania dziecka sprawuje nad nim wyłączną pieczę. Zbędne jest ustalenie z góry, w przypadku orzekania o pieczy naprzemiennej, stałego miejsca pobytu dziecka, w którym piecza ta miałaby być wykonywana. Rodzice w trosce o dobro dziecka powinni wspólnie zdecydować o takiej potrzebie, a w braku porozumienia orzeknie w tym przedmiocie sąd. Piecza naprzemienna nie jest oderwana od władzy rodzicielskiej, jest jej częścią. Okoliczność ta wprost wynika z treści art. 95 § 1 k.r.o., który stanowi, że władza rodzicielska obejmuje w szczególności obowiązek i prawo rodziców do wykonywania pieczy nad osobą i majątkiem dziecka oraz do wychowania dziecka. Piecza

1/3

może być sprawowana naprzemiennie, władza rodzicielska już nie, służy bowiem nieprzerwanie jednocześnie obojgu rodzicom ją sprawującym.

Stanowisku temu dano wyraz również w sprawie DL-I-054-79/15, w odpowiedzi na petycję wielokrotną nazwaną „Prawo dzieci do obojga rodziców”, ogłoszonej na stronie Ministerstwa Sprawiedliwości w dniu 15 marca 2016 r. Odpowiedź ta zachowuje aktualność.

Postulat wprowadzenia pieczy naprzemiennej w przypadku rozstania się rodziców jako zasady nie znającej wyjątku nie zasługuje na aprobatę.

Rozstrzygnięcie przez sąd w przedmiocie władzy rodzicielskiej i miejsca pobytu dziecka musi być zawsze oparte na analizie materiału dowodowego zgromadzonego w indywidualnej sprawie. Uniwersalne rozwiązanie prawne, mające zagwarantować wszystkim - dzieciom i ich rodzicom najpełniejszą realizację ich praw i interesów, gdy niejednokrotnie interesy te w konkretnej sprawie są sprzeczne, nie wydaje się realne. W sytuacji głębokiej awersji między rodzicami rozstrzygnięcie o pieczy naprzemiennej pomija dobro dziecka. Prawo nie może zaś sanować tego rodzaju sytuacji nawet w razie jednakowych kompetencji wychowawczych rodziców. Aby opieka naprzemienna mogła stać się korzystnym rozwiązaniem sporu sądowego między rodzicami, spełnione muszą być szczególne warunki. Wymaga to poprawnej i bezkonfliktowej relacji między rodzicami, a więc w każdej sytuacji stawiania potrzeb dziecka na pierwszym miejscu. Niezbędny jest także plan zapewniający łatwą reorganizację zasad sprawowania tej pieczy w przypadku takiej potrzeby.

Wprowadzenie do przepisów pojęcia „opieka naprzemienna” nie jest konieczne. Zarówno art. 58 § 1 i 1a jak i art. 107 § 1 i 2 k.r.o., regulujące sposób wykonywania władzy rodzicielskiej w przypadku rozvodu (separacji) lub rozłączenia rodziców, nie posługują się tym pojęciem, jednakże rozstrzygnięcie sądu na gruncie każdego z tych przepisów, co do zasady, przesądza o wspólnym wykonywaniu władzy rodzicielskiej sprawowanej również poprzez pieczę naprzemienną, nadają one bowiem priorytetowego znaczenia takiemu rozstrzygnięciu, w którym sąd - orzekając o rozwodzie (separacji) albo wydając orzeczenie opiekuńcze w przypadku rozłączenia rodziców - będzie pozostawiał władzę rodzicielską obojgu rodzicom i to nawet wówczas, gdy nie przedłożą oni pisemnego porozumienia co do sposobu wykonywania tej władzy. Formalnoprawny wyraz takiego właśnie rozstrzygnięcia zawiera się w przepisach art. 582¹ § 4, 598²² oraz 756² § 1 pkt 3 i § 2 k.p.c. odwołujących się do orzeczenia, w którym sąd określił, że dziecko będzie mieszkać z każdym z rodziców w powtarzających się okresach, co jest równoznaczne z pieczą naprzemienną.

