



RZECZPOSPOLITA POLSKA

Rzecznik Praw Dziecka

Marek Michalak

ZSR.420.4.2017.MK

Warszawa, 13 października 2017 roku

388/17

Pan
Rober Mamątow
Przewodniczący
Komisji Praw Człowieka,
Praworządności i Petycji
Senatu Rzeczypospolitej Polskiej

*Wskazywanie do materiału
do prac Komisji. w tej sprawie
17.10.2017r.*

Stanowisko Przewodniczący

w nawiązaniu do pisma z 28 września 2017 roku (znak: BPS/KPCPP-0330-170/17), zawierającego prośbę o zajęcie stanowiska w sprawie treści zawartych w petycji wielokrotnej, dotyczącej zmiany ustaw: z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń, poprzez dodanie art. 106¹ § 1 i 2; z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, poprzez zmianę art. 58 § 1a i art. 107 § 2; z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, poprzez zmianę art. 756¹, uprzejmie proszę o przyjęcie poniższego stanowiska Rzecznika Praw Dziecka.

I. Autorzy petycji wnoszą o wprowadzenie sankcji karnych za utrudnianie lub uniemożliwianie kontaktów z dzieckiem, poprzez wprowadzenie do prawa nowego rodzaju przestępstwa i wykroczenia.

Z analizy spraw wpływających do Biura Rzecznika Praw Dziecka wynika, że obowiązujące przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńskiego oraz Kodeksu postępowania cywilnego, dotyczące egzekwowania prawa rodzica do kontaktów z dzieckiem są niewystarczające i nie zabezpieczają w pełni ustawowego prawa dziecka do wychowania przez oboje rodziców.

Rzecznik wielokrotnie podkreślał, że utrzymywanie wzajemnych relacji dziecka z rodzicami stanowi podstawowy element jego rozwoju oraz budowania życia rodzinnego. Prawo do utrzymywania kontaktów z dzieckiem jest niezależne od władzy rodzicielskiej. Stanowi nie tylko przejaw osobistych uprawnień rodziców, ale przede wszystkim jest to prawo dziecka rozłączonego z jednym lub obojgiem rodziców do utrzymywania z nimi regularnych i bezpośrednich relacji. Zakazanie rodzicowi osobistej styczności



z dzieckiem może być orzeczone wyjątkowo, w szczególności, gdy utrzymywanie osobistych kontaktów z dzieckiem zagraża jego życiu, zdrowiu, bezpieczeństwu bądź wpływa demoralizująco na dziecko¹. Dla prawidłowego rozwoju dziecka konieczny jest kontakt z obojgiem rodziców. Zaburzenie kontaktów albo ich całkowity brak, niejednokrotnie połączone z wykształceniem u dziecka postaw niechęci lub lęku wobec drugiego rodzica, wpływa niekorzystnie zarówno na rozwój psychiczny dziecka, jak i jego socjalizację, w tym przyswajanie prawidłowych postaw i ról społecznych.

W ocenie Rzecznika Praw Dziecka, w pierwszej kolejności należy rozważyć, czy możliwe jest wprowadzenie odpowiednich zmian w prawie cywilnym w celu zwiększenia skuteczności wykonania orzeczeń sądów rodzinnych. Praktyka pokazała, że wprowadzona w 2011 r. sankcja majątkowa, jaką przewidują przepisy art. 598¹⁵ i nast. k.p.c., nie odgrywa istotnej roli w osiągnięciu powodzenia w realizacji orzeczeń sądu w omawianym zakresie. Utrudnianie kontaktów z dzieckiem lub ich uniemożliwianie wbrew orzeczeniu sądu, może być rozpatrywane w kategorii zachowań stanowiących nadużycie przez rodzica władzy rodzicielskiej. Może to stanowić podstawę do ograniczenia lub pozbawienia władzy rodzicielskiej rodzica, który utrudnia lub uniemożliwia kontakt dziecka z drugim rodzicem oraz ewentualnego zastosowania art. 211 Kodeksu karnego – jeżeli spełnione zostaną znamiona tego przestępstwa. Długotrwałe procedury orzekania przez sądy rodzinne w przedmiocie ograniczenia albo pozbawienia władzy rodzicielskiej nie stanowią – w ocenie Rzecznika Praw Dziecka – gwarancji skutecznego przeciwdziałania w utrudnianiu lub uniemożliwianiu wykonywania przez rodzica obowiązków i uprawnień orzeczonych przez sąd.

Podkreślić należy, że prawo karne powinno wkraczać w stosunki rodzinne jedynie w wyjątkowych sytuacjach. Jedną z naczelných zasad prawa karnego jest zasada subsydiarności, tj. dyrektywa skierowana pod adresem organów stanowiących i stosujących prawo, aby traktowały one przepisy tej gałęzi prawa, jako ostateczność, środek, po który ustawodawca sięga jedynie wówczas, gdy zawiodą inne metody rozwiązania konfliktu społecznego².

Rzecznik Praw Dziecka w wystąpieniu generalnym z 6 marca 2015 roku³, kierowanym do Ministra Sprawiedliwości, zwracał uwagę na problem niskiej skuteczności istniejących instrumentów prawnych w zakresie oddziaływania na zachowania rodzica

¹ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2000 r., I CKN 1115/00.

² W. Cieślak, *Prawo karne: Zarys instytucji i naczelné zasady*, s. 48.

