



[www.forummatek.pl](http://www.forummatek.pl)

[biuro@forummatek.pl](mailto:biuro@forummatek.pl)

Płocochowo 75A 06-100Pułtusk

**Stowarzyszenie Forum Matek Przeciw**

**dnia 19.12.2013r.**

**Dyskryminacji Ojców**

**Płocochowo 75 a, 06-100 Pułtusk**

**Śląskie Stowarzyszenie Obrony Praw Ojca**

**w Katowicach**

**Stowarzyszenie Dzielný Tata.pl**

**Rzecznik Praw Obywatelskich**

**z siedzibą w Koninie**

**Prof. Irena Lipowicz**

#### **WNIOSEK**

organizacji pozarządowych do Rzecznika Praw Obywatelskich o wystąpienie do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie niekonstytucyjności art. 58 i 107 Kodeksu Rodzinnego i Opiekuńczego dotyczącego ograniczania praw jednemu z rodziców z „automatu ustawowego”, jako sprzeczne z art. 2, art. 8 art. 31, art. 32, art. 33, art. 37, art. 40, art.47 i 48 Konstytucji RP.

**Szanowna Pani Rzecznik**

dla realizacji zasady ochrony rodziny, jej wartości, ochrony starszego pokolenia, niezbędne są zmiany w obecnie istniejących uwarunkowaniach systemowych, a w szczególności zmiany prawa rodzinnego, procedury cywilnej, jak i zmiany innych przepisów regulujących sprawy rodziny, które rozproszone są po różnych przepisach prawa.

Narzucanie przez państwo rodzinie jak ma żyć, szukanie lub tworzenie gorszego rodzica za pomocą opinii RODK, jest zaprzeczeniem naszej polskiej tradycji narodowej – utrwalania wartości rodziny, poszanowania ojca, poszanowania starszego pokolenia i innych wartości społecznych, i wreszcie konstytucyjnej zasady równości każdego człowieka.

Przepisy KRiO winny odpowiadać duchowi Konstytucji, a ten powinien być odzwierciedleniem oczekiwań społecznych, równouprawnienia, oczekiwań rodziny – działań instytucji państwowych, w tym sądów, w kierunku wzmocnienia rodziny, ochrony praw dziecka do obojga rodziców.

Przyjęty w praktyce sądów polskich powszechny model ograniczania władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców (zwykle ojcu) w imię uproszczenia stosowania prawa, a zwłaszcza wypaczenia jego materialnej sprawiedliwości, wypacza ducha Konstytucji, stanowi naruszenie Konwencji o prawach człowieka i podstawowych wolności.

Nie można się zgodzić z tym, że ograniczanie praw jest społecznie dobrze przyjmowane, także nie można się zgodzić z tym, iż intencją założeń Konstytucji o ochronie praw człowieka było takie przyzwolenie na ograniczanie praw, które przyjęło formę zasady.

Art. 48 ust. 1 Konstytucji nakłada na obojwoje rodziców obowiązek wychowywania dzieci, a przepis art. 58 i 107 KRiO uniemożliwia rodzicowi wypełnianie konstytucyjnych i wynikających z miłości rodzicielskiej, naturalnych powinności wobec dziecka.

Ograniczanie praw jednemu z rodziców uniemożliwia wpływ na wychowanie dziecka, a **w praktyce znaczy „jej pozbawienie”**, choć jednocześnie nie zwalnia takiego rodzica z ponoszenia odpowiedzialności za dziecko.

Te „systemowe rozwiązania” doprowadziły do tego, że w kraju notuje się **milion pięćset jedenaście tysięcy dzieci wychowywanych przez same matki, bez wpływu ojca**.

Taki stan jest przeważnie wynikiem złego: niekonstytucyjnego i dyskryminującego prawa, realizowania przez sądy polityki „złego ojca” i zawsze pokrzywdzonej matki.

### **Uzasadnienie**

O pomyślności państwa, jako narodu (na który składają się rodziny, tj. ludzie), stanowi nie tylko polityka i trójpodział władz, ale przede wszystkim poziom przestrzegania konstytucyjnych zasad, wartości, praw i wolności, określających *par excellence* rzeczywistość, a nie tylko formalną ochronę praw człowieka do życia w optymalnych warunkach rodzinnych, społecznych, socjalnych, gospodarczych, prawnych, politycznych i innych – która to jest egzemplifikacją relacji państwo-jednostka w aspekcie poszanowania praw człowieka i dziecka.

Dziś, sądy rodzinne, uznane za „najsłabsze” ogniwo III władzy (spośród sędziów karnistów, cywilistów, administratywistów), rzeczywiście tworzą największe ustawowe bezprawie, by nie powiedzieć, patologię życia rodzinnego względem dziecka i rodzica.

