



SEJM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ
VII kadencja

Druk nr 2179

Warszawa, 17 stycznia 2014 r.

Pani

Ewa Kopacz

Marszałek Sejmu

Rzeczypospolitej Polskiej

Na podstawie art. 118 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. i na podstawie art. 32 ust. 2 regulaminu Sejmu niżej podpisani posłowie wnoszą projekt ustawy:

**- o zmianie ustawy - Kodeks rodzinny
i opiekuńczy oraz o zmianie niektórych
innych ustaw.**

Do reprezentowania wnioskodawców w pracach nad projektem ustawy upoważniamy panią poseł Małgorzatę Sadurską.

(-) Waldemar Andzel; (-) Jan Krzysztof Ardanowski; (-) Marek Ast;
(-) Zbigniew Babalski; (-) Barbara Bartuś; (-) Dariusz Bąk; (-) Andrzej Bętkowski; (-) Mariusz Błaszczak; (-) Zbigniew Chmielowiec; (-) Witold Czarnecki; (-) Edward Czesak; (-) Zbigniew Dolata; (-) Tadeusz Dziuba;
(-) Anna Fotyga; (-) Szymon Giżyński; (-) Grzegorz Janik; (-) Andrzej Jaworski; (-) Henryk Kowalczyk; (-) Krzysztof Lipiec; (-) Marzena Machałek; (-) Maciej Małecki; (-) Jerzy Materna; (-) Grzegorz Matusiak;
(-) Beata Mazurek; (-) Kazimierz Moskal; (-) Stanisław Ożóg;
(-) Stanisław Pięta; (-) Stanisław Piotrowicz; (-) Marek Polak;
(-) Krzysztof Popiołek; (-) Piotr Pyzik; (-) Elżbieta Rafalska; (-) Jarosław Rusiecki; (-) Bogdan Rzońca; (-) Małgorzata Sadurska; (-) Stanisław Szwed;
(-) Jacek Świat; (-) Krzysztof Tchórzewski; (-) Robert Telus; (-) Jan Tomaszewski; (-) Jan Warzecha; (-) Elżbieta Witek; (-) Marcin Witko;
(-) Sławomir Zawiślak; (-) Jarosław Zieliński; (-) Wojciech Zubowski.

Ustawa

z dnia.....2014 roku

**o zmianie ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz o zmianie
niektórych innych ustaw**

Art. 1.

W ustawie z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. z 2012 r poz. 788 t.j.) wprowadza się następujące zmiany:

1) Dodaje się preambułę w następującym brzmieniu:

„Małżeństwo, rodzicielstwo i rodzina, jako szczególne związki między ludźmi, oparte na miłości, więzach krwi i wzajemnym poszanowaniu, podlegają ochronie prawnej na zasadach określonych w niniejszym kodeksie”;

2) W art. 97 § 2 otrzymuje brzmienie:

„§ 2. Jednakże o istotnych sprawach dziecka rodzice rozstrzygają wspólnie; w braku porozumienia między nimi rozstrzyga sąd opiekuńczy, kierując się dobrem dziecka. Przed wydaniem rozstrzygnięcia sąd powinien wysłuchać dziecko i uwzględnić jego zdanie, chyba że rozwój umysłowy, stan zdrowia i stopień dojrzałości dziecka na to nie pozwala.”;

3) Art. 106 otrzymuje następujące brzmienie:

„Art. 106. Jeżeli wymaga tego dobro dziecka, sąd opiekuńczy może zmienić orzeczenie o władzy rodzicielskiej i sposobie jej wykonywania zawarte w wyroku ustalającym pochodzenie dziecka.”;

4) Art. 107 otrzymuje następujące brzmienie:

„Art. 107. § 1. Jeżeli władza rodzicielska przysługuje obojgu rodzicom żyjącym w rozłączeniu, rodzice powinni w drodze porozumienia ustalić zasady wykonywania władzy rodzicielskiej i opieki nad dzieckiem. Porozumienie to powinno uwzględniać dobro dziecka, oraz jego potrzebę odpowiedniego kontaktu z każdym z rodziców. Przed zawarciem porozumienia rodzice powinni wysłuchać dziecko, chyba że rozwój umysłowy, stan zdrowia i stopień dojrzałości dziecka na to nie pozwala. O ile dobro dziecka się temu nie sprzeciwia, porozumienie powinno zakładać opiekę naprzemienną, zakładającą czasowe pozostawanie dziecka z każdym z rodziców.

§2. W braku porozumienia, o którym mowa w § 1, zasady wykonywania władzy rodzicielskiej i zasady utrzymywania kontaktów z dzieckiem rodziców żyjących w rozłączeniu może określić sąd opiekuńczy. Przed wydaniem rozstrzygnięcia sąd wezwie strony do zawarcia porozumienia, o którym mowa w § 1, określając stosowny czas, jego zawarcia. Jeśli nie dojdzie do zawarcia

porozumienia, sposób wykonywania władzy rodzicielskiej i zasady utrzymywania kontaktów z dzieckiem określi sąd, kierując się dobrem dziecka. Przed wydaniem rozstrzygnięcia sąd powinien wysłuchać dziecko i uwzględnić jego zdanie, chyba że rozwój umysłowy, stan zdrowia i stopień dojrzałości dziecka na to nie pozwala.

§3. Jeżeli wykonywanie władzy rodzicielskiej przez oboje rodziców pozostających w rozłączeniu zagraża dobru dziecka, w szczególności gdy jedno z rodziców nadużywa władzy rodzicielskiej lub trwale nie interesuje się losem dziecka, sąd może powierzyć wykonywanie władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców, ograniczając władzę rodzicielską drugiego do określonych obowiązków i uprawnień w stosunku do osoby dziecka. Przepis § 1 w zakresie wysłuchania dziecka i uwzględnienia jego zdania stosuje się odpowiednio.

§4. Rodzeństwo powinno wychowywać się wspólnie, chyba że dobro dziecka wymaga innego rozstrzygnięcia.”;

5) W art. 109:

a) § 2 po punkcie 4 dodaje się punkt 4a w brzmieniu:

„4a) zawiadomić jednostkę organizacyjną pomocy społecznej o potrzebie udzielenia rodzinie dziecka odpowiedniej pomocy. Jednostka organizacyjna pomocy społecznej jest obowiązana informować sąd o rodzajach udzielanej pomocy i jej rezultatach.”;

b) § 4 otrzymuje brzmienie:

„§ 4. wypadku, o którym mowa w § 2 pkt 4a i 5, sąd opiekuńczy zawiadamia o wydaniu orzeczenia właściwą jednostkę organizacyjną pomocy społecznej, która udziela rodzinie dziecka odpowiedniej pomocy i składa sądowi opiekuńczemu sprawozdania dotyczące sytuacji rodziny i udzielanej pomocy, w terminach określonych przez sąd, a także współpracuje z kuratorem sądowym. Sąd opiekuńczy, ze względu na okoliczności uzasadniające umieszczenie małoletniego w rodzinie zastępczej albo w placówce opiekuńczo-wychowawczej, może także ustanowić nadzór kuratora sądowego nad sposobem wykonywania władzy rodzicielskiej nad małoletnim.”;

6) Po art. 111, dodaje się art. 111a w następującym brzmieniu:

„Art. 111a. Pozbawienie władzy rodzicielskiej, zawieszenie władzy rodzicielskiej, a także rozstrzygnięcie, o którym mowa w art. 109 § 2 pkt 5, wydane bez zgody rodziców, nie może nastąpić wyłącznie z powodu trwałej przeszkody niezawinionej przez rodziców, w tym zwłaszcza z powodu ich trudnej sytuacji materialnej.”;

7) skreśla się art. 112;

8) W art. 113¹ § 1 otrzymuje brzmienie:

