

Warszawa, 4 kwietnia 2016 r.

Departament Legislacyjny

DL-I-054-44/16/2

160405-00752

Fundacja Dzieci i Ojców

im. Św. Jana Bosko

ul. Rynek Wielki 6

22-400 Zamość

W odpowiedzi na pismo z dnia 4 lutego 2016 r. przy którym przesłano sprawozdanie z I Ogólnopolskiej Konferencji naukowej „Ochrona godności rodzica i dziecka w sądownictwie rodzinnym w kontekście prawnospołecznym. Wnioski *de lege ferenda*” z uwagami odnoszącymi się do uregulowania kwestii władzy rodzicielskiej i kontaktów rodziców z dzieckiem, odnosząc się do przedmiotowego sprawozdania w zakresie w/w uwag, uprzejmie przedstawiam następujące stanowisko.

Na wstępie pragnę podziękować za zainteresowanie problematyką prawnorodzinną i zapewnić, że przedstawione propozycje zostaną poddane analizie. Należy mieć jednak na uwadze fakt, że dotyczą one obszaru życia i materii prawnej, która odnosi się do niezwykle wrażliwych kwestii społecznych. Dlatego też wszelkie zgłoszone postulaty nie tylko podlegać muszą bardzo szerokiej i wielopłaszczyznowej ocenie, ale też wymagają w związku z tym czasu i rozważań przy podejmowaniu ewentualnych inicjatyw legislacyjnych. W Ministerstwie Sprawiedliwości prowadzony jest stały przegląd instytucji prawa rodzinnego pod kątem ich praktycznego funkcjonowania w orzecznictwie sądów powszechnych. Wyniki tych działań dały już wielokrotnie podstawę do formułowania szczegółowych propozycji nowelizacji przepisów, których celem nadrzędnym było w szczególności doprowadzenie do usprawnienia postępowań opiekuńczych i rozwodowych, szczególnie w zakresie spraw ze stosunków między rodzicami a dziećmi.

Należy podnieść, że problematyka szeroko pojętej ochrony rodziny pozostaje w zainteresowaniu Ministra Sprawiedliwości. Wyrazem tego jest choćby fakt, że już w pierwszych tygodniach urzędowania, tj. w dniu 2 grudnia 2015 r. Minister Sprawiedliwości powołał specjalny Zespół do spraw ochrony autonomii i życia rodzinnego.

Odnosząc się do postulatu podjęcia prac legislacyjnych zmierzających do wzmocnienia ochrony praw rodziny zauważyć należy, że nakaz ochrony dobra dziecka stanowi podstawową i jednocześnie nadrzędną zasadę polskiego systemu prawa rodzinnego, której podporządkowane są wszelkie regulacje w sferze stosunków pomiędzy rodzicami a dziećmi. Przepis art. 18 Konstytucji RP, umiejscowiony wśród podstawowych zasad porządku konstytucyjnego, gwarantuje ochronę i opiekę Rzeczypospolitej małżeństwu, rodzinie, macierzyństwu i rodzicielstwu. Rozwiązanie to wpisuje się w postanowienia Konwencji o Prawach Dziecka przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r. (Dz. U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526, z późn. zm.), w której wskazano, iż „we wszystkich działaniach dotyczących dzieci, podejmowanych przez publiczne lub prywatne instytucje opieki społecznej, sądy, władze administracyjne lub ciała ustawodawcze, sprawą nadrzędną będzie najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka” (art. 3 ust. 1 Konwencji).

W dążeniu do zagwarantowania obecności w życiu dziecka obojga rodziców ustawą z dnia 25 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2015 r. poz. 1062) znowelizowane zostały przepisy art. 58 i art. 107 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. z 2015 r. poz. 2082) – zwanej dalej „k.r.o.”, a także przepisy art. 509, 581¹, 598²² i 756² ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. - Kodeksu postępowania cywilnego (Dz. U. z 2014 r. poz. 101 z późn. zm.) – zwanej dalej „k.p.c.”. Istota tych zmian polega na nadaniu 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. Konstrukcja znowelizowanych art. 58 i 107 k.r.o. wskazuje, że w pierwszej kolejności to sami rodzice powinni decydować o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem po rozwodzie (separacji) lub na wypadek rozłączenia. Z kolei nawet przy braku porozumienia, mając na względzie prawo dziecka do wychowania przez oboje rodziców, sąd rozstrzygnie o sposobie wspólnego wykonywania przez nich tej władzy. W konsekwencji takich rozstrzygnięć, dziecko będzie mieszkać (naprzemiennie) u każdego z

