

SYTUACJA PRAWNA MAŁOLETNIEGO DZIECKA ROZWODZĄCYCH SIĘ RODZICÓW

Daniela Wybrańczyk

SYTUACJA PRAWNA MAŁOLETNIEGO DZIECKA ROZWODZĄCYCH SIĘ RODZICÓW

Daniela Wybrańczyk

Zamów książkę w księgarni internetowej

proinfo.pl
księgarnia internetowa

SERIA **MONOGRAFIE**

Stan prawny na 1 września 2021 r.

Wydanie publikacji zostało dofinansowane
przez Stowarzyszenie Sędziów Rodzinnych w Polsce

Recenzent

Dr hab. Joanna Bodio, prof. UMCS

Wydawca

Małgorzata Stańczak

Redaktor prowadzący

Joanna Ołówek

Opracowanie redakcyjne

Anna Kunz

Projekt okładek serii

Wojtek Janikowski, Przemek Dębowski


prawo**lubni**

Ta książka jest wspólnym dziełem twórcy i wydawcy. Prosimy, byś przestrzegał przysługujących im praw. Książkę możesz udostępnić osobom bliskim lub osobiście znanym, ale nie publikuj jej w internecie. Jeśli cytujesz fragmenty, nie zmieniaj ich treści i koniecznie zaznacz, czyje to dzieło. A jeśli musisz skopiować część, rób to jedynie na użytek osobisty.

Szanujemy prawo i własność

Więcej na www.legalnakultura.pl

Polska Izba Książki

© Copyright by Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o., 2022

ISBN 978-83-8246-981-3

ISSN 1897-4392

Wolters Kluwer Polska Sp. z o.o.

Dział Praw Autorskich

01-208 Warszawa, ul. Przyokopowa 33

tel. 728 313 462

e-mail: PL-ksiazki@wolterskluger.com

księgarnia internetowa www.profinfo.pl

Bonum est quod omnia appetunt
Aristoteles*

* „Dobro jest celem wszelkiego dążenia” – Aristoteles, *Etyka nikomachejska*, Warszawa 2011, s. 77.

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	11
Przedmowa	17
Wstęp	21
Rozdział 1	
Zagadnienia wstępne	33
1. Pojęcie dziecka i małoletniego	33
2. Dobro dziecka	38
2.1. Wprowadzenie	38
2.2. Pojęcie dobra dziecka w doktrynie	40
2.3. Dobro dziecka w orzecznictwie	48
2.4. Dobro dziecka w projekcie RPD z 2018 r.	53
2.5. Podsumowanie	56
3. Rozwód	57
3.1. Pojęcie rozwodu	57
3.2. Przesłanki rozwodu	62
3.3. Etapy postępowania rozwodowego	76
3.4. Elementy wyroku rozwodowego wpływające na sytuację prawną małoletniego	80
4. Dobro dziecka jako negatywna przesłanka rozwodu	87
4.1. Dobro dziecka jako negatywna przesłanka rozwodu w doktrynie	87
4.2. Dobro dziecka jako negatywna przesłanka rozwodu w orzecznictwie	92

4.3. Dobro dziecka jako negatywna przesłanka rozwodu w projekcie RPD z 2018 r.	97
4.4. Urzeczywistnianie zasady ochrony dobra dziecka	98

Rozdział 2

Źródła prawa regulujące sytuację prawną małoletniego dziecka rozwodzących się rodziców.....	113
1. Przepisy krajowe	113
2. Przepisy międzynarodowe	124

Rozdział 3

Władza rodzicielska	131
1. Pojęcie władzy rodzicielskiej	131
2. Jurysdykcja w sprawach dotyczących władzy rodzicielskiej	144
3. Rozstrzygnięcia sądu rozwodowego w kwestii władzy rodzicielskiej	155
3.1. Wprowadzenie	155
3.2. Piecza naprzemienna	160
3.3. Ograniczenie władzy rodzicielskiej na podstawie art. 58 k.r.o.	171
3.4. Pozbawienie władzy rodzicielskiej.....	181
3.5. Zawieszenie władzy rodzicielskiej	186
3.6. Ograniczenie władzy rodzicielskiej na podstawie art. 109 k.r.o.	189
3.7. Odpowiedzialność rodzicielska w projekcie RPD z 2018 r.	195
3.8. Uwagi końcowe i prawnoporównawcze	199

Rozdział 4

Kontakty z dzieckiem	205
1. Pojęcie kontaktów z dzieckiem	205
2. Jurysdykcja w sprawach dotyczących kontaktów z dzieckiem	216
3. Rozstrzygnięcia sądu rozwodowego w kwestii kontaktów z dzieckiem	217
3.1. Wprowadzenie	217

3.2. Ograniczenie i zakazanie utrzymywania kontaktów rodziców z dzieckiem	231
3.3. Relacje osobiste w projekcie RPD z 2018 r.	243
3.4. Podsumowanie	245