§ 1. Jeżeli dziecko przebywa stale u jednego z rodziców, sposób utrzymywania kontaktów z dzieckiem przez drugiego z nich rodzice określają wspólnie, kierując się dobrem dziecka i biorąc pod uwagę jego rozsądne życzenia; w braku porozumienia rozstrzyga sąd opiekuńczy, kierując się

dobrem dziecka, uwzględniając jego zdanie, chyba że stan umysłowy, stan zdrowia lub stopień dojrzałości dziecka na to nie pozwala. Sąd stosuje środki zapewniające kontakt dziecka z obojgiem rodziców.”;

9) W art. 113²:

a) § 1 otrzymuje brzmienie:

„§ 1. Jeżeli wymaga tego dobro dziecka, w szczególności z uwagi na nadużywanie władzy rodzicielskiej przez rodziców lub zagrożenie ze strony rodziców dla bezpieczeństwa dziecka, sąd opiekuńczy ograniczy utrzymywanie kontaktów rodziców z dzieckiem.”;

b) w § 2 skreśla się pkt. 1;

10) Art. 113³ otrzymuje brzmienie:

„Art. 113³. Jeżeli utrzymywanie kontaktów rodziców z dzieckiem poważnie zagraża dobru dziecka lub je narusza, w szczególności jeżeli istnieje zagrożenie wykorzystania kontaktów do popełnienia przestępstwa na szkodę dziecka, sąd zakazuje ich utrzymywania.”.

Art. 2.

W ustawie z dnia 17 listopada 1964 r. kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.) wprowadza się następujące zmiany:

1) W art. 569 po § 1 dodaje się § 1 a w brzmieniu:

„§ 1a. W sprawach dotyczących władzy rodzicielskiej i utrzymywania kontaktów z dzieckiem przez rodziców żyjących w rozłączeniu, sądem właściwym jest wyłącznie sąd ostatniego wspólnego miejsca zamieszkania rodziców, a jeśli takiego miejsca nie było, właściwym jest sąd ostatniego miejsca zamieszkania dziecka.”;

2) W art. 598¹² po § 2 dodaje się § 3 w następującym brzmieniu:

„§ 3. Przy odbieraniu osoby, o której mowa w § 1 i 2 powinien być obecny psycholog.

3) W art. 755 § 1 skreśla się pkt. 4

Art. 3.

W ustawie z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz. U. z 2013 r. poz. 135 t.j.) wprowadza się następującą zmianę:

Art. 32 otrzymuje brzmienie:

„Art. 32. 1. Piecza zastępcza jest sprawowana w przypadku niemożności zapewnienia dziecku opieki i wychowania przez rodziców, gdy ze względu na dobro dziecka nie może ono pozostawać w swoim środowisku rodzinnym, a inne formy pomocy rodzinie biologicznej nie dają szans na

poprawę sytuacji dziecka pozostawionego w tej rodzinie.

2. Umieszczenie dziecka w pieczy zastępczej nie może nastąpić wyłącznie z powodu trwałej przeszkody niezawinionej przez rodziców, w tym zwłaszcza z powodu ich trudnej sytuacji materialnej.

3. Pieczę zastępczą organizuje powiat.”.

Art. 4.

Ustawa wchodzi w życie po 14 dniach od dnia uchwalenia.

Uzasadnienie

Dość często w ostatnim czasie obserwujemy dramaty rodzin, zwłaszcza dzieci, które w sytuacjach kryzysu w rodzinie są traktowane przedmiotowo przez niektórych rodziców, ale także przez sądy i inne instytucje publiczne, od których zależy los dziecka.

Obserwuje się sytuacje, gdy dzieci są pochopnie odbierane z ich rodzin i kierowane do domów dziecka czy do rodzin zastępczych, w sytuacji gdy ich los można by poprawić w drodze pomocy nie sięgającej do aż tak drastycznych środków.

Obserwujemy też sytuacje, gdy rodzice rozwiedzeni czy żyjący w rozłączeniu toczą między sobą walkę o dziecko i w ramach tej walki jedna strona zyskuje przewagę, uzyskuje rozstrzygnięcia ograniczające bądź eliminujące drugie z rodziców w zakresie kontaktów z dzieckiem w sytuacjach, gdy nie jest to niezbędne, a wręcz przeciwnie, gdy szkodzi to dziecku, które ma przecież prawo i potrzebę kontaktu z obojgiem rodziców.

Proponowane zmiany zmierzają do złagodzenia skutków takich sytuacji konfliktowych, a ich zasadniczym celem jest troska o dobro dziecka.

Proponowane zmiany zmierzają w szczególności do osiągnięcia następujących celów:

- 1) Wprowadzenia do języka prawnego pojęcia „miłość”, dotychczas prawu nieznanego i doprowadzeniu do tego, aby w rozstrzygnięciach prawnych dotyczących stosunków między rodzicami a dziećmi, brane były pod uwagę nie tylko kwestie władzy rodzicielskiej, ale by również chroniona była miłość rodziców do dziecka i dziecka do rodziców.
- 2) Zwiększenia ochrony rodziny, a zwłaszcza dzieci przed pochopnym odbieraniem ich z ich naturalnych rodzin. Chodzi w szczególności o wyeliminowanie zdarzających się obecnie przypadków, że dzieci są odbierane z ich naturalnych rodzin tylko dlatego, że rodzina żyje w biedzie. W takich przypadkach rodzinie należy najpierw pomóc, a odbieranie dzieci i stosować w ostateczności, gdy mimo udzielonej pomocy pozostawienie dziecka w rodzinie nadal zagraża jego dobru.
- 3) Wyeliminowania możliwości zbyt pochopnego ograniczania i pozbawiania jednego z rodziców władzy rodzicielskiej. Takie rozstrzygnięcia powinny być podejmowane w ostateczności, w razie rzeczywistego, popartego konkretnymi zarzutami zagrożenia ze strony rodzica dla dobra dziecka, w szczególności gdy następuje nadużywanie władzy rodzicielskiej i istnieje obawa popełnienia przestępstwa na szkodę dziecka.
- 4) Wyeliminowania przypadków zbyt pochopnego i szkodliwego ograniczania kontaktów między rodzicami o dziećmi. Tu również ingerencja w kontakty rodziców z dziećmi powinna być ograniczona do sytuacji rzeczywistego i realnego zagrożenia nadużywania władzy rodzicielskiej ze strony rodzica.
- 5) Zachęcania rodziców żyjących w rozłączeniu do układania ich relacji z dzieckiem w drodze porozumienia, które jest zawsze lepsze od konfliktu. Sad powinien ingerować władczo w relacje między rodzicami i dziećmi dopiero wtedy, gdy nie jest możliwe zawarcie zgodnego z dobrem

dziecka porozumienia rodziców, określającego zasady wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywania kontaktów z dzieckiem. Sąd powinien też zachęcać do takiego porozumienia, a dopiero w sytuacjach braku szans na takie porozumienie powinien władczo ingerować w relacje rodziców z dzieckiem.

6) Wprowadzenia tzw. opieki naprzemiennej, polegającej na tym, że dziecko pozostawałoby naprzemiennie pod opieką obojga rodziców. Pozostawienie dziecka stale u jednego z rodziców miałoby miejsce jedynie wtedy, gdyby z jakichś względów opieka naprzemienna była niezgodna z dobrem dziecka.

7) Wprowadzenie tzw. zasady domicylu, polegającej na tym, że sądem właściwym do ingerencji w relacje rodzice dzieci byłby zawsze sąd miejsca ostatniego wspólnego zamieszkania rodziców i dziecka. Chodzi o to, aby nie zachęcać rodziców do działania metodą faktów dokonanych, to znaczy zabierania dzieci, a następnie korzystania z faktu, że drugie z rodziców z uwagi na odległość ma utrudnione dochodzenie swoich praw.