³ ZSR.422.6.2015.KT

niestosującego się do orzeczeń sądowych regulujących sytuację dziecka, w tym na brak sankcji za dokonanie tzw. „porwania rodzicielskiego w węższym zakresie”. Kontynuacją powyższego wystąpienia było wystąpienie z 7 lipca 2015 roku⁴, w którym Rzecznik ponownie wskazał na potrzebę penalizacji zachowań, polegających na utrudnianiu lub uniemożliwianiu kontaktów z dzieckiem lub osobą pozostającą pod opieką przez jednego z rodziców.

Z uwagi na fakt, że Minister Sprawiedliwości nie podzielił zasadności postulatów zawartych w powyższych wystąpieniach, Rzecznik Praw Dziecka 7 maja 2016 r. wystąpił do Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z prośbą o podjęcie inicjatywy ustawodawczej, mającej na celu zwiększenie ochrony prawnokarnej w zakresie przestępstw popełnionych na szkodę małoletniego⁵, m.in. o zmianę przepisów dotyczących przestępstw: ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, pozbawienia wolności, zatrzymania i uprowadzenia, porzucenia oraz tzw. „porwania rodzicielskiego w węższym znaczeniu”.

Większość zaproponowanych przez Rzecznika przepisów została uwzględniona w uchwalonej przez Sejm ustawie z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz ustawy - Kodeks postępowania karnego⁶. Z projektu przedstawionego przez Rzecznika Praw Dziecka, do dalszych analiz prowadzonych w Kancelarii Prezydenta RP, wyłączono penalizację tzw. „porwań rodzicielskich w węższym znaczeniu”. W pracach nad tym projektem Rzecznik złożył dwie propozycje regulacji, tj. włączenie nowego rodzaju przestępstwa do Kodeksu karnego - *Rozdział XXX – Przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości* (proj. art. 244c) albo *Rozdział XXVI – Przestępstwa przeciwko rodzinie i opiece* (proj. art. 211b).

Konkludując, Rzecznik Praw Dziecka – co do zasady – podziela potrzebę podjęcia działań legislacyjnych w zakresie penalizacji tzw. „porwań rodzicielskich w węższym znaczeniu”. Wątpliwości budzi natomiast redakcja przepisów zaproponowana przez autorów petycji, a także podział nagannego zachowania rodzica na przestępstwa i wykroczenia, przy przyjęciu braku precyzji, co do określenia przesłanek typizujących czyn, jako wykroczenie i jako przestępstwo.

⁴ GAB.422.3.2015.BS.

⁵ GAB.422.3.2016.BS

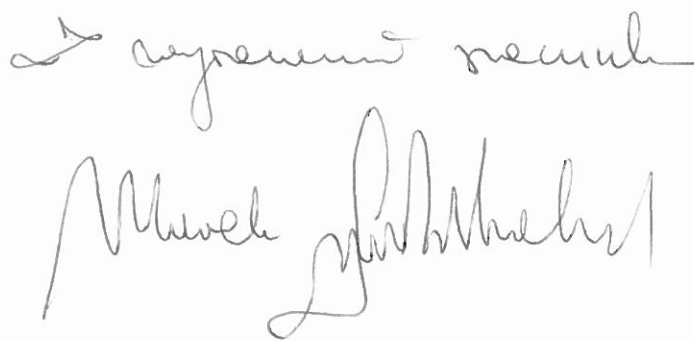
⁶ Dz.U. poz. 773

II. Odnosząc się do proponowanych przez autorów petycji zmian do Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego oraz Kodeksu postępowania cywilnego, w zakresie przepisów związanych z orzeczeniem pieczy naprzemiennej, w pierwszej kolejności podkreślić należy, że przepisy ww. ustaw nie zawierają klauzul dyskryminujących rodziców ze względu na płeć. Ustawodawca nie posługuje się pojęciami „matka – ojciec”, tylko „rodzic – rodzice”.

Rzecznik Praw Dziecka od wielu lat podejmuje działania w celu zwiększenia ochrony prawa dziecka do wychowywania przez oboje rodziców.

W celu zagwarantowania dziecku prawa do wychowania przez oboje rodziców, 15 października 2014 r. Rzecznik wystąpił do Przewodniczącego Komisji Rodziny, Polityki Senioralnej i Społecznej Senatu z propozycją zmian do art. 58 i art. 107 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego⁷. 29 sierpnia 2015 roku weszła w życie ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego⁸ (Dz. U. z 2015 r., poz. 1062), mocą, której prawo dziecka do wychowania przez oboje rodziców zyskało rangę ustawową.

Należy podnieść, że ww. obowiązujące przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego oraz art. 582¹ Kodeksu postępowania cywilnego przewidują już możliwość orzeczenia pieczy naprzemiennej rodziców. Orzekając o zamieszkiwaniu dziecka z każdym z rodziców w powtarzających się okresach, mając na uwadze podmiotowość dziecka, sąd powinien zbadać i ocenić wszystkie okoliczności konkretnej sprawy, w tym: wiek dziecka, zdanie dziecka, zdolność realizacji obowiązków i praw wynikających z odpowiedzialności rodzicielskiej, zdolność i wolę rodziców do wzajemnej współpracy w sprawach dotyczących dziecka, jak również ich sytuację osobistą, odległość pomiędzy miejscami zwykłego pobytu rodziców oraz możliwość zaspokajania potrzeb dziecka, w tym opiekuńczych, rozwojowych, zdrowotnych i edukacyjnych, prawo dziecka do utrzymywania relacji osobistych z rodzicami i innymi osobami bliskimi dziecku.



⁷ ZSR/500/12/2014/MS

⁸ Dz. U. z 2015 r., poz. 1062