Rozdział 5

Alimenty	251
1. Uwagi wprowadzające	251
2. Potrzeby uprawnionego	259
3. Możliwości zobowiązanego	262
4. Inne czynniki wpływające na zakres realizacji obowiązku alimentacyjnego	266
5. Ochrona roszczeń alimentacyjnych	270
6. Jurysdykcja w sprawach dotyczących roszczeń alimentacyjnych	279
7. Rozstrzygnięcia sądu rozwodowego w zakresie obowiązku ponoszenia kosztów utrzymania i wychowania dziecka	288
7.1. Wprowadzenie	288
7.2. Treść i forma realizacji obowiązku alimentacyjnego	295
7.3. Natychmiastowe świadczenia alimentacyjne w rządowych projektach nowelizacji k.r.o. z 2019 r.	300
7.4. Obowiązek alimentacyjny w projekcie RPD z 2018 r.	309
7.5. Podsumowanie w ujęciu prawnoporównawczym	310

Rozdział 6

Pozycja małoletniego przed rozpoczęciem postępowania rozwodowego rodziców	313
1. Przygotowanie dziecka do rozvodu rodziców	313
2. Pisemne porozumienie małżonków	315
3. Postępowanie medacyjne	325
4. Rodzinne postępowanie informacyjne w rządowych projektach nowelizacji k.r.o. z 2019 r.	329
5. Postępowanie pojednawcze i mediacja w projekcie RPD z 2018 r.	337

Rozdział 7**Pozycja małoletniego w postępowaniu rozwodowym**

rodziców	341
1. Postępowanie zabezpieczające.....	341
1.1. Wprowadzenie	341
1.2. Piecza i kontakty w postępowaniu zabezpieczającym	360
1.3. Alimenty w postępowaniu zabezpieczającym	367
1.3.1. Alimenty na rzecz małoletniego	367
1.3.2. Alimenty na potrzeby rodziny.....	373
2. Posiedzenie przygotowawcze i inne najważniejsze zmiany wprowadzone nowelizacją k.p.c. z 2019 r. odnoszące się do postępowania w sprawie o rozwód.....	376
3. Wywiad środowiskowy.....	386
4. Postępowanie mediacyjne	390
5. Opinia biegłych sądowych	405
6. Wysłuchanie małoletniego.....	414
7. Prywatna opinia psychologiczna i inne dowody.....	427

Rozdział 8**Pozycja małoletniego po wydaniu wyroku rozwodowego**

przez sąd I instancji	431
1. Postępowanie zabezpieczające.....	431
2. Postępowanie międzyinstancyjne.....	434
3. Postępowanie przed sądem II instancji.....	436
4. Zmiana rozstrzygnięcia po uprawomocnieniu się wyroku rozwodowego	445

Rozdział 9

Ocena obowiązujących regulacji	453
1. Realizacja celów badawczych.....	453
2. Uwagi <i>de lege ferenda</i>	463

Bibliografia	501
---------------------------	-----

PRZEDMOWA

Prezentowana monografia¹ dotycząca sytuacji prawnej małoletniego dziecka rozwodzących się rodziców wypełnia istotną lukę w literaturze prawniczej poświęconej ochronie dobra dziecka.

Dotychczas brak było publikacji kompleksowo omawiającej to zagadnienie. Zajmowano się wyłącznie jego wycinkami, np. w odniesieniu do władzy rodzicielskiej, obowiązku alimentacyjnego lub kontaktów. W oddanym do rąk Czytelnika opracowaniu omówiono całokształt regulacji materialnoprawnych i procesowych związanych z ochroną dobra dziecka w razie rozstania jego rodziców. Analizie poddano nie tylko sytuację prawną małoletniego dziecka przed rozpoczęciem postępowania rozwodowego jego rodziców i w trakcie tego postępowania, ale także po wydaniu wyroku rozwodowego przez sąd I instancji.

Oprócz unormowań Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego w monografii zostały też przedstawione wybrane przepisy Konstytucji RP, Kodeksu cywilnego, Kodeksu postępowania cywilnego i ustaw o pomocy społecznej, o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, o pomocy osobom uprawnionym do alimentów oraz o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej. Ponadto wskazano na odpowiednie przepisy Konwencji o prawach dziecka, rozporządzenia Bruksela II bis i rozporządzenia 4/2009. Jednocześnie odniesiono się do nowych regulacji postępowania cywilnego, wprowadzonych nowelizacją z 4.07.2019 r. Warto też zwrócić

¹ Jest to skrócona wersja rozprawy doktorskiej o tym samym tytule, napisanej pod moim kierunkiem i obronionej z wyróżnieniem w listopadzie 2020 r. na Uniwersytecie Śląskim w Katowicach.

uwagę Czytelnika na rządowe projekty nowelizacji Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego z 2019 r. oraz projekt nowego Kodeksu rodzinnego, przedstawiony przez Rzecznika Praw Dziecka w 2018 r. Zawarte w nich propozycje Autorka poddała szczegółowej analizie i ocenie.