8) Respektowania zawartego w Konstytucji (art. 72 ust. 3) a także ratyfikowanej przez Polskę Konwencji Praw Dziecka ONZ, z 20 listopada 1989 roku, uprawnienia dziecka do wypowiedzania się o własnym losie. Sąd nie powinien rozstrzygać o dziecku jak o przedmiocie, lecz jako o podmiocie, który jeśli jest już w stanie wypowiadać swoje zdanie, to powinno ono być wysłuchane i wzięte pod uwagę.

9) Wyeliminowania rozstrzygania o losach dzieci w sprawach rozwodowych i separacyjnych, gdyż rozwód między rodzicami nigdy nie powinien „przy okazji” powodować ich rozvodu z dzieckiem.

10) Zapewnienia dziecku ochrony psychologicznej w sytuacji gdy dojść musi do jego odebrania, co zazwyczaj jest stresującym, czy nawet traumatycznym przeżyciem. Dziecko nie może być traktowane jak rzecz, lecz jak człowiek, i to wymagający szczególnej delikatności i wrażliwości wszystkich ludzi, od których zależy jego los.

11) Zniesienia orzekania o losie dzieci w trybie postępowania zabezpieczającego, który to tryb jest właściwy do roszczeń materialnych i nie powinien być stosowanych w sprawach dotyczących dobra dzieci. Chodzi o to, żeby dzieci nie były w takim postępowaniu traktowane przedmiotowo.

Dodatkowo wnioskodawcy proponują w ustawie z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz. U. z 2013 r. poz. 135 t.j.) art. 32 uzupełnić o zapis zgodnie z którym umieszczenie dziecka w pieczy zastępczej nie może nastąpić wyłącznie z powodu trwałej przeszkody niezawinionej przez rodziców, w tym zwłaszcza z powodu ich trudnej sytuacji materialnej. Zmiana ma na celu zapobieżenie „zabieraniu” dzieci rodzicom i umieszczaniu ich w wśród obcych im ludzi, jedynie z powodu złej sytuacji materialnej rodziny, powodując tym samym cierpienie i stres odbieranych dzieci oraz rozbijanie rodzin.

Z uwagi na powyższe projektowana regulacja rodzi pozytywne skutki społeczno-gospodarcze. Projekt jest zgodny z przepisami prawa europejskiego i nie powoduje kosztów dla budżetu państwa, wręcz je ograniczy, gdyż ograniczenie odbierania dzieci z ich rodzin zmniejszy koszty utrzymywania placówek opiekuńczych.

Warszawa, 31 stycznia 2014 r.

BAS-WAPEiM-126/14

Pani
Ewa Kopacz
Marszałek Sejmu
Rzeczypospolitej Polskiej

Opinia prawna

w sprawie zgodności z prawem Unii Europejskiej poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (przedstawiciel wnioskodawców: poseł Małgorzata Sadurska)

Na podstawie art. 34 ust. 9 uchwały Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 30 lipca 1992 roku – Regulamin Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej (Monitor Polski z 2012 r. poz. 32, ze zmianami) sporządza się następującą opinię:

1. Przedmiot projektu ustawy

Projekt ustawy przewiduje zmianę artykułów 97, 106, 107, 109, 111, 112, 113¹, 113² i 113³ oraz dodanie preambuły i artykułu 111a w ustawie z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U z 2012 r. poz. 788, ze zmianami), zmianę artykułów 569, 598¹² i 755 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296, ze zmianami) oraz zmianę artykułu 32 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz. U. z 2013 r. poz. 135, ze zmianami).

Zmiana zakłada m.in. uwzględnianie zdania dziecka w odniesieniu do rozstrzygnięć sądu dotyczących wykonywania władzy rodzicielskiej, wyeliminowanie możliwości ograniczania i pozbawiania władzy rodzicielskiej wyłącznie z powodu złej sytuacji materialnej rodziców, motywowanie rodziców żyjących w rozłączeniu do porozumienia w sprawach opieki nad wspólnym dzieckiem, zapewnienie dziecku pomocy psychologicznej w sytuacji odebrania dziecka.

Proponowana ustawa ma wejść w życie „po 14 dniach od dnia uchwalenia”.

2. Stan prawa Unii Europejskiej w materii objętej projektem ustawy

Kwestie stanowiące przedmiot projektu ustawy nie są regulowane prawem Unii Europejskiej.

3. Analiza przepisów projektu pod kątem ustalonego stanu prawa Unii Europejskiej

Prawo Unii Europejskiej nie reguluje kwestii zawartych w przepisach opiniowanego projektu.

4. Konkluzja

Przedmiot projektu ustawy o zmianie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz o zmianie niektórych innych ustaw nie jest objęty prawem UE.

Szef Kancelarii Sejmu

Lech Czapla

Warszawa, 31 stycznia 2014 r.

BAS-WAPEiM-127/14

Pani
Ewa Kopacz
Marszałek Sejmu
Rzeczypospolitej Polskiej

Opinia prawna

w sprawie stwierdzenia – w trybie art. 95a ust. 3 regulaminu Sejmu – czy poselski projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz o zmianie niektórych innych ustaw (przedstawiciel wnioskodawców: poseł Małgorzata Sadurska) jest projektem ustawy wykonującej prawo Unii Europejskiej

Projekt ustawy przewiduje zmianę artykułów 97, 106, 107, 109, 111, 112, 113¹, 113² i 113³ oraz dodanie preambuły i artykułu 111a w ustawie z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U z 2012 r. poz. 788, ze zmianami), zmianę artykułów 569, 598¹² i 755 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296, ze zmianami) oraz zmianę artykułu 32 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz. U. z 2013 r. poz. 135, ze zmianami). Zmiana zakłada m.in. uwzględnianie zdania dziecka w odniesieniu do rozstrzygnięć sądu dotyczących wykonywania władzy rodzicielskiej, wyeliminowanie możliwości ograniczania i pozbawiania władzy rodzicielskiej wyłącznie z powodu złej sytuacji materialnej rodziców, motywowanie rodziców żyjących w rozłączeniu do porozumienia w sprawach opieki nad wspólnym dzieckiem, zapewnienie dziecku pomocy psychologicznej w sytuacji odebrania dziecka.

Przedmiot projektu ustawy nie jest objęty prawem Unii Europejskiej.

Projekt ustawy nie zawiera przepisów mających na celu wykonanie prawa UE.

Projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz o zmianie niektórych innych ustaw, **nie jest projektem ustawy wykonującej prawo Unii Europejskiej.**

Szef Kancelarii Sejmu

Lech Czapla



RZECZPOSPOLITA POLSKA

PROKURATOR GENERALNY

PG VII G 025/49/14

Warszawa, dnia 27.02 2014 r.

SEKRETARIAT SZEFA KS

L.dz.

Data wpływu 28.02.2014

Pan

Lech Czapla

Szef Kancelarii Sejmu

W odpowiedzi na pismo z dnia 12 lutego 2014 r., nr GMS-WP-173-45/14, dotyczące poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz o zmianie niektórych innych ustaw, przekazanego do zaopiniowania Prokuratorowi Generalnemu w trybie art. 3 ust. 1 pkt 9 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze (Dz. U. z 2011 r. Nr 270, poz. 1599, t.j., z późn. zm.), uprzejmie przedstawiam następujące stanowisko.

Przedłożony do zaopiniowania projekt ustawy zakłada wprowadzenie do ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy szeregu zmian normatywnych ukierunkowanych przede wszystkim na istotną modyfikację obowiązujących regulacji dotyczących instytucji ograniczenia lub pozbawienia władzy rodzicielskiej, opieki nad dzieckiem w wypadkach, gdy rodzice żyją w rozłączeniu, sposobu orzekania o zakresie kontaktów rodziców z dzieckiem. Projekt przewiduje również zmiany w ustawie z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, polegające na odmiennym ukształtowaniu właściwości miejscowej sądu opiekuńczego w sprawach pomiędzy rodzicami a dziećmi oraz zniesieniu możliwości orzekania w postępowaniu o zabezpieczenie roszczenia w przedmiocie pieczy nad małoletnimi dziećmi i kontaktów z dzieckiem. Opiniowany projekt zakłada również nowelizację ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (Dz. U. z 2013 r.,

poz. 135) poprzez modyfikację ustawowo określonego celu tej instytucji oraz wprowadzenie wyłączenia możliwości jej orzeczenia „*wyłącznie z powodu trwałej przeszkody niezawinionej przez rodziców, w tym zwłaszcza ich trudnej sytuacji materialnej*”. Z uwagi na obszerność zmian objętych projektem, jak również ze względu na ich niejednorodny charakter, poszczególne proponowane zmiany normatywne zostały odrębnie omówione w niniejszej opinii.

