



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 22 maja 2017 r.

Adam Bodnar

IV.7021.91.2017.MK

**Pan Zbigniew Ziobro**  
**Minister Sprawiedliwości**

Do Rzecznika Praw Obywatelskich wpływają skargi oraz wnioski obywateli dotyczące formy sprawowania przez rodziców pieczy nad małoletnim dzieckiem po rozpadzie związku rodziców, zwanej opieką czy pieczą naprzemienną. Forma taka dopuszczona jest przez przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (t. j. Dz.U. z 2015 r., poz. 2082 ze zm.), aczkolwiek nie bezpośrednio, jako element tzw. planu wychowawczego, czyli pisemnego porozumienia o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywania kontaktów z dzieckiem.

Jednak termin „opieka naprzemienna” nie pojawia się nigdzie w tekście Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego – zwrot ten pojawia się za to w ustawie z 11 lutego 2016 r. o pomocy państwa w wychowywaniu dzieci (Dz.U. z 2016 r., poz. 195 ze zm., art. 2 pkt 16 oraz art. 5 ust. 2 ustawy, dalej: ustawa o pomocy państwa), jednak bez jakiegokolwiek definicji czy dookreślenia. Ponadto w art. 598<sup>22</sup> ustawy z 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t. j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1822 ze zm.) pojawia się określenie „orzeczenie, w którym sąd określił, że dziecko będzie mieszkać z każdym z rodziców w powtarzających się okresach”. Należy domniemywać, że przepis ten, wprowadzony ustawą z 25 czerwca 2015 r. (Dz.U. z 2015 r., poz. 1062), dotyczyć ma właśnie opieki naprzemiennej – jednak trzeba podkreślić, że także w Kodeksie postępowania cywilnego określenie takie nigdzie nie pada.

Tym samym w materii tej panuje obecnie duża niepewność prawna, prowadząca – jak wynika z doniesień prasowych – do różnego traktowania obywateli przez organy administracji publicznej oraz sądy. Niektóre organy wymagają, by w orzeczeniu sądowym, o którym mowa w art. 2 pkt 16 oraz 5 ust. 2 ustawy o pomocy państwa, padło określenie „opieka naprzemienna”, zaś sądy zazwyczaj takiego określenia nie stosują (choćby dlatego, że nie jest ono, jak już wspomniano, używane w tekście zarówno KRO, jak i KPC).

Jednocześnie z doświadczeń Biura Rzecznika wynika, że orzeczenia tożsame z orzeczeniem opieki naprzemienniej (rozumianej podobnie jak w art. 598<sup>22</sup> KPC) zapadają czasem w formie orzeczenia o kontaktach (kontakty jednego rodzica uregulowane w ten sposób, że dziecko przebywa z każdym z rodziców w powtarzalnych okresach, np. przez połowę każdego miesiąca) bądź w formie orzeczenia o sposobie sprawowania władzy rodzicielskiej, wydawanym na podstawie art. 58 § 1a oraz art. 107 § 2 KRO, bez użycia zwrotu „opieka naprzemienna”.

Jak wynika z odpowiedzi Pana Bartosza Marczyka, podsekretarza stanu w Ministerstwie Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej (DSR-IV.073.7.2017.AW) na wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich z 23 marca 2017 r. (III.7064.59.2017.JA), „zagadnienie opieki naprzemienniej i kwestia ustalania prawa do świadczenia wychowawczego w sytuacji, gdy rodzice sprawują opiekę naprzemienną nad dzieckiem, w tym istniejące już orzecznictwo sądów administracyjnych w tym zakresie” będzie analizowane w ramach przeglądu systemu świadczeń na rzecz rodziny. Kopie wystąpienia i odpowiedzi przesyłam do uprzejmej wiadomości Pana Ministra.

W związku z powyższym, na podstawie art. 16 ust. 2 pkt 1 ustawy z 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (t. j. Dz.U. z 2014 r., poz. 1648 ze zm.), **zwracam się do Pana Ministra z wnioskiem o podjęcie inicjatywy ustawodawczej, mającej na celu zdefiniowanie w polskim systemie prawnym instytucji opieki naprzemienniej.** Definicja taka mogłaby znaleźć się np. w rozszerzeniu treści art. 58 § 1a oraz art. 107 § 2 KRO i przyjąć treść zbliżoną do następującej: „Sąd, pozostawiając władzę rodzicielską obojgu rodzicom i jeśli dobro dziecka za tym przemawia, może określić, że dziecko będzie mieszkać z każdym z rodziców w powtarzających się okresach (opieka naprzemienna)”. Takie sformułowanie ma tę zaletę, że nawiązuje do funkcjonującego sformułowania w art. 598<sup>22</sup> Kodeksu postępowania cywilnego, ograniczając tym samym wątpliwości interpretacyjne.

Na marginesie wskazuję, że z punktu widzenia Rzecznika Praw Obywatelskich niekonieczna jest następcza zmiana art. 26 ustawy z 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t. j. Dz.U. z 2016 r., poz. 380 ze zm.) – z uwagi na treść art. 26 § 2 zd. 2, które daje sądowi opiekuńczemu dostateczne możliwości działania w razie wydawania orzeczenia o opiece naprzemienniej.

Będę wdzięczny za przedstawienie stanowiska Pana Ministra w przedmiotowej sprawie.

(-) [Adam Bodnar]

Załączniki:

1. Kopia wystąpienia RPO z 23.03.2017r.
2. Kopia odpowiedzi MrPiPS z 31.03.2017r.