

Maria Cudowska<sup>1</sup>, Paulina Pawluczuk-Bućko<sup>2</sup>

Uniwersytet w Białymstoku

## KONCEPCJA „NADRZĘDNEGO INTERESU DZIECKA” JAKO ELEMENT SPRAWOWANIA OPIEKI NAD DZIECKIEM – ANALIZA PORÓWNAWCZA NA PRZYKŁADZIE POLSKI I STANU MINNESOTA

### Wstęp

Zagadnienie „nadrzędnego interesu” dziecka, jest koncepcją uznaną nie tylko w porządku krajowym, ale także międzynarodowym<sup>3</sup>. W Polsce sądy wyrokują posilkując się zasadą tzw. dobra dziecka, zaś w Stanach Zjednoczonych sądy mają na względzie tzw. dobrobyt dziecka (*wellbeing of the child*), który nosi miano standardu nadrzędnego interesu dziecka (*best interest of the child standard*)<sup>4</sup>. Mając na uwadze fakt, że istnieją pewnego rodzaju różnice pojęciowe dotyczące dobra dziecka, należy również pamiętać, że zasięg protekcji prawnej związany z tym standardem może mieć różny efekt. Na przykład, termin „dobra dziecka” w Polsce nie dotyczy tylko samej ochrony prawnej dzieci, lecz odnosi się także do szerzej rozumianej polityki państwa<sup>5</sup>. Koncepcja prawa, które sprawuje ochronę nad dzieckiem, jednocześnie chroniąc jego interesy jest obecna w wielu porządkach prawnych na całym świecie. Jednakże na poziomie międzynarodowym mamy do czynienia z sytuacją nietypową, gdyż Konwencja o prawach Dziecka<sup>6</sup>, pomimo powszechności swojego obowiązywania, wciąż nie została ratyfikowana przez dwa państwa – Stany Zjednoczone i Sudan Południowy<sup>7</sup>.

Stany Zjednoczone podpisały Konwencję 16 lutego 1995 roku, przy czym nie została ona ratyfikowana ze względu na fakt, że niektóre Stany chciały utrzymać w mocy prawa zezwalające wykonywanie kary śmierci na małoletnich. Pomimo, że w 2005 roku Sąd Najwyższy stwierdził

<sup>1</sup> Mgr Maria Cudowska – doktorantka w Katedrze Prawa Handlowego na Wydziale Prawa Uniwersytetu w Białymstoku.

<sup>2</sup> Mgr Paulina Pawluczuk – doktorantka w Katedrze Prawa Karnego, Zakładzie Prawa Karnego i Kryminologii na Wydziale Prawa Uniwersytetu w Białymstoku.

<sup>3</sup> Zob. D.M. Blair, M.H. Weiner, *Resolving Parental Custody Disputes. A Comparative Exploration*, 39 Family L.Q. 247, 247 (2005).

<sup>4</sup> W. Stojanowska, *Dobro dziecka w aspekcie sprawowanej nad nim władzy rodzicielskiej* [w:] „Studia nad Rodziną” 2000, nr 1 (6), s. 55.

<sup>5</sup> Chodzi tu również o szeroko pojęte zasady współżycia społecznego.

<sup>6</sup> Dz. U. z dnia 23 grudnia 1991 r., zwana dalej Konwencją.

<sup>7</sup> Zob. <http://wiadomosci.onet.pl/swiat/unicef-ratyfikacja-konwencji-o-prawach-dziecka-moze-poprawic-sytuacje-w-somalii/8xp9x> (dostęp: 25.05.2017).

niekonstytucyjność przepisów zezwalających władzom stanowym wykonywanie kar śmierci na małoletnich, Konwencja wciąż pozostaje nieratyfikowana.

Bez wątpienia nadrzędny interes dziecka i dobro dziecka są fundamentami każdego państwa prawa, dlatego też zasadnym jest dokonanie analizy porównawczej w tym zakresie na przykładzie Polski i w stanie Minnesota. Predykatorem podjęcia takiego opracowania był fakt, że w 2015 roku w stanie Minnesota zaszły istotne zmiany w prawie rodzinnym, co spowodowało powstanie bardzo szczegółowego prawa dotyczącego sprawowania opieki nad dzieckiem i rozbudowy pojęciowej nadrzędnego interesu dziecka. W przeciwieństwie do stanu Minnesota, prawo rodzinne w Polsce, z racji odmienności systemu prawnego, nigdy nie będzie tak szczegółowe i odnoszące się do konkretnych sytuacji jak prawo w stanie Minnesota, czy też w jakimkolwiek innym Stanie w U.S.A. Artykuł jest analizą o charakterze porównawczo-prawnym i skupia się na najważniejszych problemach związanych z nadrzędnym interesem dziecka.