Problematyka prezentowana w monografii może dotyczyć także małżeństw międzynarodowych, dlatego szczególnie cenne jest uwzględnienie przez Autorkę wątków międzynarodowych i prawnoporównawczych.

Publikacja zawiera odesłanie do praktycznie wszystkich źródeł polskiego piśmiennictwa i orzecznictwa bezpośrednio oraz pośrednio związanych z badanym obszarem prawa rodzinnego. Autorka osiągnęła w tym zakresie wspaniałe rezultaty dokumentacyjne. Imponuje dobór i wykorzystanie materiałów źródłowych, normatywnych i pozanormatywnych. Monografia może zatem stanowić przydatne kompendium dla osób zajmujących się prawem rodzinnym.

Uwzględniając specyfikę stosunków rodzinnoprawnych między rodzicami a dzieckiem, Autorka odpowiada m.in. na pytanie, czy dobro dziecka jest właściwie chronione w razie rozvodu jego rodziców i czy obowiązujące przepisy w pełni realizują zasadę stanowiącą fundament prawa rodzinnego, tj. zasadę ochrony dobra dziecka. Za koniecznością podjęcia badań w tym zakresie przemawia to, że ustawodawca nie nadał spójnego kształtu ochronie dobra dziecka, a w praktyce orzeczniczej nie zawsze jest ono uwzględniane.

Zasługą Autorki jest usystematyzowanie poglądów dotychczas prezentowanych w literaturze i judykaturze, a także sformułowanie rozstrzygnięć w odniesieniu do kontrowersji pojawiających się w nauce prawa i praktyce jego stosowania. Rekonstrukcja sytuacji dziecka przed wszczęciem i w czasie postępowania rozwodowego jego rodziców pozwoliła Autorce przedstawić rzetelną ocenę unormowań służących ochronie interesu dziecka i zwrócić uwagę na braki w obowiązujących regulacjach.

Zrealizowanie podjętego celu badawczego umożliwiło sformułowanie wniosków *de lege ferenda*, które wynikają z dostrzeżonych niedoskonałości obowiązujących przepisów i stanowią twórczy wkład w proces

doskonalenia prawa, istotnie przyczyniając się do rozwoju prawa rodzinnego. Liczne postulaty *de lege ferenda* mogą zainteresować legislatorów, zwłaszcza wobec planowanej reformy prawa rodzinnego. Badania Autorki dotyczą bowiem praktycznych i społecznie istotnych zagadnień, a ich wyniki wskazują konkretne rozwiązania zmierzające do poprawy sytuacji dzieci rozwodzących się rodziców.

Należy docenić również przyjętą metodologię badań, które nie ograniczyły się do interpretacji tekstów prawnych, ale pomocniczo opierały się na osiągnięciach innych nauk. Autorka sprawnie połączyła wiedzę z zakresu prawa materialnego i procesowego, co jest szczególnie pożądane w badaniach nad prawem rodzinnym. Rozważania Autorki uwzględniają przy tym dobrze dobrane wyniki badań dotyczące psychologii dziecka. Trafnym wyborem okazało się odniesienie się do zagadnień z zakresu socjologii. W efekcie wykazano, że między materialnym prawem rodzinnym, procedurą cywilną, socjologią oraz psychologią zachodzi współzależność, która dobrze wykorzystana może przyczynić się do wzmocnienia pozycji dziecka rozwodzących się rodziców i ochrony jego dobra.

Wszystkie przywołane względy pozwalają polecić monografię – jako interesujące studium poświęcone złożonym zagadnieniom prawa rodzinnego – nie tylko prawnikom poszukującym rozwiązania problemów pojawiających się w praktyce stosowania prawa (np. sędziom, adwokatom, radcom prawnym), ale także pracownikom nauki, studentom i innym osobom (w tym rodzicom małoletnich, biegłym oraz kuratorom), pragnącym uzyskać informacje dotyczące kwestii w niej poruszonych.

prof. dr hab. Jacek Górecki

Katowice, styczeń 2022 r.

WSTĘP

Rozpad rodziny spowodowany rozwodem jest dzisiaj jednym z najpoważniejszych problemów społecznych. Zjawisko to pogłębia się we wszystkich państwach Europy, stanowiąc również tendencję ogólnoswiatową. Ze statystyk sądowych wynika, że w Polsce w 2016 r. do sądów okręgowych wpłynęło 89 135 spraw o rozwód. W tym czasie uwzględniono w całości lub w części 69 539 powództw. W 2017 r. wpłynęło 88 361 spraw, a powództw uwzględniono 68 493¹. Z roczników demograficznych wynika natomiast, że w 2016 r. orzeczono 63 497 rozwodów, z czego w 37 288 przypadkach orzekano o małoletnich dzieciach. W 2017 r. orzeczono 65 257 rozwodów, z czego w 38 267 przypadkach o małoletnich, w 2018 r. orzeczono 62 843 rozwody, z czego w 36 214 przypadkach o małoletnich, w 2019 r. orzeczono 65 341 rozwodów, a o małoletnich dzieciach orzekano w 37 144 przypadkach. W 2016 r. rozwód rodziców dotyczył łącznie 54 706 małoletnich dzieci, a w 2019 r. – 55 083 dzieci². Skalę problemu unaocznia również to, że od początku XXI w. rozwiodło się około 2,5 miliona osób³, a znaczna część rozwodów dotknęła małoletnie dzieci. Powyższe powoduje, że

