

, 3 czerwca 2018

Pan Stanisław Gogacz

Przewodniczący Komisji Ustawodawczej Senatu RP

e-mail: ku@senat.gov.pl

BSP.DKS.KU.0401.7.2018

(Druk nr 776)

Szanowny Panie

W związku podjęciem prac legislacyjnych do zrealizowania petycji PW9-01/17 „STOP Alienacji Rodzicielskiej” w sprawie podjęcia inicjatywy ustawodawczej dotyczącej wprowadzenia zmian w ustawach: KW, KK, KRiO i KPC, działając jako sygnatariusz w/w petycji, w ramach konsultacji społecznych proszę o zapoznanie się z niniejszym pismem, w którym przedstawiam moje uwagi na temat opublikowanego projektu ustawy (Druk nr 776).

1.

Art. 58 § 1a i Art. 107 § 2 krio powinny być sformułowane w taki sposób aby **zobowiązać sąd rodzinny do podjęcia starań** w celu powierzenia obojgu rodzicom wykonywania władzy rodzicielskiej oraz powierzenia pieczy nad dzieckiem w ten sposób, że dziecko będzie mieszkało naprzemiennie z każdym z rodziców w równoważnych okresach. Powodem wniesienia naszej petycji jest fakt, że sądy rodzinne ignorują wykładnię celowościową nowelizacji z dnia 25 czerwca 2015 r. ¹ co spowodowało, że nowelizacja ta w praktyce okazała się nieskuteczna.

Warto zwrócić uwagę na Art. 10 kpc, który nakłada na sąd obowiązek dążenia w każdym stanie postępowania do ugody, w szczególności poprzez nakłanianie stron do mediacji. Skoro w sprawach cywilnych (np. o pieniądze) sąd musi dążyć do ugody między stronami, to wydaje się tym bardziej zasadne żeby analogiczny, a nawet zwiększony obowiązek ciążył na sędzi w sprawach opiekuńczych, które są przecież sprawami najwyższej wagi. Rolą sądu rodzinnego powinno być zapewnienie ochrony prawa dziecka do wychowania przez oboje rodziców pomimo ich rozwodu – w tym przypadku realizowana poprzez dążenie do zawarcia przez rodziców porozumienia w

¹ Ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz ustawy - Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. 2015 poz. 1062)

sprawach dziecka.

W orzecznictwie sędziów rodzinnych utrwaliło się przekonanie, że tzw. „konflikt” między rodzicami wyklucza opiekę naprzemienną. Pomijając fakt, że w większości przypadków ten konflikt nie dotyczy spraw dziecka to należy zwrócić uwagę, że takie orzecznictwo wręcz prowokuje i zachęca do generowania konfliktu rodzica, który nie jest zainteresowany pieczą naprzemienną, zaś który dąży do wyłączności w opiece nad dzieckiem. Wobec takich rozstrzygnięć nietrudno sobie wyobrazić, że dla rodzica uzurpującego sobie wyłączność do sprawowania pieczy nad dzieckiem najskuteczniejszym sposobem na przejęcie dziecka „na własność” będzie jak najszybsze ustalenie miejsca pobytu przy sobie, złożenie wniosku o ograniczenie władzy rodzicielskiej drugiemu rodzicowi i wygenerowanie „konfliktu”, np. poprzez wielokrotne zawiadomienia o rzekomych przestępstwach lub wykroczeniach. Ten scenariusz jest niestety prawdziwy i jest od kilkadziesiąt lat realizowany codziennie przy okazji rozwodów i w toku spraw opiekuńczych. Już to jest wystarczającą przesłanką do zmiany przepisów w taki sposób aby tę patologię usunąć z życia społecznego i przede wszystkim z rodzin.