### 1. Ogólna charakterystyka instytucji

Na przestrzeni lat można było zaobserwować w jaki sposób zmieniał się system prawa rodzinnego, a w szczególności przepisy dotyczące sprawowania opieki nad dziećmi. Poglądy sir Williama Blackstone'a są już nieaktualne, o czym świadczy na przykład wzrost liczby par pozostających poza związkiem małżeńskim<sup>8</sup>. Mając na względzie zmiany w strukturze społeczeństwa, które dokonały się w ostatnich latach, można wysunąć wniosek, że małżeństwo stało się instytucją przestarzałą, która nie jest w stanie odpowiedzieć na wszystkie wyzwania współczesnego świata, nie tylko w Stanach Zjednoczonych, ale także w Europie. Dzięki dobrze rozwiniętym instytucjom prawa rodzinnego, nupturienti mogą skorzystać z polubownych form rozwiązania sporu, bez konsekwencji finansowych czy też emocjonalnych. Natomiast dzieci pozostają ofiarami rozpadu rodziny.

Biorąc pod uwagę wrażliwość dzieci w rozstrzyganiu sporów wynikających z ustalenia sprawowania opieki, nadrzędną zasadą którą kierują się sądy jest właśnie zasada dobra dziecka, która zostanie szczegółowo omówiona w późniejszej części artykułu. Zasada „nadrzędnego interesu dziecka” ma swoje korzenie w początkach XIX wieku. W tym wieku sądy zaczęły równoważyć interesy obojga rodziców. Ma to na tyle istotne znaczenie, gdyż wcześniej, sądy częściej orzekały na korzyść ojców, a nie tak jak ma to miejsce teraz – matek. Pomimo, że zasada nadrzędnego interesu dziecka przez wiele lat wiodła prym - szczególnie w Stanach Zjednoczonych, spotyka się ona z krytyką z uwagi na brak ograniczeń w wydawaniu postanowień dotyczących sprawowania opieki.

---

<sup>8</sup> J. Podgórska, *Młodzi wolą wolne związki* [w:] „Polityka” (dostęp: 10.09.2010).

## 2. Perspektywa amerykańska: *The Uniform Marriage and Divorce Act*

Na początku należy zaznaczyć, że prawo rodzinne w Stanach Zjednoczonych jest prawem stanowym, a nie federalnym. Polega to na tym, że każdy ze stanów stosuje własne prawo rodzinne, co w konsekwencji daje dużą elastyczność w przedmiocie uchwalania odpowiednich przepisów, zgodnych np. ze zwyczajami w danym stanie<sup>9</sup>. Mimo to, istnieje uniwersalny zestaw praw, które mają na celu niejako „prowadzić” ustawodawców stanowych, a także ułatwić postępowanie sądowe. Jest to federalny *Uniform Marriage and Divorce Act* (UMDA)<sup>10</sup> z 1970 roku, który pozostaje wzorem dla stanowego prawa małżeńskiego<sup>11</sup>. Wraz z UMDA, zasady prawa rodzinnego które zostały opracowane przez Amerykański Instytut prawa, tworzą kompleksowy system, który został stworzony głównie w celu nadania większej struktury dla decyzji zapadających w przedmiocie sprawowania opieki nad dzieckiem.

UMDA w § 402 zawiera definicję nadrzędnego interesu dziecka. W myśl powyższego, Sąd orzekając w zakresie opieki nad dzieckiem, zobligowany jest przede wszystkim wziąć pod uwagę: (1) wolę rodzica dziecka, bądź rodziców, co do sprawowania opieki. Ta zasada wydaje się być racjonalna, a zarazem potrzebna, ze względu na fakt, że dziecko często może być niewystarczająco dojrzałe, aby podjąć świadomą decyzję co do wyboru opiekuna.