Objęte projektem zmiany *Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego* otwiera propozycja wprowadzenia do Kodeksu preambuły, zgodnie z którą „*małżeństwo, rodzicielstwo i rodzina, jako szczególne związki między ludźmi, oparte na miłości, więzach krwi i wzajemnym poszanowaniu, podlegają ochronie prawnej na zasadach określonych w niniejszym kodeksie*”. Należy zauważyć, że wprowadzenie wskazanego zapisu, poza jego wątpliwą wartością normatywną wynikającą z wyłącznie deklaratywnego charakteru, jest nieprawidłowe. Rzeczywiście celem *Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego* jest takie ukształtowanie przepisów, aby zapewniały one ochronę małżeństwa, rodzicielstwa i rodziny, bowiem zarówno rodzina, małżeństwo, jak i rodzicielstwo to instytucje społeczne o fundamentalnym znaczeniu, czemu dał wyraz ustrojodawca w art. 18 Konstytucji, wskazując, że znajdują się one pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej. Tym samym każda ustawa dotycząca powołanych instytucji musi uwzględniać konstytucyjny wymóg ich ochrony. Należy jednak wskazać, że omawiana preambuła miałaby swoje merytoryczne uzasadnienie, gdyby *Kodeks rodzinny i opiekuńczy* był jedynym aktem zapewniającym ochronę tychże instytucji. Tymczasem zagadnienie ochrony małżeństwa, rodziny i rodzicielstwa jest zagadnieniem niezwykle obszernym, stanowczo wykraczającym poza przedmiotowe ramy regulacji *Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*, którego podstawowym celem jest uregulowanie wskazanych instytucji życia społecznego, wzajemnych relacji małżeńskich, relacji pomiędzy rodzicami i dziećmi, czy też kwestii majątkowych pomiędzy małżonkami, czy rodzicami, a dziećmi. Problematyka ochrony rodziny, małżeństwa i rodzicielstwa obejmuje szereg niezwykle zróżnicowanych zagadnień, w tym wchodzących w zakres prawa podatkowego, regulacji dotyczących budownictwa mieszkaniowego, pomocy społecznej, czy opieki zdrowotnej. Tym samym konstatacja,

że „małżeństwo, rodzicielstwo i rodzina (...) podlega ochronie prawnej na zasadach określonych w niniejszym kodeksie” jest nieprawdziwa, bowiem szereg regulacji systemu prawnego ukierunkowanych jest bezpośrednio na ochronę wskazanych instytucji społecznych, a nadto nie odzwierciedla ona rzeczywistego charakteru regulacji *Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*. Jednocześnie przy konstrukcji projektowanej preambuły dopuszczono się dalszych nieścisłości, wskazując, że małżeństwo i rodzina to szczególne związki „oparte na więzach krwi”, co oczywiście również jest daleko posuniętym, a przez to niedopuszczalnym uproszczeniem, bowiem małżeństwo z założenia nie jest instytucją opartą na więzach krwi, podobnie jak warunkiem *sine qua non* bytu rodziny nie są li tylko więzy krwi, jak ma to miejsce chociażby w przypadku instytucji przysposobienia. Zupełnym nieporozumieniem jest natomiast odwołanie się do pojęcia „miłości” jako podstawy, na której opiera się małżeństwo, rodzicielstwo i rodzina. Należy zauważyć, że zadaniem ustawodawcy nie jest dekretowanie uczuć, a jedynie konstytuowanie praw i obowiązków określonych podmiotów. Wydaje się jednocześnie, że konstytucjonalizacja zasady ochrony rodziny, małżeństwa i rodzicielstwa jest wystarczającym ugruntowaniem celów, które projektodawcy usiłują określić w analizowanej preambule.

Zmiany w art. 97 § 2 k.r.o., określającym zasadę, że o istotnych sprawach dziecka rodzice rozstrzygają wspólnie, a w przypadku braku porozumienia rozstrzyga sąd opiekuńczy, zakładają uzupełnienie wskazanej normy o konstatację, zgodnie z którą w przypadku konieczności sądowego rozstrzygnięcia w przedmiocie istotnych spraw dziecka sąd kierował się dobrem małoletniego oraz przed wydaniem rozstrzygnięcia był obowiązany wysłuchać dziecko i uwzględnić jego zdanie, chyba że rozwój umysłowy, stan zdrowia i stopień dojrzałości dziecka na to nie pozwala. Dokonując oceny powyższej propozycji, należy stwierdzić, że *Kodeks rodzinny i opiekuńczy* jako centralną zasadę w zakresie spraw pomiędzy rodzicami a dziećmi konstytuuje dobro małoletniego dziecka, jednocześnie jednak, w sytuacji braku porozumienia pomiędzy rodzicami, którym przysługują prawa rodzicielskie, sąd zobowiązany jest dokonać rozstrzygnięcia o charakterze władczym, zastępującym decyzję rodzicielską, kierując się dobrem małoletniego, ale uwzględniając również

zasadne interesy uczestników postępowania. Należy bowiem pamiętać, że uzależnienie decyzji sądu wyłącznie od dobra małoletniego dziecka obarczone jest tym zasadniczym mankamentem, że może prowadzić do kreacji obowiązków niemożliwych do spełnienia przez rodzica, zwłaszcza mającego gorszą sytuację materialną (np. wybór prywatnej, renomowanej szkoły opłacanej przez oboje rodziców). Należy pamiętać, że w postępowaniach z zakresu prawa rodzinnego, zwłaszcza gdy rodzice żyją w rozłączeniu, często dochodzi do sytuacji, kiedy kwestie dotyczące wychowania i edukacji ich małoletniego dziecka służą eskalacji konfliktu pomiędzy rodzicami, nie zaś dobru ich małoletniego dziecka. Dlatego też wyraźne przesądzenie, że sąd winien kierować się wyłącznie dobrem małoletniego dziecka, bez uwzględnienia uzasadnionych racji rodziców nie wydaje się rozwiązaniem prawidłowym i może prowadzić do negatywnych konsekwencji społecznych. Wprowadzenie zaś zapisu dotyczącego obligatoryjnego wysłuchania dziecka jest rozwiązaniem niewątpliwie nieprawidłowym. Należy bowiem pamiętać, że w przedmiotowych sprawach dziecko zostaje umiejscowione w centrum konfliktu pomiędzy jego rodzicami i jednocześnie nakłada się nań obowiązek opowiedzenia się po jednej ze stron tegoż konfliktu, przy czym z reguły nie posiada ono należytego rozeznania ani w zakresie przesłanek decyzji, jaką ma podjąć, ani konsekwencji z tej decyzji wynikających. Oczywiście jest przy tym, że sąd ma każdorazowo możliwość wysłuchania małoletniego, co zwłaszcza w wypadku starszych dzieci i przy podejmowaniu szczególnie ważnych decyzji, może być w pełni uzasadnione. Należy zatem stwierdzić, że wprowadzenie obligatoryjności wysłuchania dziecka, niezależnie od jego wieku, jak i przedmiotu rozstrzygnięcia sądu, nie jest rozwiązaniem właściwym z punktu widzenia prawidłowego rozwoju psychofizycznego dziecka. Nie przekreślając zatem występującej niekiedy potrzeby wysłuchania małoletniego, wprowadzenie rozwiązań obligujących sąd do przeprowadzenia tejże czynności należy uznać za rozwiązanie dysfunkcjonalne.