¹ *Statystyka sądowa. Sprawy cywilne o rozwód, separację oraz alimenty w latach 2011–2017*, red. J. Kasprzak, Warszawa 2018, s. 18–19. Dla uchwycenia skali rozwodu jako zjawiska społecznego zob. też ilościowe wskaźniki rozwodów; T. Sokołowski [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 11, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, red. T. Smoczyński, Warszawa 2014, s. 579, nb 7.

² *Rocznik demograficzny*, Główny Urząd Statystyczny, red. D. Rozkrut, Warszawa 2018, s. 252; *Rocznik demograficzny*, Główny Urząd Statystyczny, red. D. Rozkrut, Warszawa 2019, s. 243; *Rocznik demograficzny*, Główny Urząd Statystyczny, red. D. Rozkrut, Warszawa 2020, s. 246.

³ M. Andrzejewski, K. Jadach, *Prawna ochrona rodziny – skrypt dla studentów pedagogiki i innych nauk społecznych*, Warszawa 2018, s. 61.

sytuacja prawna małoletniego dziecka rozwodzących się rodziców z roku na rok staje się coraz bardziej istotnym i praktycznym problemem. Dodatkowo w państwach dotkniętych pandemią COVID-19 wskazuje się na wzrost liczby rozwodów. W Polsce brak jest jeszcze pełnych danych w tym zakresie, jednak wydaje się, że tendencja ta jest przeciwna⁴. Na spadek liczby rozwodów w Polsce mogła wpłynąć czasowo ograniczona działalność sądów oraz czynnik ekonomiczny – wiadomo bowiem, że w czasie pandemii sytuacja finansowa wielu rodzin uległa pogorszeniu, a rozwód wiąże się ze zmianami w sferze majątkowej obu stron. Specyfika tych powodów sprawia jednak, że w przyszłości tendencja najprawdopodobniej ulegnie odwróceniu.

Istnieje zgodność co do tego, że realizacji zasady ochrony dobra dziecka w razie rozstania jego rodziców należy poszukiwać nie tyle w utrudnieniu uzyskania rozwodu, ile w najlepszym zabezpieczeniu sytuacji dziecka w czasie trwania postępowania i po jego zakończeniu. Dziecko można też starać się chronić jeszcze przed wszczęciem procesu o rozwód. W monografii przedstawiono, w jaki sposób w pełni urzeczywistnić (a zatem realizować⁵) zasadę ochrony dobra dziecka w postępowaniu rozwodowym, prezentując przy tym zarówno rozwiązania obowiązujące, jak i projektowane. Zakres omawianych rozwiązań dotyczy sytuacji prawnej małoletniego dziecka przed rozpoczęciem postępowania rozwodowego jego rodziców, sytuacji prawnej małoletniego dziecka w trakcie tego postępowania oraz po wydaniu wyroku rozwodowego przez sąd I instancji. Tak zakreślone ramy monografii skłaniają do pozostawienia poza zakresem szczegółowych rozważań np. kwestii dotyczących przesłanek orzeczenia rozwodu, winy za rozkład pożycia, przebaczenia, a także tego, co dzieje się z małoletnim dzieckiem po uprawomocnieniu się wyroku rozwiązującego małżeństwo jego rodziców. W niezbędnym zakresie odniesiono polskie regulacje do regulacji konwencyjnych i europejskich. Zrezygnowano natomiast z szerszego przedstawienia

⁴ *Sytuacja społeczno-gospodarcza kraju w 2020 r.*, red. M. Ambroch, Warszawa 2021, s. 15. Zob. też *Rocznik demograficzny*, Główny Urząd Statystyczny, red. D. Rozkrut, Warszawa 2021, z którego wynika, że w 2020 r. orzeczono 51 164 rozwodów.

⁵ Dla S.L. Stadniczeński, *Urzeczywistnianie dobra dziecka* [w:] *Rzecznictwo praw dziecka w Polsce*, red. S.L. Stadniczeński, Konin 2002, s. 12, urzeczywistnianie prawa zapewnia odpowiedniość pomiędzy tym, co normatywne, a tym, co faktyczne.

Rozdział 1

ZAGADNIENIA WSTĘPNE

1. Pojęcie dziecka i małoletniego

Podstawową kwestią dla przedstawienia sytuacji prawnej małoletniego dziecka rozwodzących się rodziców jest ustalenie zakresu podmiotowego pojęcia dziecka oraz pojęcia małoletniego.