Następnie w UMDA została zawarta zasada (2) woli dziecka co do osoby sprawującej nad nim opiekę. Ten przepis wydaje się być co do zasady zrozumiały, jednakże umożliwiając dziecku wybór, sąd do pewnego stopnia podejmuje ryzykowną decyzję, która może zaważyć na całym życiu dziecka. Istnieje bowiem ryzyko, że dziecko może podejmować decyzje impulsywnie, nieracjonalnie, a także pod wpływem nacisku. W roli sądu jest dokonanie rzetelnej oceny, czy decyzja co do wyboru opiekuna jest odpowiednia, a ponadto czy nie istnieją przesłanki aby taki wybór uchylić.

Kolejne kryterium stanowią (3) interakcje i stosunki dziecka z jego rodzicami i rodzeństwem, a także inne relacje które dziecko może utworzyć wraz z upływem czasu, które mogłyby mieć wpływ na jego nadrzędny interes. Ustawodawca nie wypowiada się jednak, o jaki krąg osób może dokładnie chodzić, a ponadto upływ jakiego czasu ma znaczenie. Ciekawym jest, że w krąg osób może być włączona osoba np. spoza rodziny, co w istotny sposób może zmodyfikować daną relację rodzinną.

---

<sup>10</sup> *Uniform Marriage and Divorce Act*, 9A U.L.A. 91 (1979).

<sup>11</sup> R. Tokarczyk, *Charakterystyka ogólna amerykańskiego prawa rodzinnego* [w:] „Rejent” 12 (104), s. 13-32.

W dalszej kolejności (4) sąd musi uwzględnić przystosowanie dziecka do jego domu, szkoły i lokalnej społeczności. Nie bez przyczyny UMDA powołuje się na tego rodzaju życiowe kryteria, gdyż sąd ma możliwość krytycznego przeanalizowania skutków np. przeprowadzki do innego stanu, a co za tym idzie zmiany szkoły, otoczenia i znajomych. Jest to kryterium o istotnym znaczeniu szczególnie dla dzieci w wieku szkolnym i nastolatków.

W dalszej kolejności wytyczne (5) odwołują się do zdrowia psychicznego i fizycznego, wszystkich członków rodziny uczestniczących w procesie sprawowania opieki. W literaturze przedmiotu zasada ta postrzegana jest jako ukazująca „ludzką twarz wymiaru sprawiedliwości”, poprzez wzgląd nie tylko na dziecko, ale również na rodziców i innych krewnych.

Ostatnią dyrektywą UMDA jest postanowienie, w myśl którego „sąd nie weźmie pod uwagę zachowania wybranego opiekuna, które nie ma wpływu na jego związek z dzieckiem”. Inkluzja takiego przepisu udowadnia, że system amerykański jest co do zasady bardzo elastyczny w przedmiocie przyznawania opieki nad dzieckiem. Jednak brzemie, które ciąży na wymiarze sprawiedliwości i zebrany materiał dowodowy nie zawsze jest na tyle precyzyjny aby bez wątpliwości rozstrzygnąć o dobru dziecka<sup>12</sup>. Dopiero niedawno Kongres Stanów Zjednoczonych uchwalil prawo, które uniemożliwia umieszczenie dziecka pod opieką rodzica, który dopuścił się przemocy domowej<sup>13</sup>.

W każdym przypadku procedura przyznania opieki nad dzieckiem jest procesem bardzo trudnym i wieloaspektowym, podatnym na manipulacje i wymagającym bardzo intensywnej kontroli sędziego. Nie ulega wątpliwości, że jednoznaczne stwierdzenie co jest na korzyść dziecka jest niezwykle trudne<sup>14</sup>.

### 3. Perspektywa polska

Wśród zasad prawa rodzinnego takich jak: równouprawnienia małżonków, trwałości związku małżeńskiego, wyróżnia się również zasadę dobra dziecka. Zasada ta winna być brana pod uwagę jako naczelną zasadą przy tworzeniu prawa jak i podczas jego stosowania, w szczególności wykładni. Pomimo tego, iż zasada dobra dziecka jest jedną z fundamentalnych zasad prawa rodzinnego, kodeks rodzinny i opiekuńczy nie definiuje pojęcia dobra dziecka. W konsekwencji, w literaturze przedmiotu pojawiło się szereg prób zdefiniowania tego pojęcia. Istotę trudności stosowania norm w zakresie ochrony praw dziecka wyraził także Rzecznik Praw Obywatelskich: „Legislacyjną podstawę ochrony praw dziecka jest ogół norm prawnych, z których trzon bezpośredniego stosowania tworzy prawo krajowe wywodzące swoją inspirację, aksjologię i

<sup>12</sup> A.M. Bailey, *Prioritizing Child Safety as the Prime Best-Interest Factor*, 47 FamLQ, s. 35.