Proponowana zmiana art. 106 k.r.o. polega na wyeliminowaniu możliwości zmiany orzeczenia o władzy rodzicielskiej i sposobie jej wykonywania, zawartego w wyroku orzekającym rozwód, separację bądź unieważnienie małżeństwa. Uzasadnieniem powyższej propozycji, podniesionym przez projektodawców, jest

„wyeliminowanie możliwości zbyt pochopnego ograniczania i pozbawiania jednego z rodziców władzy rodzicielskiej”. Powyższą zmianę legislacyjną należy ocenić negatywnie. Podnieść należy, że wyłącznym kryterium podjęcia przedmiotowej decyzji przez sąd jest dobro małoletniego, zaś decyzja sądu ma na celu dostosowanie rozstrzygnięcia o władzy rodzicielskiej do aktualnej sytuacji małoletniego. Bezpośredni sens przedmiotowej instytucji, rzutujący na jej interpretację, wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 15 grudnia 1998 r., w sprawie o sygn. I CKN 1122/98 (LEX nr 35758), podnosząc, że „sąd opiekuńczy, kierując się dobrem małoletniego, bierze pod rozwagę również powszechnie znane zasady psychologii rozwojowej i pedagogiki, z których wynika że – przy uwzględnieniu konkretnych okoliczności – dziecko do prawidłowego rozwoju potrzebuje kontaktu z obojgiem rodziców, jednakże w pierwszym okresie życia ważniejsze są kontakty z matką, a w latach późniejszych, szczególnie gdy jest to chłopiec – niezbędne są również kontakty z ojcem”. Tym samym analizowana instytucja prawa rodzinnego służy bezpośrednio dostosowaniu rozstrzygnięcia sądu do aktualnych wymagań psychorozwojowych dziecka, zaś wprowadzanie reguł usztywniających sferę decyzyjną sądu w tym zakresie byłoby sprzeczne z dobrem dziecka, bowiem uniemożliwiłoby zmianę rozstrzygnięcia sądu w sytuacji występowania okoliczności uzasadniających tego rodzaju rozstrzygnięcie.

Zmiany proponowane w art. 107 k.r.o. polegają na wprowadzeniu ustawowej preferencji określania zasad wykonywania władzy rodzicielskiej i opieki nad dzieckiem w drodze porozumienia pomiędzy rodzicami, a dopiero w przypadku braku takowego porozumienia, aktualizacji kompetencji sądu do określenia sposobu wykonywania władzy rodzicielskiej i zasad utrzymywania kontaktów z dzieckiem. Ponadto projektodawcy zakładają wprowadzenie wskazania ustawowego dotyczącego preferowanego modelu opieki, a mianowicie opieki naprzemiennej nad dzieckiem. Jednocześnie projektodawcy zakładają ustawową limitację uprawnień sądu do ograniczenia władzy rodzicielskiej jednego z rodziców żyjących w rozłączeniu do określonych obowiązków i uprawnień w stosunku do dziecka, wskazując, że powyższe rozstrzygnięcie dopuszczalne jest wyłącznie w razie „zagrożenia dobra dziecka” oraz

dopełniając powyższy warunek przykładową egzemplifikacją wypadków aktualizujących tę kompetencję, wskazując, że jest to dopuszczalne w szczególności, gdy jedno z rodziców nadużywa władzy rodzicielskiej lub trwale nie interesuje się losem dziecka. Dokonując oceny przedstawionych propozycji zmiany kształtu jurydycznego art. 107 k.r.o. należy stwierdzić, że propozycje te nie zasługują na pozytywną rekomendację. Należy bowiem zauważyć, że już w obecnym stanie prawnym sąd może pozostawić władzę rodzicielską obojgu rodzicom, jeżeli przedstawili zgodne z dobrem dziecka porozumienie o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywania kontaktów z dzieckiem, i jest zasadne oczekiwanie, że będą współdziałać w sprawach dziecka (art. 107 § 2 k.r.o.). Oczywiście jest przy tym, że osiągnięcie przedmiotowego porozumienia jest rozwiązaniem wysoce pożądanym, niestety jednocześnie, jak wykazuje doświadczenie, niezwykle trudnym do osiągnięcia. Wprowadzenie normy, zgodnie z którą „rodzice powinni w drodze porozumienia ustalić zasady wykonywania władzy rodzicielskiej”, jak również wprowadzenie reguły obowiązkowego wzywania rodziców przez sąd opiekuńczy do zawarcia powyższego porozumienia jest rozwiązaniem dysfunkcyjnym, bowiem prowadzi do swoistego „wymuszania” porozumienia pomiędzy rodzicami, przy którym dobro małoletniego dziecka nie odgrywa decydującej roli. Tym samym, to już nie porozumienie rodziców ma dawać podstawy, aby zasadnie oczekiwać, że rodzice będą współdziałać w sprawach dziecka, jak jest to wymagane w obecnym stanie prawnym, tylko przedmiotowe porozumienie staje się wartością samą w sobie, dobro zaś małoletniego przestaje odgrywać rolę decydującą. Tymczasem w omawianych regulacjach *Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego* nie chodzi o afirmację praw rodziców (w tym ich prawa do przebywania z dzieckiem), ale przede wszystkim o prawo dziecka do dobrego dzieciństwa jako bezwzględnego warunku jego prawidłowego rozwoju psychofizycznego. Stąd też ustawodawca tak kształtuje zasady określania opieki nad małoletnim dzieckiem w wypadku, gdy rodzice żyją w rozłączeniu, aby zapewnić dziecku optymalny rozwój, kwestia zaś, czy opieka nad dzieckiem zostanie przyznana jednemu rodzicowi, drugiemu zaś wyznaczone wyłącznie kontakty z dzieckiem, ma znaczenie drugorzędne. Tymczasem projektodawcy w wyraźny sposób dążą do

afirmacji uprawnień rodziców do przebywania z dzieckiem, niestety kosztem wartości nadrzędnej, jaką jest dobro małoletniego. Ponadto projektodawcy proponują wprowadzić ustawową preferencję naprzemiennego modelu opieki nad dzieckiem, w sytuacji gdy wskazany model opieki może prawidłowo wypełniać zakładane przed nim cele pedagogiczne, wyłącznie wówczas, gdy rodzice w pełni zgodnie współpracują w zakresie wychowania ich małoletniego dziecka. Tym samym wskazany model opieki nad dzieckiem może być orzekany jedynie wówczas, gdy sąd, na podstawie ujawnionych okoliczności, ma podstawy przypuszczać, że będzie to zgodne z dobrem małoletniego dziecka, przy czym podstawą tej oceny jest stwierdzenie zgodnych relacji pomiędzy rodzicami żyjącymi w rozłączeniu. W innych sytuacjach wskazany model opieki jest całkowicie dysfunkcyjny. Nie wydaje się zatem zasadne dekretowanie na poziomie ustawowym określonych preferowanych modeli opieki nad dzieckiem, gdyż każdorazowo model opieki powinien być optymalny z punktu widzenia dobra małoletniego dziecka. Negatywnie należy odnieść się również do projektowanej zmiany zakładającej możliwość ograniczenia władzy rodzicielskiej jednego z rodziców przy sądowym rozstrzygnięciu o opiece nad dzieckiem, poprzez zawężenie tej możliwości do sytuacji „zagrożenia dobra dziecka” oraz przykładowej egzemplifikacji wypadków aktualizacji omawianej kompetencji sądu. Należy bowiem zauważyć, że wskazane przez projektodawców przykładowe sytuacje, które mają uzasadniać omawiane ograniczenie władzy rodzicielskiej to w istocie rzeczy samodzielne podstawy do ograniczenia władzy rodzicielskiej, niezależnie od orzeczonego przez sąd systemu opieki nad dzieckiem. Proponowana konstrukcja przepisu jest sprzeczna z istotą omawianej instytucji. Ograniczenie władzy rodzicielskiej, o której mowa w art. 107 § 2 k.r.o., nie wynika bowiem z jakichkolwiek negatywnych działań rodzica względem dziecka (kwestie te bowiem odrębnie reguluje instytucja art. 109 i 111 k.r.o.), ale wynika z powierzenia władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców, a co z tym związane koniecznością ograniczenia obowiązków i uprawnień drugiego rodzica. Tym samym proponowane zmiany osadzają się na niezrozumieniu istoty omawianej instytucji prawa rodzinnego, gdzie ograniczenie władzy rodzicielskiej nie jest swoistą „sankcją” za określone, negatywnie oceniane przez ustawodawcę zachowania rodzica

względem jego małoletniego dziecka, lecz wynika bezpośrednio z konieczności zapewnienia prawidłowego funkcjonowania orzeczonego modelu opieki nad dzieckiem, w którym opiekę powierza się tylko jednemu z rodziców żyjących w rozłączeniu.