W obowiązującym systemie prawnym pojęcie małoletniego, mimo licznego występowania w różnych aktach normatywnych, nie zostało przez ustawodawcę bezpośrednio zdefiniowane. Artykuł 10 § 1 k.c. stanowi, że pełnoletnim jest ten, kto ukończył 18 lat. *A contrario* przyjmuje się, że osobą małoletnią jest osoba, która nie ukończyła 18 lat¹, przy czym należy pamiętać o wyjątku pozwalającym kobiecie uzyskać pełnoletność z ukończeniem 16. roku życia w razie zawarcia przez nią małżeństwa (por. art. 10 § 1 k.r.o.). O uzyskaniu pełnoletności przez zawarcie małżeństwa stanowi art. 10 § 2 k.c. Z treści powołanych przepisów wynika, że możliwość uzyskania pełnoletności przed ukończeniem 18 lat została zastrzeżona wyłącznie dla kobiet².

¹ M. Sokołowski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. 1, Art. 1–449¹¹, red. M. Gutowski, Warszawa 2016, s. 151, nb 1. Wiek człowieka liczy się zgodnie z zasadami określonymi w art. 112 k.c.

² W literaturze zaznacza się jednak, że z uwagi na to, że pełnoletności nie traci się w razie unieważnienia małżeństwa czy jego ustania, *lege non distinguente* dotyczy to też sytuacji, gdy małżeństwo zostało zawarte przez kobietę, która nie ukończyła 16 lat, lub przez mężczyznę, który nie ukończył lat 18. W takiej sytuacji należy przyjąć, że możliwość uzyskania pełnoletności na podstawie art. 10 § 2 k.c. jest niezależna od płci

Pojęcie małoletniego bywa stosowane zamiennie z pojęciem dziecka³. Powszechnie zwraca się uwagę na brak aktu prawnego, który kompleksowo odnosiłby się do dziecka jako podmiotu praw⁴.

Zgodnie z definicją encyklopedyczną za dziecko uważa się „człowieka w pierwszym okresie postnatalnego rozwoju osobniczego, od chwili urodzenia do zakończenia procesu wzrastania”⁵. Podaje się, że dzieckiem jest „każda istota ludzka przed uzyskaniem pełnoletności, a więc z reguły przed osiągnięciem 18. roku życia, która powinna pozostawać pod władzą rodzicielską lub opieką”⁶. Definicje słownikowe zwracają uwagę na te elementy, które dotyczą wieku i podmiotowości człowieka, nie precyzują jednak od kiedy można mówić o owej podmiotowości i na czym miałyby ona polegać.

W rozumieniu ustawy o Rzeczniku Praw Dziecka dzieckiem⁷ jest każda istota ludzka od poczęcia do osiągnięcia pełnoletności (art. 2 ust. 1), przy czym uzyskanie pełnoletności określają odrębne przepisy (art. 2

małżonka i wieku małoletniego. Zob. E. Drozd, *Uzyskanie pełnoletności przez zawarcie małżeństwa*, NP 1969/7–8, s. 1109 i n. Szerzej o uzyskaniu pełnoletności w wyniku zawarcia małżeństwa przez małoletnich, którzy nie ukończyli 13. roku życia, zob. J. Bodio, *Status dziecka jako uczestnika postępowania nieprocesowego*, Warszawa 2019, s. 25 i n.

³ Szerzej o innych określeniach dziecka i małoletniego zob. P. Jaros, *Definicja dziecka [w:] Konwencja o prawach dziecka. Wybór zagadnień (artykuły i komentarze)*, red. S.L. Stadniczenko, Warszawa 2015, s. 53; J. Bodio, *Status...*, s. 23, 29.

⁴ B. Olszewski, *Uniwersalna definicja dziecka?*, „Acta Universitatis Wratislaviensis” no 3322, „Przegląd Prawa i Administracji” 2011/LXXXV, s. 205.

⁵ *Nowa encyklopedia powszechna PWN*, t. 2, D–H, red. B. Petrozolin-Skowrońska, Warszawa 1997, s. 166. Zob. też M. Pawlus, M. Siwec, M. Bednarowski, *Prawo nie tylko dla prawników. Jak radzić sobie w świecie przepisów?*, Warszawa–Bielsko-Biała 2009, s. 174; *Mały słownik języka polskiego*, red. M. Arct, Warszawa 1936, s. 66.

⁶ *Wielka encyklopedia prawa*, red. E. Smoktunowicz, Białystok–Warszawa 2000, s. 195.