rodziców w okresach wskazanych w orzeczeniu. Dopiero, gdy przemawiać będzie za tym dobro dziecka, sąd będzie mógł powierzyć wykonywanie władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców, ograniczając władzę rodzicielską drugiego do określonych obowiązków i uprawnień w stosunku do osoby dziecka. Zapisy dalej idące wprowadzające tzw. pieczę naprzemienną jako obligatoryjną w każdym przypadku, niezależnie od okoliczności, byłyby rozwiązaniem niewłaściwym. Uniwersalne rozwiązanie prawne mające zagwarantować wszystkim dzieciom i rodzicom najpełniejszą realizację ich praw i interesów, zwłaszcza gdy niejednokrotnie interesy te w konkretnej sprawie są sprzeczne, nie wydaje się prawidłowe. Samo wprowadzenie instytucji prawnych regulujących określony obszar stosunków rodzinnych nie spowoduje rozwiązania konfliktowych sytuacji, a tym samym nie wyeliminuje „negatywnego ładunku emocjonalnego” postępowań sądowych z tego obszaru. Istotna, o ile nie najistotniejsza w tych postępowaniach, jest postawa samych rodziców. Kształtowanie ich poprawnych postaw rodzicielskich pozostaje w kompetencji zaangażowanych zawodowo w sprawy opiekuńcze psychologów, pracowników socjalnych, asystentów rodziny czy terapeutów. Omawianą nowelą, poprzez zmianę art. 509 k.p.c., dokonano również ujednolicenia składu sądu w sprawach opiekuńczych poprzez ograniczenie udziału ławników do spraw o przysposobienie, przez co powstała możliwość kompleksowego rozpoznawania spraw rodzinnych regulujących prawa i obowiązki względem dziecka. Dzielenie tych spraw tylko ze względów formalnych nie było także zrozumiałe dla samych rodziców, stojących przed koniecznością kilkakrotnego pojawiania się w sądzie w różnych sprawach, które przecież – z ich perspektywy – dotyczyły właściwie tej samej problematyki. Z kolei znowelizowane przepisy art. 581¹§ 4, 598²² i 756² k.p.c. zobowiązują sąd do stosowania określonych w nich środków także do orzeczeń, w których sąd określił, że dziecko będzie mieszkać z każdym z rodziców w powtarzających się okresach. Takie sformułowanie jednoznacznie nawiązuje do omawianych wyżej zmian, wprowadzonych w treści przepisów art. 58 i 107 k.r.o. Jednocześnie w wyraźny sposób odnosi się do formy pieczy naprzemiennnej. Rozwiązania te zapewnić powinny efektywność orzeczeń ustalających, że dziecko będzie mieszkać na przemian u jednego i drugiego rodzica w powtarzającym się cyklu. Ponieważ orzeczenia takie ze swej istoty mają podobny charakter jak orzeczenia o kontaktach z dzieckiem, należało zastosować środki przewidziane dla wykonywania orzeczeń o kontaktach z dziećmi w ramach mechanizmów wymuszających respektowanie rozstrzygnięć o naprzemiennym mieszkaniu dziecka z każdym z rodziców.

Zmiany te wyraźnie wychodzą naprzeciw oczekiwaniom wyrażonym w omawianym sprawozdaniu.