<sup>13</sup> Tamże.

<sup>14</sup> Zob. Hains v. Hains, 36 So. 3d 289, (La. Ct. App. 1st Cir. 2010); Raleigh v. Watkins, 97 Mich. App. 258, 293 N.W.2d 789 (1980) (The “best interest of the child” test of Child Custody Act is highly subjective and individualized.); Gaskill v. Gaskill, 936 S.W.2d 626 (Tenn. Ct. App. 1996).

wykładnię z Konstytucji i ratyfikowanych przez Polskę traktatów. Ze względu na ogólny charakter sformułowań Konstytucji i konwencji o prawach dziecka pojawia się wrażenie, że normy te są trudne do interpretacji i skutecznego, w miarę jednolitego ich stosowania<sup>15</sup>.

W Polsce w doktrynie prawa rodzinnego od wielu lat trwa debata dotycząca legalnej definicji pojęcia dobra dziecka. Brak ustawowej definicji przysparza wielu trudności interpretacyjnych i stanowi asumpt do dyskusji w powyższym zakresie. W doktrynie pojęcie to należy do tzw. swoistych pojęć prawnych nienadających się do definiowania, ponieważ nie mają one żadnego semantycznego odniesienia i nie oznaczają ani faktów, ani relacji, ani procesów<sup>16</sup>. Wbrew trudnościom interpretacyjnych podjęto próbę zdefiniowania tego pojęcia. Według J. Marciniak przez pojęcie „dobra dziecka” należy rozumieć przede wszystkim jego interesy osobiste, a więc troskę o jego rozwój fizyczny i duchowy oraz należyte przygotowanie do pracy, odpowiednio do jego uzdolnień i zgodnie z interesem społecznym, jak również interesy majątkowe małoletniego przewijające się w prawidłowym zarządzaniu jego majątkiem, właściwym przeznaczeniu płynących z niego dochodów oraz pozostawieniem w miarę możliwości nienaruszonej substancji tego majątku<sup>17</sup>. Według W. Stojanowskiego „dobra dziecka” oznacza „kompleks wartości o charakterze materialnym i niematerialnym niezbędnych do prawidłowego rozwoju fizycznego i duchowego dziecka oraz do należytego przygotowania go do pracy odpowiednio do jego uzdolnień, przy czym wartości te są zdeterminowane przez wiele różnorodnych czynników, których struktura zależy od treści stosowanej normy prawnej i konkretnej, aktualnie istniejącej sytuacji dziecka, zakładając zbieżność tak pojętego dobra dziecka z interesem społecznym”<sup>18</sup>. Odmienne wypowiada się Z. Radwański, według którego niewłaściwym z punktu widzenia metodologicznego wydaje się utożsamianie dobra dziecka z wartościami instrumentalnie przyporządkowanym realizacji czegoś, co pozostaje dalej niewiadome (dobra dziecka)<sup>19</sup>.

Jak twierdzi W. Stojanowska, „dobra dziecka” jako pojęcie stanowi jądro wszystkich przepisów o prawach dziecka, będąc przysłowiowym duchem ustawy<sup>20</sup>. Mimo to, polskie prawo nie posiada jednej, kompleksowej definicji dobra dziecka. Można zatem przyjąć, że pojęcie dobra dziecka w polskim prawie jest klauzulą generalną o mniejszym zasięgu, mieszczącą się w ramach innej, szerszej klauzuli współżycia społecznego.<sup>21</sup> Dla porównania, art. 3 pkt 2 Konwencji o prawach dziecka, przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20

<sup>15</sup> Informacja dostępna na oficjalnej stronie internetowej: <https://brpd.gov.pl/rzecznicz-praw-dziecka>, (dostęp: 01.05.2017).