Projektodawcy zakładają również nowelizację art. 109 § 2 k. r.o. (instytucja ograniczenia władzy rodzicielskiej) poprzez uzupełnienie jego treści w drodze wprowadzenia kompetencji sądu do zawiadomienia „jednostki organizacyjnej pomocy społecznej o potrzebie udzielenia rodzinie dziecka odpowiedniej pomocy” i skorelowanym z tym obowiązku poinformowania sądu o „udzielonej pomocy i jej rezultatach”. Nie negując zasadności wprowadzenia powyższej normy, należy zwrócić uwagę na jej nieprawidłowe umiejscowienie – w jednostce dotyczącej przykładowej egzemplifikacji możliwych rozstrzygnięć sądowych w przedmiocie ograniczenia władzy rodzicielskiej, podczas gdy omawiana zmiana dotyczy wyłącznie ustawowej prerogatywy organu państwowego, niezwiązanej z ograniczeniem władzy rodzicielskiej. Wydaje się, że zdecydowanie lepszym rozwiązaniem byłoby umieszczenie wskazanej wypowiedzi normatywnej w art. 100 k.r.o., określającym obowiązek sądu opiekuńczego i innych organów władzy publicznej udzielania pomocy rodzicom, jeżeli jest ona potrzebna do należytego wykonywania władzy rodzicielskiej.

Projektodawcy zakładają ponadto wprowadzenie nowej jednostki redakcyjnej tekstu prawnego – art. 111a, zgodnie z którym pozbawienie lub zawieszenie władzy rodzicielskiej, a także umieszczenie małoletniego w rodzinie zastępczej, rodzinnym domu dziecka albo instytucjonalnej pieczy zastępczej (art. 109 § 2 pkt. 5) będzie niedopuszczalne, jeżeli podstawą takiego orzeczenia miałyby być „trwała przeszkoda niezawiniona przez rodziców, w tym zwłaszcza z powodu ich trudnej sytuacji materialnej”.

Dokonując oceny przedstawionej propozycji, należy już na wstępie zwrócić uwagę, że włączenie w zakres projektowanej wypowiedzi normatywnej instytucji zawieszenia władzy rodzicielskiej jest całkowicie niezrozumiałe. Pomijając już tę

podstawową sprzeczność, że przesłanką orzeczenia zawieszenia praw rodzicielskich jest ujawnienie przemijającej przeszkody w wykonywaniu władzy rodzicielskiej (projektodawcy zaś odnoszą instytucję zawieszenia do trwałej przeszkody), należy stwierdzić, że celem omawianej instytucji jest czasowe zawieszenie praw w wypadku ujawnienia się przeszkód lub przeszkody tego rodzaju, która całkowicie, choć czasowo, wyłącza faktyczną możliwość sprawowania władzy rodzicielskiej (długotrwała hospitalizacja, odbywanie kary pozbawienia wolności). Zawieszenie władzy rodzicielskiej nie jest zatem związane z nieprawidłowościami w sprawowaniu władzy rodzicielskiej, lecz z ujawnieniem się przeszkód w jej wykonywaniu. Jednocześnie należy podnieść, że proponowany zwrot: „*trwała przeszkoda niezawiniona przez rodziców*” jako przesłanka wyłączająca pozbawienie władzy rodzicielskiej lub jej ograniczenie w postaci, o której mowa w art. 109 § 2 pkt. 5 k.r.o., jest równie niezrozumiała, jak w przypadku omówionej wyżej instytucji zawieszenia władzy rodzicielskiej. Należy bowiem zwrócić uwagę, że przez pojęcie „*przeszkody*” w języku prawniczym rozumie się różnego rodzaju okoliczności natury faktycznej bądź prawnej, które czynią niemożliwym realizację określonych czynności, do których dany podmiot jest uprawniony bądź zobowiązany. W istocie zatem sens projektowanej normy sprowadzałaby się do niemożności pozbawienia władzy rodzicielskiej w sytuacji wystąpienia trwałych przeszkód (a więc o charakterze nieusuwalnym) uniemożliwiających wykonywanie tej władzy przez rodzica, co wydaje się sprzeczne z intencjami projektodawców, którzy, jak wynika to z uzasadnienia, a częściowo również z proponowanego tekstu normatywnego, zamierzali limitować kompetencję sądu do pozbawienia lub ograniczenia władzy rodzicielskiej w sytuacji, gdy podstawą takiego rozstrzygnięcia miałyby być wyłącznie zła sytuacja materialna rodziny. Wychodząc zatem z założenia, że wyniki, do jakich prowadzi analiza proponowanego przez projektodawców tekstu normatywnego są całkowicie nieracjonalne i jako takie nie wydają się odzwierciedlać rzeczywistych intencji twórców projektu, pozostaje ustosunkować się do określonej wyżej, a dającej się zrekonstruować w oparciu o uzasadnienie projektu, idei ustawowego ograniczenia rozstrzygnięć w przedmiocie pozbawienia lub ograniczenia władzy rodzicielskiej, gdy podstawą tych decyzji ma być

„trudna sytuacja materialna”. W pierwszej kolejności należy zauważyć, że podstawowym założeniem Rozdziału II *Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*, regulującego stosunki pomiędzy rodzicami a dziećmi, jest szczególna troska ustawodawcy o dobro małoletnich dzieci. W sposób bezpośredni wskazaną zasadę wyraża art. 96 § 1 k.r.o., stanowiąc *expressis verbis*, że obowiązkiem rodziców jest troska o fizyczny i duchowy rozwój dziecka. Ustawodawca nakłada na rodziców obowiązek zapewnienia dziecku utrzymania i właściwego jego wychowania. Jednocześnie reguluje on nadzwyczajne instytucje – takie jak zawieszenie, ograniczenie, czy ostatecznie pozbawienie władzy rodzicielskiej, które znajdują zastosowanie w tych wszystkich wypadkach, kiedy prawidłowy rozwój małoletniego, zarówno w jego wymiarze fizycznym, jak i psychicznym, jest zagrożony. Najdalej idącą formą ingerencji sądu w sprawowaną przez rodziców władzę nad małoletnimi dziećmi jest właśnie pozbawienie władzy rodzicielskiej. Kwestię tę reguluje art. 111 k.r.o., konstytuując trzy zasadnicze przesłanki tego rodzaju rozstrzygnięcia sądu, a mianowicie: trwała przeszkoda w wykonywaniu władzy, nadużycie władzy rodzicielskiej i ostatecznie rażące zaniechywanie obowiązków względem dziecka. Należy podkreślić, że ustawodawca wymaga, aby zaniechywanie obowiązków rodziców względem małoletnich dzieci miało charakter rażący, przy czym nie jest wystarczające jednokrotne, chociażby poważne naruszenie tych obowiązków. Przesłanką bowiem pozbawienia praw rodzicielskich jest zaniechywanie obowiązków rodzicielskich w taki sposób, że rażąco wykracza ono poza przyjęte normy społeczne. W istocie zatem ustawodawca na gruncie *Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego* uznaje decyzję o pozbawieniu władzy rodzicielskiej za zupełnie wyjątkową, zastrzegając ją do skrajnych przypadków nienależytego wykonywania władzy rodzicielskiej, a w zasadzie wywołania stanu, w którym rodzice stale ignorują podstawowe obowiązki wobec dziecka. Tym samym ustawodawca w wyraźny sposób chroni więzy rodzinne, wychodząc z założenia, że dziecko rozwija się prawidłowo we własnej rodzinie, zaś ingerencja organów państwowych w stosunki pomiędzy rodzicami a dziećmi poprzez pozbawienie rodziców praw rodzicielskich dopuszczalna jest w sytuacjach zupełnie wyjątkowych. W wypadkach zaś zagrożenia dobra małoletniego dziecka sąd rodzinny