⁷ Zob. też art. 21 pkt 3 projektu RPD z 2018 r., http://brpd.gov.pl/sites/default/files/kodeks_rodziny_projekt_z_uzasadnieniem.pdf (dostęp: 1.01.2022 r.). Szerzej o instytucji RPD w Polsce zob. P. Jaros, *Rzecznik Praw Dziecka. Rys historyczny. Ustanowienie. Porównania międzynarodowe. Instytucja. Funkcjonowanie*, Warszawa 2006, s. 102 i n. Zob. też P. Sołtysiak, *Rzecznik Praw Dziecka. Zagadnienia ustrojowo-prawne*, Warszawa 2019, *passim*; A. Zieliński, *Instytucja Rzecznika Praw Dziecka w świetle Konstytucji [w:] W trosce o rodzinę. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Wandy Stojanowskiej*, red. M. Kosek, J. Słyk, Warszawa 2008, s. 617 i n.

ust. 2 ustawy o RPD, por. art. 10 k.c., art. 10 k.r.o. i art. 561 k.p.c.)⁸. Takie znaczenie pojęcia dziecka przyjął również TK w uzasadnieniu orzeczenia z 28.05.1997 r.⁹, podając, że: „Życie człowieka w każdej fazie jego rozwoju stanowi wartość konstytucyjną podlegającą ochronie”. Jednocześnie należy zwrócić uwagę, że z art. 71 ust. 2 Konstytucji RP także wynika, że macierzyństwo zaczyna się od poczęcia dziecka.

Konwencja o prawach dziecka w art. 1 stanowi, że dzieckiem jest każda istota ludzka w wieku poniżej 18 lat, chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletność¹⁰. Regulacja ta, w odróżnieniu od regulacji krajowej, posługuje się więc jedynie górną granicą wieku¹¹ do określenia zakresu zastosowania przepisów konwencyjnych

⁸ Należy zwrócić uwagę, że ustawodawca ograniczył to pojęcie przez użycie sformułowania „w rozumieniu ustawy”. Takie zastrzeżenie rodzi wątpliwości interpretacyjne dotyczące celu, jakiemu definicja ma służyć. J. Haberko, *Cywilnoprawna ochrona dziecka poczętego a stosowanie procedur medycznych*, Warszawa 2010, s. 139, uważa, że definicję tę należy traktować jako wskazanie kierunku, w którym powinna zmierzać interpretacja pojęcia dziecka. Na rozbieżność użytego w omawianej ustawie sformułowania z dyspozycjami innych obowiązujących aktów prawnych zwrócił uwagę M. Rzewuski, *Definicja dziecka w Polsce. Uwagi de lege lata i de lege ferenda*, „Rejent” 2007/4, s. 191, proponując nowelizację przepisu przez określenie dziecka jako każdej istoty ludzkiej do osiągnięcia pełnoletności.

⁹ Orzeczenie TK z 28.05.1997 r., K 26/96, OTK 1997/2, poz. 19.

¹⁰ W preambule KPD znajduje się odniesienie do Deklaracji Praw Dziecka przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne 20.11.1959 r., która z kolei nawiązuje do Genewskiej Deklaracji Praw Dziecka z 1924 r. Deklaracja Genewska nie była wiążącym państwa aktem prawa międzynarodowego, jednakże miała znaczenie historyczne, moralne i polityczne jako reakcja społeczności międzynarodowej na cierpienia dzieci w czasie I wojny światowej. Zob. J. Kondratiewa-Bryzik, *Początek prawnej ochrony życia ludzkiego w świetle standardów międzynarodowych*, Warszawa 2009, s. 85. Szerzej o rozwoju praw dziecka zob. A. Krawczak-Chmielecka, *O rozwoju praw dziecka w Polsce i na świecie*, „Dziecko Krzywdzone. Teoria, badania, praktyka” 2017/2, s. 11 i n.; M. Arczewska, *Dobro dziecka jako przedmiot troski społecznej*, Kraków 2017, s. 99 i n.; P. Jaros, *Rzecznik Praw Dziecka. Rys...*, s. 19 i n. W Polsce KPD stosowana jest na podstawie art. 91 ust. 1 Konstytucji RP (zob. też art. 87 ust. 1 Konstytucji RP).

¹¹ Określenie, jak długo człowiek jest dzieckiem, nie jest proste. Trudności wynikają z możliwości zastosowania różnych kryteriów wyróżniających dziecko spośród pozostałych ludzi. Zob. T. Smoczyński, *Pojęcie i status osobowy dziecka w świetle konwencji praw dziecka i prawa polskiego*, PiP 1991/4, s. 50. Konwencja o prawach dziecka zawiera wyjątki od zasady wstąpienia w dorosłość wraz z ukończeniem 18. roku życia, dopuszczając sytuacje wcześniejszego osiągnięcia pełnoletności zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka. Takie elastyczne zakreślenie górnej granicy okresu dziecięcego ma jednak

i ustala ją na poziomie ogólnie przyjętego wieku uzyskania pełnoletności. W postanowieniach KPD nie wskazano dolnej granicy wieku dziecka, co przez niektórych jest interpretowane jako objęcie dziecka ochroną od początku życia, tj. od momentu poczęcia¹². Powyższe nie jest jednak tak oczywiste, gdyż często początek międzynarodowej ochrony prawnej dziecka wiąże się dopiero z chwilą jego narodzin. Argumentuje się to tym, że natura niektórych praw przyznanych dziecku mocą przepisów prawa międzynarodowego nie pozwala na ich odniesienie do istoty ludzkiej w okresie prenatalnym¹³. Treść przyjętego w KPD przepisu miała być kompromisem pomiędzy tymi, którzy postulowali, że dzieckiem jest istota ludzka od poczęcia, a przedstawicielami tych, którzy opowiadali się za legalnością przerwania ciąży¹⁴. Ostatecznie państwom-stronom pozostawiono prawo do określenia chwili, którą uznać można za początek „dzieciństwa”¹⁵. Szersze odniesienie się do tej kwestii nie jest jednak celowe, ponieważ monografia koncentruje się wokół sytuacji prawnej dziecka już narodzonego. Zgodnie z dominującym w literaturze stanowiskiem pojęcie wspólnych małoletnich dzieci małżonków, o których stanowi art. 56 § 2 k.r.o., nie dotyczy