Podkreślenia wymaga również okoliczność, iż od dnia 1 stycznia 2016 r. w związku z wejściem w życie ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów (Dz. U. z 2015 r. poz. 1418) - zwanej dalej „u.o.z.s.s.”, krytycznie w sprawozdaniu oceniane rodzinne ośrodki diagnostyczno-konsultacyjne już nie funkcjonują. W ustawie tej zawarto regulacje określające wymagania wobec specjalistów z zakresu psychologii, pedagogiki, pediatrii, medycyny rodzinnej, chorób wewnętrznych, psychiatrii oraz psychiatrii dzieci i młodzieży zatrudnionych w opiniodawczych zespołach sądowych specjalistów (art. 8 ust. 2 u.o.z.s.s.). Przy ich wyłanianiu przewiduje się tryb konkursowy (art. 8 ust. 1 u.o.z.s.s.). Szczegółowo określono kompetencje psychologa i pedagoga w badaniu rodziny (art. 8 pkt 3 i 4 u.o.z.s.s.). Ponadto, jak wynika z treści art. 11 ust. 1 u.o.z.s.s, zarówno kierownik, jak i specjalista są obowiązani wykonywać czynności w postaci sporządzania, na zlecenie sądu lub prokuratora, opinii w sprawach rodzinnych i opiekuńczych oraz w sprawach nieletnich, prowadzenia mediacji, wywiadów środowiskowych w sprawach nieletnich oraz prowadzenia poradnictwa specjalistycznego dla małoletnich, nieletnich i ich rodzin, z najwyższą starannością, zgodnie z aktualnymi wskazaniem wiedzy i nauki oraz zasadami i etyką wykonywanego zawodu, bezstronnie i terminowo. Działalność zespołów poddana została nadzorowi i kontroli. Standardy metodologii opiniowania, procedury badawcze i terminowość opracowania opinii będą oceniane stosownie do regulacji przyjętej w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 grudnia 2015 r. w sprawie trybu i sposobu sprawowania nadzoru nad opiniodawczymi zespołami sądowych specjalistów (Dz. U. z 2015r., poz. 2280). Uprawnioną w tym kontekście będzie więc teza, że regulacje te służą zapewnieniu wysokiego profesjonalizmu opinii opracowywanych przez wskazane zespoły.

Pragnę również wskazać, że także w zakresie rozszerzenia stosowania mediacji, obowiązujące obecnie przepisy wydają się wystarczające. Zgodnie z art. 183⁸ § 1 k.p.c. w brzmieniu ustalonym przez ustawę z dnia 10 września 2015 r. o zmianie niektórych ustaw w związku ze wspieraniem polubownych metod rozwiązywania sporów (Dz. U. z 2015 r. poz. 1595), która weszła w życie dnia 1 stycznia 2016 r., sąd może skierować strony do mediacji na każdym etapie postępowania i to nawet bez ich wniosku, w tym także w sprawach o rozwód lub separację, na co wprost wskazuje art. 436 § 1 i 2 k.p.c. Nowelizacja ta stworzyła mechanizmy dostatecznie służące skłanianiu stron do ugodowego rozwiązania sporu. Mediacje może poprzedzić spotkanie informacyjne w tym przedmiocie, a niestawiennictwo na nie może łączyć się z obciążeniem tej strony kosztami, jakie w związku ze stawiennictwem poniosła druga strona. Mimo dobrowolności mediacji znowelizowany art. 109 § 2 k.p.c. wprowadził zasadę uwzględniania przez sąd zaangażowania profesjonalnego pełnomocnika w

ugodowe rozwiązanie sporu przy orzekaniu o kosztach procesu. Ponadto znowelizowany art. 187 k.p.c., określający warunki, jakie spełniać musi pozew, wprowadził dodatkowy wymóg formalny tego pisma polegający na podaniu informacji, czy strony podjęły przed procesem próbę mediacji, a gdy to nie miało miejsca, należy wyjaśnić przyczyny niepodjęcia takiej próby. Wskazać należy, iż stosownie do treści art. 436 § 1 k.p.c., jeżeli istnieją widoki na utrzymanie małżeństwa, sąd może skierować strony do mediacji także wtedy, gdy postępowanie zostało zawieszona. Ponadto zgodnie z art. 445² k.p.c. w każdym stanie sprawy o rozwód lub separację sąd może skierować strony do mediacji w celu ugodowego załatwienia spornych kwestii dotyczących zaspokojenia potrzeb rodziny, alimentów, sposobu sprawowania władzy rodzicielskiej, kontaktów z dziećmi oraz spraw majątkowych podlegających rozstrzygnięciu w wyroku orzekającym rozwód lub separację.



MINISTERSTWO
SPRAWIEDLIWOŚCI

www.ms.gov.pl

Departament Legislacyjny

DL-1-054-44/16 / 2

160405-00752

Warszawa, 4 kwietnia 2016 r.