może tę władzę jedynie ograniczyć, przy czym decyzja ta limituje tylko niektóre elementy składające się na uprawnienia rodziców względem ich małoletnich dzieci. Należy przy tym wyraźnie podkreślić, że zła sytuacja materialna rodziców dziecka samoistnie nie może być przyczyną ingerencji we władzę rodzicielską ani w odniesieniu do ograniczenia władzy rodzicielskiej, ani tym bardziej w odniesieniu do pozbawienia tej władzy rodziców. Tego rodzaju ingerencja mogłaby być uzasadniona wyłącznie w sytuacji braku zaspokojenia już tylko elementarnych potrzeb dziecka warunkujących jego prawidłowy rozwój psychofizyczny. W istocie zatem zapewnienie dziecku chociażby minimalnych standardów socjalnych, możliwych do osiągnięcia przy wykorzystaniu dostępnych środków pomocy społecznej, eliminuje możliwość ograniczenia władzy rodzicielskiej, pod warunkiem wszakże realizacji przez rodzica pozostałych obowiązków wynikających z rodzicielstwa (właściwa piecza nad małoletnim, troska o jego wychowanie i prawidłowy rozwój). W istocie zatem zła sytuacja materialna rodziców samoistnie nie stanowi podstawy tak do wyłączenia, jak i ograniczenia władzy rodzicielskiej, bowiem podstawę taką stanowi wyłącznie ustalenie przez sąd opiekuńczy braku zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych dziecka, a więc zagrożenia jego rozwoju psychofizycznego. Tym samym zamysł wprowadzenia wyraźnej regulacji ustawowej limitującej możliwość orzeczenia ograniczenia lub pozbawienia władzy rodzicielskiej w oparciu o przesłankę trudnej sytuacji materialnej jest pozbawione znaczenia normatywnego, gdyż obecnie obowiązujące regulacje w tym zakresie wykluczają możliwość powyższych rozstrzygnięć sądu. Powyższe uwagi w pełnym zakresie odnoszą się do projektowanej zmiany art. 32 ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. *o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej*, która zakłada wprowadzenie zasady subsydiarności tej instytucji w stosunku do innych form pomocy „rodzinie biologicznej” (art. 3 ust. 1) oraz wyłączenie możliwości jej stosowania „z powodu trwałej przeszkody niezawinionej przez rodziców, w tym zwłaszcza z powodu ich trudnej sytuacji materialnej”. Odnosząc się do propozycji wprowadzenia klauzuli subsydiarności w odniesieniu do instytucji pieczy zastępczej, należy stwierdzić, pomijając już błędne odniesienie do pojęcia rodziny biologicznej (brak jest bowiem jakichkolwiek podstaw do zawężenia

normatywnego pojęcia rodziny wyłącznie do relacji wynikających z pokrewieństwa), że umieszczenie dziecka w instytucjonalnej pieczy zastępczej już w aktualnym stanie prawnym jest daleko idącym ograniczeniem władzy rodzicielskiej i, jak wskazywano wyżej, dopuszczalne jest wyłącznie w razie poważnego zagrożenia dobra małoletniego dziecka. Stąd też, dzieląc ogólny zamysł dotyczący konieczności rozbudowania instrumentów wsparcia rodziny, propozycja ustawowego ograniczenia instytucji pieczy zastępczej, która już w obecnym stanie prawnym orzekana jest wyjątkowo, gdy inne formy ochrony dobra małoletniego dziecka są niewystarczające, należy ocenić jako nietrafny.

Kolejna propozycja nowelizacji *Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego* dotyczy uchylecia art. 112, określającego, że pozbawienie władzy rodzicielskiej lub jej zawieszenie może być orzeczone w wyroku orzekającym rozwód, separację albo unieważnienie małżeństwa. Odnosząc się do wskazanej propozycji, należy stwierdzić, że nie zasługuje ona na aprobatę. Wskazana norma ma bowiem charakter ściśle porządkowy, instrukcyjny, wskazując na możliwość łącznego rozstrzygnięcia w kwestiach pozbawienia lub zawieszenia władzy rodzicielskiej w wyżej wskazanych kategoriach spraw. Warto zauważyć, że wskazany przepis jest w doktrynie określany jako swoistego rodzaju ustawowe *superfluum*, ponieważ podstawy rozstrzygnięć w przedmiocie władzy rodzicielskiej w wyroku rozwodowym zawarte są w art. 58 k.r.o., który na mocy art. 21 k.r.o. stosuje się odpowiednio do instytucji unieważnienia małżeństwa, zaś na mocy art. 61³ k.r.o. do instytucji separacji. Wydaje się zatem, że uchylenie wskazanej normy prawnej byłoby rozstrzygnięciem pozbawionym zakładanego znaczenia normatywnego.

Proponowana zmiana w obrębie art. 113¹ sprowadza się do uzupełnienia części dyspozycji wskazanego przepisu, odnoszącej się do możliwości sądowego rozstrzygnięcia w przedmiocie utrzymywania kontaktów z dzieckiem, o sformułowanie, że ustalając powyższe orzeczenie, sąd ma obowiązek kierować się dobrem dziecka oraz uwzględniać jego zdanie. Ponadto wskazany przepis uzupełnia się poprzez dodanie zdania drugiego, zgodnie z którym „sąd stosuje środki zapewniające kontakt dziecka z obojgiem rodziców”. Odnosząc się do wskazanej

propozycji, należy stwierdzić, że zasada dobra małoletniego dziecka jest naczelną zasadą prawa rodzinnego i nie wydaje się zasadnym powtarzanie tej dyrektywy przy każdej normie kompetencyjnej. Warto również zauważyć, że sąd już w aktualnym stanie prawnym ma obowiązek brać pod uwagę „rozsądne życzenia” małoletniego dziecka (art. 113¹), co wydaje się czynić bezprzedmiotową propozycję uzupełniania przepisu o analogiczną wypowiedź normatywną. Ustosunkowując się zaś do propozycji dotyczącej stosowania środków zapewniających kontakt dziecka z obojgiem rodziców, należy stwierdzić, że projektodawca nie sprecyzował, jakie środki ma na uwadze, co uniemożliwia rozsądne zajęcie stanowiska wobec zgłoszonego postulatu legislacyjnego.