swoje wady. Jeśli dziecko osiągnie pełnoletność przed ukończeniem 18 lat, wówczas prawa wymienione w KPD, nie znajdą zastosowania do osoby, która w świetle obowiązującego ją prawa krajowego uzyskała już pełnoletność. Powyższe prowadzi do różnicowania dzieci i ich praw w zależności od prawa właściwego dla oceny ich pełnoletności (statut personalny). Zob. P. Jaros, *Definicja...*, s. 60.

¹² J. Kondratiewa-Bryzik, *Początek...*, s. 85–86; P. Zamelski, *Prawo do życia i ochrony zdrowia [w:] Konwencja o prawach dziecka. Wybór zagadnień (artykuły i komentarze)*, red. S.L. Stadniczenko, Warszawa 2015, s. 71. P. Zamelski podaje, że za taką interpretacją przemawia motyw 9 preambuły do KPD. Przeciwnicy tego poglądu odwołują się do doktryny prawa międzynarodowego odmawiającej przyznania preambule tej samej rangi co części merytorycznej KPD. Tak M. Prucnal, *Ochrona dzieci przed uczestnictwem w konfliktach zbrojnych*, Warszawa 2010, s. 26; B. Kmiecik, *Prawa dziecka jako pacjenta*, Warszawa 2016, s. 12. Szerzej o preambule do KPD zob. M. Piechowiak, *Preambuła [w:] Konwencja o prawach dziecka. Analiza i wykładnia*, red. T. Smoczyński, Poznań 1999, s. 19 i n. Zob. też A.N. Schulz, *Zastrzeżenia, deklaracje, sprzeciwy do Konwencji o Prawach Dziecka*, SP 1997/3–4, s. 166.

¹³ P. Jaros, *Definicja...*, s. 55–56.

¹⁴ P. Jaros, *Rzecznik Praw Dziecka w Polsce. Ukształtowanie Rzecznika Praw Dziecka w Polsce jako organu państwowego. Komentarz do ustawy o Rzeczniku Praw Dziecka*, Warszawa 2013, s. 79.

¹⁵ P. Alston, *The Unborn Child and Abortion under the Draft Convention on the Rights of the Child*, „Human Rights Quarterly” 1990/12, s. 169 i n.

*nasciturusa*¹⁶. Mimo to należy zaznaczyć, że spór skupia się wokół kwestii znalezienia odpowiedzi na pytanie, czy w przypadku dziecka można mówić o podmiocie prawa, czy raczej o przedmiocie ochrony¹⁷. P. Jaros zauważa, że z pozycji dziecka nienarodzonego aktualny stan jest najgorszy z możliwych, ponieważ prowadzi do sytuacji zróżnicowania praw dzieci poczętych z uwagi na istniejące różnice w ustawodawstwie poszczególnych państw. Autor zaznacza, że brak wiążącego przepisu prawa międzynarodowego, który chroniłby wprost istotę ludzką od chwili jej poczęcia, stanowi lukę prawną wymagającą jak najszybszego wypełnienia¹⁸.

Definiując pojęcie dziecka, należy zwrócić również uwagę na art. 2 ust. 1 KPD, który stanowi, że państwa-strony w granicach swojej jurysdykcji respektują i gwarantują prawa zawarte w konwencji wobec każdego dziecka, bez jakiegokolwiek dyskryminacji, niezależnie od rasy, koloru skóry, płci, języka, religii, poglądów politycznych, statusu majątkowego, niepełnosprawności, cenzusu urodzenia lub jakiegokolwiek innego tego dziecka. Przyjmuje się, że status dziecka w KPD oparty jest na założeniach, że dziecko jest samodzielnym podmiotem, wymagającym jednak szczególnej opieki i ochrony prawnej, dziecko jako istota ludzka wymaga poszanowania

¹⁶ Zob. J. Gajda [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2020, s. 487, nb 14; B. Czech [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. K. Piasecki, Warszawa 2011, s. 386, nb 45; M. Manowska [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. J. Wierciński, Warszawa 2014, s. 506, nb 35; A. Olejniczak [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. H. Dolecki, T. Sokołowski, Warszawa 2013, s. 410, nb 56. Odmiennie B. Walaszek, *Dobro dziecka jako przesłanka niektórych uregulowań kodeksu rodzinnego i opiekuńczego PRL*, SP 1970/26–27, s. 285. Pogląd autora uzyskał „wsparcie” wraz z wejściem w życie art. 2 ust. 1 ustawy o RPD. Zob. też S. Chrempiński, *Czy dziecko poczęte winno być uznane za podmiot prawa?*, NP 1958/2, s. 83 i n. oraz przegląd stanowisk; A. Ogrodnik, *Interes dziecka poczętego przy rozwodzie* [w:] *Kościelne Prawo Procesowe. Prawo rodzinne. Materiały i Studia*, t. 5, red. A. Dziegła, M. Greszata-Telusiewicz, Z. Jancewicz, P. Telusiewicz, Lublin 2010, s. 248–249.