<sup>16</sup> H. Ciepla, B. Czech [w:] *Kodeks rodzinny i opiekuńczy z komentarzem*, Warszawa 2000, s. 302

<sup>17</sup> J. Marciniak, *Treść i sprawowanie opieki nad małoletnim*, Warszawa 1975, s.10

<sup>18</sup> Dobra dziecka jako klauzula generalna w konwencji i w prawie polskim [w:] Konwencja o Prawach Dziecka. Wybrane zagadnienia prawne i socjalne, T. Smoczyński (red.), Warszawa 1994.

<sup>19</sup> Z. Radwański, *Pojęcie i funkcja „dobra dziecka”*, s. 18.

<sup>20</sup> W. Stojanowska, *op cit*, s. 55.

<sup>21</sup> *Ibidem*.

listopada 1989 roku<sup>22</sup> stanowi, że „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”. Następnie, w punkcie 2, jest mowa o tym, że „Państwa-Strony działają na rzecz zapewnienia dziecku ochrony i opieki w takim stopniu, w jakim jest to niezbędne dla jego dobra, biorąc pod uwagę prawa i obowiązki jego rodziców, opiekunów prawnych lub innych osób prawnie za nie odpowiedzialnych, i w tym celu będą podejmowały wszelkie właściwe kroki ustawodawcze, oraz administracyjne”, zaś punkt 3 Konwencji stanowi, że: „Państwa-Strony czuwają, aby instytucje, służby oraz inne jednostki odpowiedzialne za opiekę lub ochronę dzieci dostosowały się do norm ustanowionych przez kompetentne władze, w szczególności w dziedzinach bezpieczeństwa, zdrowia, jak również dotyczących właściwego doboru kadr tych instytucji oraz odpowiedniego nadzoru”. Oczywiście te definicje nie wyczerpują zakresu pojęciowego dobra dziecka, a raczej dają wyobrażenie, jak szerokie jest spektrum obowiązywania tego pojęcia, a także jakie czynniki przyczyniają się do lepszego rozumienia tej instytucji.

Mając na względzie powyższe, należy również pamiętać o tym, że Polska jako członek Unii Europejskiej musi respektować nie tylko prawo członkowskie, ale także szereg międzynarodowych konwencji, które traktują o prawach dzieci. Oczywiście jest, że na gruncie prawa europejskiego nie mamy do czynienia z problematycznymi rozbieżnościami natury pojęciowej czy też merytorycznej. Aczkolwiek wskazuje to na dość bogaty zasób środków ochrony prawnej dzieci na całym świecie. Jednak nadrzędnym aktem obowiązującym w Polsce jest Konstytucja z dnia 2 kwietnia 1997 roku, która również donosi się do kwestii związanych z dobrem dziecka<sup>23</sup>. Zgodnie z art. 72 pkt 1 „Każdy ma prawo żądać od organów władzy publicznej ochrony praw dziecka przed przemocą okrucieństwem, wyzyskiem i demoralizacją”. Powyższy przepis w sposób kompleksowy wskazuje na intencję ustawodawcy w zakresie szeroko pojętej ochrony praw dziecka. W związku z powyższym, ochronę dziecka Konstytucja zalicza do najważniejszych wartości przez nią chronionych.

Art. 48 w punkcie 1. Konstytucji mówi o prawie rodziców do wychowywania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniami, i o tym, że wychowanie powinno uwzględniać stopień dojrzałości dziecka, a także wolność jego sumienia i wyznania oraz jego przekonania. Warto również wspomnieć o art. 48 pkt 2, który przewiduje możliwości ograniczenia praw rodzicielskich, w przypadkach określonych w ustawie i tylko na podstawie prawomocnego orzeczenia sądu. Przepisy

---

<sup>22</sup> Dz.U. 1991 nr 120 poz. 526

<sup>23</sup> Dz.U. z 1997 r., No. 78, poz. 483 ze zm. (dalej: Konstytucja).

dotyczące władzy rodzicielskiej oraz innych kwestii związanych z rodziną zostały opisane w Kodeksie Rodzinnym i Opiekuńczym z 25 lutego 1964 roku<sup>24</sup>.

Zgodnie z przepisami zawartymi w Kodeksie Rodzinnym i Opiekuńczym, dziecko pozostaje pod opieką rodziców. Zgodnie z art. 95 § 3, władza rodzicielska powinna być wykonywana tak, jak tego wymaga dobro dziecka i interes społeczny. Co więcej, ustawodawca wykonywanie władzy rodzicielskiej podporządkowuje nie tylko dobru dziecka, ale także szeroko pojętemu interesowi społecznemu.