Projektodawcy zakładają ponadto nowelizację art. 113² poprzez wprowadzenie przykładowej egzemplifikacji uzasadniającej ograniczenie utrzymywania kontaktów rodziców z dzieckiem, przy czym wśród okoliczności mających uzasadniać tego rodzaju rozstrzygnięcie wskazano przesłankę „*nadużywania władzy rodzicielskiej*”, a więc przesłankę, która samoistnie stanowi podstawę do pozbawienia władzy rodzicielskiej oraz przesłankę zagrożenia bezpieczeństwa dziecka. Rozumiejąc dążność do sprecyzowania (uszczegółowienia) przesłanek orzeczenia w przedmiocie ograniczenia utrzymywania kontaktów rodziców z dzieckiem, projektodawcy zdają się zapominać, że ustawowa egzemplifikacja nie prowadzi do uszczegółowienia przesłanek i stosowana jest wówczas, gdy ustawodawca nie jest w stanie określić w sposób szczegółowy podstaw określonego rozstrzygnięcia, z uwagi na znaczną różnorodność stanów faktycznych, które mogą uzasadniać określoną decyzję, a jedynie wskazuje przykładowe okoliczności uzasadniające dane rozstrzygnięcie, dając tym samym organowi orzekającemu określoną wskazówkę interpretacyjną, co w odniesieniu do instytucji ograniczenia kontaktów z dzieckiem nie wydaje się być konieczne, z uwagi na ukształtowane i ustabilizowane orzecznictwo sądowe w tym zakresie. Za błędne należy uznać natomiast wyeliminowanie możliwości orzeczenia przez sąd opiekuńczy zakazu spotykania się z dzieckiem. Oczywiście jest, że tego rodzaju rozstrzygnięcie sądowe jest skrajną decyzją sądową, drastycznie ingerującą w prawa rodzicielskie. Niestety, jak uczy doświadczenie, w niektórych, wyjątkowych

sprawach będących przedmiotem rozstrzygnięć sądowych, jest to odpowiedni środek zabezpieczenia dobra małoletniego dziecka, zwłaszcza w sytuacjach, gdy rodzic nadużył władzy rodzicielskiej, istotnie zagrażając tym samym prawidłowemu rozwojowi psychofizycznemu dziecka. Ustawa zatem, jako że charakteryzuje się daleko idącą abstrakcyjnością wypowiedzi w stosunku do różnorodnych stanów faktycznych, jakie będą wypełniać hipotezę normy prawnej, musi przewidywać różnorodne instrumenty reakcji prawnej. Na ustawodawcy ciąży obowiązek zapewnienia adekwatnej reakcji prawnej, dostosowanej do istotnie zróżnicowanych stanów faktycznych, w tym również takich, które uzasadniają tak daleko idącą ingerencję w prawa wynikające z rodzicielstwa, jak prawo spotykania się z dzieckiem. Proponowane zmiany w art. 113³, przewidującego możliwość orzeczenia zakazu utrzymywania kontaktów z dzieckiem, sprowadzają się ponownie do próby uszczegółowienia zakresu normy, poprzez wskazanie, obok obowiązującej aktualnie przesłanki poważnego zagrożenia lub naruszenia dobra dziecka, przykładowego wskazania, że przedmiotowe rozstrzygnięcie może być orzeczone „w szczególności jeżeli istnieje zagrożenie wykorzystania kontaktów do popełnienia przestępstwa na szkodę dziecka”. W odniesieniu do tej propozycji aktualne pozostają poczynione wyżej uwagi dotyczące stosowania przez ustawodawcę egzemplifikacji szczegółowych, a nadto należy zauważyć, że zastosowane przykładowe wskazanie okoliczności uzasadniającej wyłączenie utrzymywania kontaktów rodzica z dzieckiem cechuje się wrywkowością, żeby nie powiedzieć jednostronnością, a przecież takich przykładowych sytuacji, które w oczywisty sposób mogą uzasadniać przedmiotową decyzję sądu, można wymieni szereg, jak chociażby nakłanianie małoletniego do popełnienia przestępstwa, czy inna postać demoralizowania małoletniego. Tym samym egzemplifikacja, zwłaszcza zaś taka, które operuje już tylko jednorodną okolicznością, poza wykazywaniem nikłych walorów uszczegółwiających wypowiedź normatywną, cechuje również ograniczony walor interpretacyjny.

Ostatecznie należy odnieść się do propozycji zmian w *Kodeksie postępowania cywilnego*. Za zmianę o zasadniczym znaczeniu należy uznać propozycję odmiennego określenia właściwości miejscowej sądu opiekuńczego. W opiniowanym projekcie

proponuje się zastąpienie dotychczasowego sposobu określenia właściwości sądu opiekuńczego związanego z miejscem zamieszkania osoby, której postępowanie ma dotyczyć, wskazaniem, że w sprawach dotyczących władzy rodzicielskiej i utrzymywania kontaktów z dzieckiem właściwy ma być wyłącznie sąd ostatniego wspólnego miejsca zamieszkania rodziców, a jeśli takiego nie było, właściwym ma być sąd ostatniego miejsca zamieszkania dziecka (art. 569 § 1a). Powyższą propozycję należy uznać za nieprzemyślaną, zwłaszcza jeśli uwzględni się proponowany obligatoryjny udział małoletniego w postępowaniach dotyczących opieki i kontaktów dziecka z rodzicami żyjącymi w rozłączeniu. W aktualnym stanie prawnym właściwy jest sąd opiekuńczy miejsca zamieszkania małoletniego, co oczywiście jest ściśle związane z tym, aby każdorazowo, gdy zajdzie konieczność uczestnictwa małoletniego w posiedzeniu sądu, był to sąd najbliższy miejsca jego zamieszkania. Należy również zauważyć, że powyższa dyspozycja ustawodawcy ma obszerne uzasadnienie pragmatyczne, bowiem w postępowaniach regulowanych Rozdziałem 2 Działu II *Kodeksu postępowania cywilnego* niezwykle często zachodzi konieczność zarządzenia wywiadu środowiskowego, uzyskania opinii psychologicznych, opinii szkolnych, a co z tym związane uczestnictwa w postępowaniu szeregu osób, które mogą dostarczyć sądowi niezbędnych informacji dla podjęcia właściwej decyzji dotyczącej małoletniego, a które najczęściej zamieszkują w tej samej okolicy co małoletni, którego dotyczy postępowanie. Tym samym proponowana zmiana właściwości sądu opiekuńczego musi być uznana za propozycję znacząco utrudniającą prowadzenie postępowań w zakresie omawianej kategorii spraw.

Kolejna ze zmian proceduralnych dotyczy wprowadzenia wymogu obecności psychologa przy czynności odebrania osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką. Powyższa propozycja zasługuje na aprobatę, jako mogąca ułatwić małoletniemu dziecku poradzenie sobie z traumatycznymi przeżyciami związanymi z realizacją wskazanej instytucji.

Ostatnia z propozycji zmian proceduralnych objętych projektem dotyczy wyeliminowania możliwości zabezpieczenia roszczeń z zakresu prawa rodzinnego poprzez tymczasowe uregulowanie sposobu roztoczenia pieczy nad małoletnim

dzieckiem i kontaktów z nim (art. 755 § 1 k.p.c.). W uzasadnieniu projektu wskazano jedynie, że celem projektowanej zmiany jest przeciwdziałanie przedmiotowemu traktowaniu dzieci. Powyższa propozycja jest oczywiście wadliwa, z uwagi na to, że bezwzględnie musi istnieć doraźny tryb orzekania w przedmiocie opieki nad małoletnim dzieckiem i kontaktów z nim, do czasu ostatecznego rozpoznania sprawy przez sąd. Należy zauważyć, że przedmiotowa regulacja służy bezpośrednio wyłącznie tymczasowemu rozstrzygnięciu w analizowanym przedmiocie, zabezpieczając interes dziecka przed repulsywnymi działaniami rodziców wszczynających spór o opiekę nad małoletnim dzieckiem.

Podsumowując poczynione uwagi, należy stwierdzić, że przedłożony projekt stanowi niedopracowaną próbę nowelizacji *Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*, przewidując rozwiązania nie tylko kontrowersyjne, ale i takie, które mogą być uznane za oczywiście błędne. Należy zauważyć, że jedynie nieliczne propozycje objęte projektem mogą być uznane za trafne, co pozwala wyrazić negatywną opinię o przedłożonej inicjatywie legislacyjnej.

h 12
ZASTĘPCA PROKURATORA
GENERALNEGO
Marzena Kowalska