Regulacje prawne powinny zapewniać jednostce nie tylko bezpieczeństwo prawne, lecz także w pełni zakładać przewidywalność co do tego, w jakim stopniu realizacja ich praw naturalnych (rodziny) może wpływać na ukształtowanie pozycji prawnej jednostki w poszczególnych sytuacjach prawnych, tj. społeczno-rodziny (por. wyroki z: 19 grudnia 2002 r., K 33/02 i 9 czerwca 2003 r., SK 5/03). W 85% okręg łódzki w sprawach rozwodowych pozostawia obojgu rodzicom władzę rodzicielską, natomiast odwrotnie jest w okręgu częstochowskim. Ta polaryzacja rozstrzygnięć świadczy o pozanormatywnym wpływie na orzekanie przez Sąd na podstawie przepisów prawa materialnego oraz wykorzystaniem dyskrecyjnej władzy sędziowskiej, która niczym nie kontrolowana, tworzy największą ustawową patologizację życia jednostkowego (dziecka, rodzica, człowieka, rodziny), a w istocie i społecznego. Jest też przesłanką uzasadniającą wniesienie przez RPO wniosku do TK w przedmiocie konstytucyjności wskazanych przepisów prawa.

Sądy rodzinne w zdecydowanej większości nie rozumieją potrzeby równouprawnienia i symetrycznej ochrony praw dziecka oraz rodziców. Pomijają prawa dziecka do obojga rodziców, a klauzula "dobra dziecka" bywa tylko swoistym „parawanem” dla prawie każdej, irracjonalnej i z rażącym naruszeniem prawa podmiotowego decyzji Sądu.

Należy podkreślić, że do naczelnych zasad i wartości Konstytucji należą m.in.:

**I - człowiek i jakość jego życia** (na różnych etapach swojego rozwoju),

**II - jego rodzina** oraz ochrona jego podstawowych praw i wolności związanych z jego przyrodzoną godnością i prawami podmiotowymi, a także:

- 1) zasada państwa prawnego** (art. 2 Konstytucji: **Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej** oraz art. 7 Konstytucji: **Organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa** oraz art. 45 i art. 92 Konstytucji).
- 2) zasada ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa,**
- 3) bezpieczeństwo prawne, ochrona praw nabytych,**
- 4) nakaz przestrzegania reguł przyzwoitej legislacji, w tym przestrzeganie zasady dostatecznej określoności przepisów prawa,**
- 5) zakaz dyskryminacji ze względu na płeć (rolę rodzinną, społeczną ),**

oraz poniższe przepisy Konstytucji, wyrażone w:

**Art. 8.**

1. Konstytucja jest najwyższym prawem Rzeczypospolitej Polskiej.
2. Przepisy Konstytucji stosuje się bezpośrednio, chyba że Konstytucja stanowi inaczej.

**Art. 32.**

1. Wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne.
2. Nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiegokolwiek przyczyny.

**Art. 33.**

1. Kobieta i mężczyzna w Rzeczypospolitej Polskiej mają równe prawa w życiu rodzinnym, politycznym, społecznym i gospodarczym.

W doktrynie prawa wskazuje się, że z brzmienia art. 2 Konstytucji można odczytać trzy osobne zasady: **państwa demokratycznego, państwa prawnego oraz państwa sprawiedliwego**. Te połączone trzy zasady tworzą ogólniejszą i bardziej abstrakcyjną zasadę państwa demokratycznego, prawnego i sprawiedliwego, w której każda z trzech zasad cząstkowych musi być wyjaśniana w powiązaniu i z uwzględnieniem pozostałych.

Wszelkie procedury sądowe mają doprowadzić w stosowaniu prawa do najwyższego poziomu sprawiedliwości materialnej, zwłaszcza w prawie cywilnym (także rodzinnym, gospodarczym) i karnym, tam, gdzie sytuacja taka jest możliwa.

**Art. 2 Konstytucji**, jako podstawa kontroli, ma znaczenie dla tych zasad, które nie zostały odrębnie wyrażone w Konstytucji, a mieszczą się w zasadzie demokratycznego państwa prawnego. Chodzi głównie o zasadę ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa i wynikający z niej obowiązek zapewnienia bezpieczeństwa prawnego, ochrony praw nabytych (np. praw rodzicielskich) i interesów w toku, zakaz wstecznego działania prawa, nakaz przestrzegania reguł przyzwoitej legislacji, w tym przestrzeganie zasady dostatecznej określoności przepisów prawa (por. np. wyroki z: 13 kwietnia 1999 r., K 36/98 i 10 kwietnia 2006 r., SK 30/04).

Zasada państwa prawnego wymaga stanowienia norm nienaganych z punktu widzenia techniki legislacyjnej. Normy te powinny realizować założenia leżące u podstaw porządku konstytucyjnego w Polsce i strzec tego zespołu wartości ludzkich, dla których Konstytucja ta

została uchwalona, jako najwyższe prawo, chroniące naturalne, podstawowe i przyrodzone naturze ludzkiej niezmiennie wartości, wśród których naczelne miejsce zajmują prawa człowieka, rodzina, prawa dziecka.

Obowiązkiem ustawodawcy jest zabezpieczenie podstawowych wartości ludzkich, które konstytuują optymalne środowisko rozwoju społecznego, a przez ochronę praw jednostki, stwarzając jej środowisko rozwoju do szczęśliwego życia.