#### **4. Opieka nad dzieckiem w stanie Minnesota. Definicja czynników określających nadrzędny interes dziecka**

W Stanach Zjednoczonych, nie ma jednolitej linii orzeczniczej wskazującej na czynniki określające dobro dziecka, gdyż tak jak wcześniej zostało wspomniane, prawo rodzinne w Stanach Zjednoczonych jest prawem stanowym. Z dniem 1 sierpnia 2015 roku, stan Minnesota zmienił obowiązujące prawo dotyczące sprawowania opieki nad dzieckiem. W doktrynie uznano, że jest to rodzaj zmiany, która następuje raz na dekadę lub raz na pokolenie<sup>25</sup>. Z całą pewnością był to wyjątkowy moment w historii prawodawstwa stanu Minnesota. Definicja nadrzędnego interesu dziecka nabrała zupełnie nowego znaczenia i przelożyła się na linię orzeczniczą.

Wartym odnotowania jest, iż jednym z głównych powodów dla których stan Minnesota postanowił zmienić swoje prawo była potrzeba dostosowania przepisów do realiów XXI wieku w zakresie sprawowania opieki nad dziećmi. Akt M.S.A § 518.17<sup>26</sup>, który wszedł w życie 1 sierpnia 2015 roku, w podrozdziale 1 wymienia 12 czynników nadrzędnego interesu dziecka, które zostaną przeanalizowane pod kątem potrzeb dziecka.

Po pierwsze, w punkcie 1, mowa jest o tym, że przy przyznawaniu opieki, zostaną wzięte pod uwagę potrzeby dziecka natury fizycznej, emocjonalnej, kulturowej, duchowej i innej oraz ich wpływ na rozwój dziecka. Jest to bardzo szczegółowy przepis, który odnosi się nie tylko do potrzeb fizycznych i duchowych, ale również ich potencjalnego wpływu na dziecko. Dla porównania, przepisy UMDA nie są tak szczegółowo opisane, ustawa mówi tylko o „potrzebach” dziecka. Co jest jednak najbardziej istotne, żadna z tych ustaw nie przewiduje szczególnej roli rodziców w procesie decyzyjnym. Najbardziej problematyczną kwestię stanowi odpowiedź na pytanie kto jest kompetentny aby ocenić, czego tak naprawdę pragnie dziecko. Ponadto, zasadnym wydaje się być postulat, aby ustanowić cenzus wieku, tak aby dziecko było wystarczająco dojrzałe aby móc wypowiedzieć się co do swoich pragnień i życzeń.

<sup>24</sup> Dz.U. z 1964, Nr 9, poz. 59 ze zm.

<sup>25</sup> M.P. Boulette, *A Practitioner's Guide To Minnesota's New Best Interest Factors*, 9 Wm. Mitchell J. L. & Prac. s. 1.

<sup>26</sup> MINN. STAT. § 518.17, subdiv. 1-2 (2016); MINN. STAT. § 257.025; but c.f. MINN. STAT. § 257C.04 (defining a child's best interest in third-party custody matters).

Druga zasada odwołuje się do jakichkolwiek zdrowotnych, psychicznych lub edukacyjnych potrzeb dziecka, które wymagałyby specjalnych umów rodzicielskich lub dostępu do specjalnych usług. Nie ma wątpliwości że jest to wyjątkowy przypadek, kiedy stan jest na tyle progresywny, że w ogóle uregulował taką problematykę w procedurze legislacyjnej. Jednakże po raz kolejny zastanawiającym jest, w jaki sposób ustawodawca lub na etapie weryfikacji sędzia miałby stosować prawo. Są to kryteria z jednej strony bardzo szczegółowe, ale z drugiej strony bardzo uznaniowe.

Trzecia zasada odwołuje się do racjonalnych preferencji dziecka, pod warunkiem, że sąd uzna dziecko za rozwinięte w stopniu odpowiednim, stwierdzi, że osiągnęło odpowiedni wiek i posiada wystarczający stopień dojrzałości, jest niezależne, a jednocześnie oceni, że preferencje dziecka są zrozumiałe. Należy jednak dołożyć wszelkiej staranności, aby w pełni zrozumieć, że racjonalność decyzji podjętych przez dziecko, często może być przesłanką do niejednolitej interpretacji przepisów, a nawet rażącej niesprawiedliwości.