Odnosząc się do postulatu wprowadzenia definicji „dobra dziecka”, wskazać należy, że termin ten w rozumieniu przepisów prawa rodzinnego oznacza kompleks wartości o charakterze materialnym i niematerialnym, niezbędnych do zapewnienia prawidłowego rozwoju fizycznego i duchowego dziecka oraz należytego przygotowania go do pracy odpowiednio do jego uzdolnień, przy czym wartości te są zdeterminowane przez wiele różnorodnych czynników, których struktura zależy od treści stosowanej normy prawnej i konkretnej, aktualnie istniejącej sytuacji dziecka (W. Stojanowska, System Prawa Prywatnego, Prawo rodzinne i opiekuńcze, t. 11, red. T. Smoczyński, Warszawa 2009 r. str. 598). Takie uregulowanie jest bezwzględna wytyczną dla sądu i oznacza daleko idące ograniczenie jego możliwości co do kształtowania relacji rodzinnych. Sąd nie będzie mógł powierzyć władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców w sytuacji gdy dobro dziecka nie będzie za tym przemawiać. Tak ukształtowany wyjątek zapewnia daleko idącą gwarancję dla

urzeczywistniania prawa dziecka do wychowania przez oboje rodziców - w tym poprzez wykonywanie pieczy naprzemiennej. Według Konwencji o Prawach Dziecka przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne ONZ w dniu 20 listopada 1989 r. (Dz.U. z 1991 r., Nr 120, poz. 526), dobro dziecka jest wartością nadrzędną, wymagającą preferencyjnego traktowania w porównaniu z innymi interesami osób fizycznych i prawnych. Konwencja ta nie zawiera definicji pojęcia „dobro dziecka”, chociaż określa jego zakres wskazując na takie elementy jak opieka, troska i ochrona. Zważywszy postęp społeczny, wprowadzenie takiej definicji rodziłoby niebezpieczeństwo zawężenia tej wartości do zjawisk istniejących tu i teraz, i tym samym nieprzystawania jej do zmieniających się warunków, utrudniałoby zatem proces wykładni, która jest w stanie za takimi zmianami podążać. Pojęcie to należy do tzw. swoistych pojęć prawnych nienadających się do definiowania, ponieważ nie mają one żadnego semantycznego odniesienia i nie oznaczają ani faktów, ani relacji, ani procesów.

Wykładnia omawianego pojęcia jest jednocześnie dokonywana w orzecznictwie sądowym. Przykładowo w postanowieniu z dnia 7 listopada 2000 r., w sprawie I CKN 1115/00 (Legalis nr 48691) Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że zerwanie osobistej styczności rodziców z dzieckiem, nawet gdy nie wykonują oni władzy rodzicielskiej lub zachodzą podstawy do pozbawienia ich wykonywania tej władzy, nie służy dobru dziecka.

Postulat wprowadzenia definicji ojcostwa do Konstytucji RP nie jest trafny. Obowiązujące przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (art. 62 i nast.) w całości regulują kwestie pochodzenia dziecka i w sposób niebudzący wątpliwości przesadzają o zasadach ustalenia oraz zaprzeczenia ojcostwa.

Propozycja usunięcia art. 578 § 1 k.p.c. jest sprzeczna z ideą dobra dziecka. Sąd w sprawach opiekuńczych zobowiązany jest działać bez zwłoki, dlatego orzeczenia opiekuńcze podlegają, co do zasady, wykonaniu z chwilą ogłoszenia. Ustawodawca dostrzega jednak konieczność innego rozwiązania w określonych kategoriach spraw z uwagi na ich rangę, co w szczególności dotyczy stosunków między rodzicami a dziećmi, stąd wprowadza wyjątki, którym jest m.in. art. 579 k.p.c. Nie sposób w tych warunkach zakładać jakiegokolwiek sprzeczności wewnętrznej ani z treścią art. 48 Konstytucji RP.

Postulat wprowadzenia ustawy o „Powrocie dzieci do domów” to kolejne nawiązanie do postulatów petycji wielokrotnej nazwanej „o powrót dziecka do miejsca wspólnego zamieszkania rodziców”, w której wskazywano na konieczność wprowadzenia „rekompensaty za okres izolowania od dziecka”, poprzez sprawowanie samodzielnej pieczy nad dzieckiem w okresie odpowiadającym czasowi tej izolacji. Jednocześnie pozostaje w związku z postulatem dotyczącym określenia miejsca zamieszkania dziecka w ostatnim wspólnym miejscu zamieszkania rodziców. Ponownie zatem należy wskazać, że propozycja ta pozostaje w sprzeczności z wolnością wyboru miejsca zamieszkania i pobytu zagwarantowaną w art. 52 ust. 1 Konstytucji RP. Zawarte w odpowiedzi na przywołaną petycję uwagi zachowują swoją aktualność.

Z powyższych przyczyn, podejmowanie inicjatywy ustawodawczej w postulowanym kierunku nie jest celowe.

Do wiadomości:

Sekretariat Prezesa Rady Ministrów
do sprawy SPRM.215.9.15.2017.JP.

2 poważaniem
ZASTĘPCA DYREKTORA
Departamentu Legislacyjnego

Andrzej Rynek
sędzia

3/3