¹⁷ Zob. E. Czyż, M. Kątna, *Prawa dziecka w rodzinie* [w:] *Dziecko i jego prawa*, red. E. Czyż, Warszawa 1992, s. 83; M. Szymańczak, *Od prawa do życia do prawa do samostanowienia* [w:] *Dziecko i jego prawa*, red. E. Czyż, Warszawa 1992, s. 6.

¹⁸ P. Jaros, *Definicja...*, s. 56–57. Szerzej o pojęciu dziecka w ujęciu KPD zob. M. Kozakiewicz, *Pojęcie dziecka* [w:] *Konwencja o prawach dziecka a prawo polskie. Materiały z konferencji naukowej zorganizowanej w gmachu Sejmu RP w dniach 19–20 marca 1991 r.*, red. A. Łopatka, Warszawa 1991, s. 9 i n.; A. Łopatka, *Kto jest dzieckiem?* [w:] *Konwencja o prawach dziecka a prawo polskie. Materiały z konferencji naukowej zorganizowanej w gmachu Sejmu RP w dniach 19–20 marca 1991 r.*, red. A. Łopatka, Warszawa 1991, s. 17 i n.

W książce przedstawiono zagadnienia dotyczące fundamentu prawa rodzinnego, tj. zasady ochrony dobra dziecka. Zaprezentowano całość kształtu regulacji materialnoprawnych i procesowych związanych z ochroną dobra dziecka w razie rozwodu rodziców. Analizie poddano sytuację prawną małoletniego dziecka przed rozpoczęciem postępowania rozwodowego, w jego trakcie oraz po wydaniu wyroku rozwodowego przez sąd I instancji. Oceniono między innymi, czy w obecnie obowiązujących przepisach regulujących postępowanie rozwodowe preferowane są interesy rodziców, czy też małoletniego dziecka, odniesiono się do konfliktu dobra wspólnego dziecka małżonków z dobrem dziecka wspólnie wychowywanego (pozamałżeńskiego) i wskazano, jak posiadanie małoletniego dziecka wpływa na szybkość postępowania rozwodowego. Zwrócono również uwagę na to, jaki powinien być udział dziecka w postępowaniu okołorozwodowym.

W publikacji czytelnik znajdzie także odpowiedzi na pytania:

- czy dobro dziecka jest odpowiednio chronione w razie rozwodu jego rodziców;
- czy przepisy regulujące sytuację dziecka rozwodzących się rodziców pozwalają odseparować małoletniego od konfliktu jego rodziców;
- jaki jest mechanizm kontroli nad urzędowym nadzorem zasadą ochrony dobra dziecka;
- kto powinien włączyć się w ochronę dziecka, jeśli nie może ono polegać na swoich rodzicach.

Autorka przedstawiła konkretne rozwiązania zmierzające do poprawy sytuacji dzieci rozwodzących się rodziców. Ich wykorzystanie wzmocni pozycję dzieci, zapewniając im większą ochronę, zarówno w aspekcie prawnym, jak i psychologicznym oraz ekonomicznym.

Publikacja zainteresuje zarówno prawników praktyków stosujących prawo rodzinne, jak i inne osoby uczestniczące w postępowaniu o rozwód, a także naukowo zajmujące się omawianą tematyką oraz odpowiedzialne za tworzenie prawa.

Daniela Wybrańczyk – doktor nauk prawnych, mediator, zdała egzamin adwokacki w 2021 r.; doświadczenie zawodowe zdobywała w kancelariach prawnych oraz jako asystent sędziego w Sądzie Okręgowym w Katowicach w Wydziale Cywilnym – Rodzinnym oraz Wizytacyjnym, a także prowadząc zajęcia dydaktyczne z zakresu prawa rodzinnego; współpracuje z Komitetem Ochrony Praw Dziecka; autorka i współautorka wielu publikacji z zakresu prawa cywilnego, w tym prawa rodzinnego.



9788382469813 W01P01

ISSN 1897-4392
ISBN 978-83-8246-981-3



9 788382 469813

ZAMÓWIENIA:

INFOLINIA: 801 04 45 45

ZAMOWIENIA@WOLTERSKLUWER.PL

WWW.PROFINFO.PL

Kup e-book i czytaj
w aplikacji Smarteca



CENA 149 Zł (W TYM 5% VAT)