Czwarta zasada podnosi problematykę przemocy domowej (zgodnie z definicją zawartą w 518B.01). Ustawodawca zwraca uwagę na przemoc domową, która wystąpiła w którymkolwiek miejscu zamieszkania rodziców lub pomiędzy rodzicami. Zrozumiałym zatem jest, iż Sąd bada kontekst wystąpienia przemocy domowej oraz rodzaj tych zachowań, a także ich skutki na płaszczyźnie relacji pomiędzy rodzicami. Należy również nadmienić, że ustawodawca przewiduje możliwość przeprowadzenia dochodzenia w jakiej częstotliwości występowała przemoc domowa i jaki to może mieć potencjalny wpływ na dziecko. Dodatkowo, ustawodawca nie przewidział że przemoc psychiczną należy traktować na równi z przemocą fizyczną. Zgodnie z postanowieniami UMDA, jedynie relacje i więzi powinny być brane pod uwagę i to wydaje się być wystarczające.

Ustawa w stanie Minnesota w punkcie (5) odnosi się do jakiegokolwiek problemu zdrowotnego (fizycznego, psychicznego, farmakologicznego) rodzica, które mogłoby mieć wpływ na potrzeby dziecka, bądź jego rozwój. Nie podlega wątpliwości, że nakłada to na rodziców bezwzględny obowiązek ujawnienia wszelkich informacji dotyczących zdrowia, a także uzależnień, co może doprowadzić do złożenia wniosku o ujawnienie dokumentacji medycznej. Co istotne, jest to zagadnienie dość kontrowersyjne, ponieważ zakres ujawnienia dokumentacji gra istotną rolę gdy np. dany rodzic przeszedł terapię leczącą uzależnienia. Dlatego zasadnym wydaje się postulat, aby sądy nie brały pod uwagę całej dokumentacji medycznej, lecz tylko tą, istotną z punktu widzenia dziecka i jego dobra.

Punkt 6 mówi o „historii i rodzaju wkładu każdego z rodziców który poczynili na wychowanie dziecka”. W przepisie jednak nie ma mowy o tym, który z rodziców wcześniejłożył na wychowanie dziecka, a to w rezultacie pozwala sądowi dokonywać bardzo dyskrecjonalnych decyzji w przedmiocie który z rodziców będzie lepiej sprawował opiekę nad dzieckiem, zarówno



w czasie teraźniejszym jak i przyszłym. Przepisy UMDA nie odnoszą się wprost do „historii i rodzaju wkładu” każdego z rodziców.

Punkt 7 mówi o chęci, i możliwości każdego z rodziców do dostarczenia odpowiedniej opieki dla dziecka, a w tym do dostosowania opieki do potrzeb rozwojowych, emocjonalnych, duchowych i kulturowych, a także do dołożenia wszelkich starań aby utrzymać jednolity standard opieki.

Punkt 8 odnosi się wprost do ewentualnych zmian psychospołecznych, które mogłyby zajść w przypadku zmiany domu, szkoły i otoczenia, co oznacza że rodzic który mieszka w innym stanie, bądź w innym kraju, zawsze będzie miał większą trudność aby dowieść swojej racji w sądzie. Jednakże sądy będą brały pod uwagę jakość i lokalizację szkoły, jako czynnik determinujący standard dobra dziecka. Sąd Apelacyjny Stanu Minnesota w decyzji Schultz v. Ruff (Minn. Ct. App. 2015) orzekł że: „standard najwyższego dobra dziecka oznacza to, że wszystkie czynniki istotne dla sprawy muszą być rozpatrzone przez sąd”, włączając w to 12 czynników zawartych w ustawie [Minn. Stat. § 518.17, subd. 1(a) (2014)]. W tym przypadku strony wyszczególniły kryterium dotyczące jakości kształcenia w szkole, i jednym argumentem którym posłużył się sąd rejonowy, wyrokując na korzyść skarżącego, był fakt że, szkoła w pobliżu której mieszkał oferowała lepszy program nauczania, który był istotny ze względu na dobro i rozwój dziecka. Sąd rejonowy uznał, że lokalizacja szkoły jest relewantna ze względu na dobro dziecka.