Odnosząc się do propozycji przedstawionej w projekcie cyt.: „*sąd (...) może powierzyć wykonywanie władzy rodzicielskiej obojgu rodzicom oraz określić wykonywanie opieki nad dzieckiem w ten sposób, że dziecko będzie mieszkało przemiennie z każdym z rodziców w porównywalnych okresach, (...)*”, należy stanowczo podkreślić, że zmiana w tej formie w istocie niczego nie zmieni bowiem sądy rodzinne stosując wykładnię językową słowa „może” nadal będą **dowolnie** oceniać zasadność orzekania opieki naprzemiennej, w rezultacie zaś nadal będą mogły stosować utrwalone od dziesięcioleci zabetonowane orzecznictwo, zgodnie z którym jeśli nie ma porozumienia między rodzicami to opieka naprzemienna jest niedopuszczalna. Z tego powodu zasadne jest zastąpienie słowa „może” słowem „dąży” po to by **nałożyć na sąd obowiązek podjęcia starań w celu zapewnienia dziecku prawa do wychowania przez oboje rodziców.** Zasadnym jest również zastąpienie słowa „porównywalnych” słowem „równoważnych” ze względu na literalne znaczenie i wykładnię językową tych słów w kontekście wykładni celowościowej zmienianych przepisów. Wprowadzenie do projektowanego zapisu słowa „porównywalne” może oznaczać, że w praktyce orzeczniczej taki zapis będzie mógł umożliwiać nadużycia bowiem ustalenie opieki w okresach np. 2 dni u ojca i na 14 dni u matki będzie mogło być nazwane „pieczą naprzemienną” ze względu na to, że każde okresy czasu są ze sobą „porównywalne” co do zasady. Niewątpliwie intencją zmian jest ugruntowanie w porządku prawnym opieki naprzemiennej jako modelu wychowawczego, w którym dziecko spędza z obojgiem rodziców mniej więcej tyle samo

czasu, zatem przepisy powinny być zmienione w taki sposób aby ich wykładnia była jak najbardziej jednolita i jednoznaczna i celowościowa.

Na podstawie powyższego w pierwszej kolejności popieram zmiany w przepisach w taki sposób jak to zawarto w Petycji „Stop alienacji rodzicielskiej” zaś w odniesieniu do opublikowanego projektu ustawy uważam, że:

- Art. 58 § 1a krio powinien brzmieć następująco:

„§ 1a. W braku porozumienia, o którym mowa w § 1, sąd, uwzględniając prawo dziecka do wychowania przez oboje rodziców, **dąży do** powierzenia obojgu rodzicom wykonywania władzy rodzicielskiej oraz do określenia wykonywania opieki nad dzieckiem w ten sposób, że dziecko będzie mieszkało naprzemiennie z każdym z rodziców w **równoważnych** okresach.”;

- Art 107 § 2 krio powinien brzmieć następująco:

„§ 2. W braku porozumienia, o którym mowa w § 1, sąd, uwzględniając prawo dziecka do wychowania przez oboje rodziców, **dąży do** powierzenia obojgu rodzicom wykonywania władzy rodzicielskiej oraz do określenia wykonywania opieki nad dzieckiem w ten sposób, że dziecko będzie mieszkało naprzemiennie z każdym z rodziców w **równoważnych** okresach.”.

Dodać należy, że wyłączenie opieki naprzemiennej, cyt.: „*w przypadku, gdy jedno z rodziców zamieszkuje za granicą*” - wydaje się zbędne, zaś w szczególnych przypadkach mogłoby bezzasadnie uniemożliwiać pieczę naprzemienną, np. kiedy rodzice zamieszkują blisko siebie ale w różnych krajach UE (przykładowo: ojciec w Cieszynie, matka w Czeskim Cieszynie).

2.

Penalizacja utrudniania i uniemożliwiania kontaktu lub sprawowania opieki nad małoletnim (alienacji rodzicielskiej) powinna być umieszczona w art. 207 kk zamiast w 244 kk ponieważ **jest to przestępstwo przeciwko rodzinie i opiece a nie przeciwko wymiarowi sprawiedliwości.**

Z regulacji zawartej w projekcie ustawy wynika, że ani dziecko ani rodzic nie będą mieli statusu

pokrzywdzonego a co za tym idzie nie będą mogli brać czynnego udziału w takim postępowaniu, w tym przykładowo zostaną pozbawieni inicjatywy dowodowej, jak i również możliwości wnoszenia środków odwoławczych – co nie jest dobrym rozwiązaniem.

Proszę o uwzględnienie moich uwag w procesie legislacyjnym.

Z poważaniem

K. I .