Punkt 9 odnosi się do ewentualnych skutków, które mogą wywołać wypracowane rozwiązania na relacje pomiędzy dzieckiem i każdym z rodziców, a także dzieckiem i innymi „istotnymi” osobami. Jest to przepis bardzo w swym brzmieniu nawiązujący do przepisów UMDA. Jednakże Ustawa stanu Minnesota jest z pewnością bardziej szczegółowa.

Punkt 10 jest kwintesencją prawa, które ma na względzie nie tylko dobro dziecka, ale także całej rodziny. Przepis mówi o „maksymalizacji czasu spędzonego z każdym z rodziców i zakazie ograniczania czasu z którymkolwiek z rodziców”. Z tego przepisu wynika, że ustawodawca kierował się co do zasady ideą sprawowania opieki łącznej.

Punkt 11, mówi, że o ile nie wystąpiła przemoc domowa opisana w punkcie 4, każdy z rodziców ma ułatwić kontakt z rodzicem który nie uzyskał prawa do sprawowania opieki nad dzieckiem.

Konkludując, punkt 12 odnosi się do możliwości i zdolności rodziców do współpracy nad wychowaniem dziecka, a mianowicie do maksymalizacji wymiany informacji i minimalizacji wystawienia dziecka na konflikt, a także usprawnienie metod rozwiązywania sporów dotyczących ważniejszych decyzji dotyczących życia dziecka. Sąd może przyznać wyłączną opiekę wyłącznie jednemu z rodziców, w przypadku gdy rodzice nie są w stanie ze sobą współpracować. Sąd

apelacyjny stanu Minnesota w 2016 r. w sprawie *Rexine v. Rexine* [WL 6442560 (Min. Ct. Appeals 2016)] orzekł, że „istnieją wystarczające dowody aby przyznać [Rexine] wyłączną opiekę nad dziećmi, ponieważ ze stanu faktycznego wynika, że Bulisco użyłby wyłącznej opieki jako narzędzie, aby kontrolować [Rexine's] czas w taki sposób, że alienowałby dzieci od matki.

### **Konkluzja**

Prawo w stanie Minnesota jest indykatorem, jak szeroko i szczegółowo można rozumieć nadrzędny interes dziecka. Kluczową jest rola sądu, jednakże w niejednoznacznych okolicznościach i innych występujących trudnościach takich jak np. wiek dziecka, nie ulega wątpliwości, że jest to zadanie niezwykle skomplikowane. W każdym wypadku, ustalanie opieki nad dzieckiem jest procedurą wymagającą niepodważalnych dowodów, co jak już wcześniej wspomniano, może spowodować wiele trudności. Ponieważ polskie prawo wciąż nie wypracowało jednolitej, ustawowej definicji, tudzież jednolitej wykładni standardu dobra dziecka, należy zadać sobie pytanie kiedy i w jaki sposób powinny zajść zmiany. Stan Minnesota jest przykładem w jaki sposób można ujednolicić przepisy prawne i dostosować je do wymogów dwudziestego pierwszego wieku. Jednakże na podkreślenie zasługuje fakt, że zarówno na poziomie federalnym jak i stanowym istnieją mechanizmy, które zapewniają bezpieczeństwo dzieciom które doświadczyły przemocy domowej, aby nigdy nie trafiły pod opiekę rodzica, który dopuścił się w stosunku do niech przemocy.

## **THE CONCEPT OF THE „BEST INTEREST FACTORS” IN REGARD TO EXERCISING CHILD CUSTODY. THE COMPARATIVE ANALYSIS BETWEEN POLAND AND MINNESOTA STATE**

### **(Summary)**

Family law and especially child custody have been in the limelight ever since divorce rates kept growing higher not only locally, but also globally. The modern family may face different challenges, however managing the consequences of family dissolution is a task which requires the cooperation of both the judiciary and the family alike. Children are the most vulnerable parties, ergo the level of protection needs to be carefully considered on a case by case basis. When comparing different child custody and protection laws, certain differences emerge as to the enactment and enforcement of the law. The paper will endeavor to compare and contrast the differences between Poland and the state of Minnesota. Moreover, the paper will seek to provide an overview of the most crucial elements pertaining to child custody laws.