Wartości konstytucyjne i prawne powiązane są z systemem prawnym każdego demokratycznego państwa. Należy mieć na uwadze, że w pluralizmie wartości, wartość w systemie prawnym (normatywnym) cechuje się immanentnym związkiem z normą jako regułą czy wzorcem, które doprowadzić mają do realizacji danej wartości („wartość – środek, metodologia” prowadzi do osiągnięcia w całości „wartości – celu”). W przypadku niektórych wartości ujawnia się w ten sposób moralny charakter działania będącego realizacją normy<sup>1</sup>.

Norma wskazując na wartość (która jest dla niej celem) nie jest tym samym, co wartość, która odnosi się do rozumienia pewnego dobra dla jednostki czy społeczeństwa, dobra, które uważa się za pożądane i godne realizacji.

Norma odnosi się do sposobu i granic, w obrębie których możliwa jest konkretna realizacja wartości, jednocześnie określa wartość, podczas gdy wartości narzucają normie pewne granice, będąc tym samym źródłem selekcji reguł postępowania i formułowania określonych norm. **Wartości ludzkie nadają normom wewnętrzną i wiążącą treść, są ideami, które ukierunkowują – przez normy – działanie ludzkie, tworząc prawne warunki poprawy jakości życia, zwłaszcza rodzinnego, społecznego czy ekonomicznego<sup>2</sup>.**

„Ustawodawca wydaje normy prawne nie tylko po to, aby ujawnić swoją negatywną (lub pozytywną) ocenę o pewnym stanie, ale, także po to, aby motywować zachowania ludzkie w kierunku przez ustawodawcę pozytywnie ocenianym, dlatego norma prawna zawierać musi w sobie jednocześnie dwa aspekty: aksjologiczny – wyrażający ocenę ustawodawcy i teleologiczny – motywujący do określonego zachowania, opartego na autorytecie ustawodawcy. Aspekt teleologiczny jest wyrazem woli ustawodawcy skierowanej do obywateli, opartej na ocenie określonego stanu faktycznego. **Aspekt aksjologiczny argumentuje, aspekt teleologiczny żąda określonego zachowania się<sup>3</sup>.**”

---

<sup>1</sup> J. Mariański, *Wprowadzenie do socjologii moralności*, Wydawnictwo KUL, Lublin 1989, str. 169.

<sup>2</sup> Ibidem, *passim*.

<sup>3</sup> Tak A. Zoll, *Aksjologiczne podstawy prawa karnego* [w:] red. B. Czech, *Filozofia prawa a tworzenie i stosowanie prawa*, IWS, Katowice 1992, str. 305.

Należy przy tym uwzględnić wartości wskazane w preambule Konstytucji oraz sprecyzowaną w art. 1 Konstytucji zasadę, że Polska jest dobrem wspólnym wszystkich obywateli. Konstytucja przyjęła model państwa, w którym sprawiedliwość społeczna jest celem urzeczywistnionym przez demokratyczne państwo prawne. **Nie osiągnie się sprawiedliwości społecznej w sprawach rodzinnych przy wadliwych konstrukcjach prawnych związanych z art. 58 i art. 107 krio.**

Zasada sprawiedliwości społecznej w zestawieniu z art. 1 i 2 Konstytucji powinna być pojmowana jako czynnik prowadzący do sprawiedliwego wyważenia interesu ogółu (dobra wspólnego) i interesów jednostki (wyrok z 12 kwietnia 2000 r., K 8/98). Zasadę demokratycznego państwa prawnego, a zwłaszcza zasadę zaufania, należy uwzględniać, rekonstruując wzorzec sprawiedliwego (rzetelnego) postępowania sądowego. Konstytucyjne prawo do sądu oraz zasada państwa prawnego pozostają ze sobą w związku (wyrok z 26 lutego 2008 r., SK 89/06).

Ostrożność procesowa nakazuje uwzględniać zasadę interpretacji norm prawnych w zgodzie z zasadami konstytucyjnymi i zgodnie z Konstytucją, co potwierdza także całe orzecznictwo TK, a zwłaszcza wyrok TK z dnia 10.07.2000 r. (SK 12/99) oraz orzeczenie z 4.10.1995 r., z którego wynika, że „wydanie orzeczenia o niekonstytucyjności ustawy nie powinno następować w sytuacji, gdy możliwe jest nadanie ustawie takiego rozumienia, które doprowadzi ją do zgodności z normami, zasadami i wartościami ustanowionymi przez Konstytucję (...). Innymi słowy, jeżeli na gruncie wykładni językowej możliwe jest różne rozumienie treści normy, to należy przyjmować taki rezultat wykładni, który zapewnia zgodność z zasadami konstytucyjnymi (np. syg. akt K.17/93, OTK w 1994 r., cz. I, s. 92)<sup>4</sup>.

Zasada nadrzędności Konstytucji ma charakter zasady ustrojowej, jest bezpośrednio związana z koncepcją demokratycznego państwa prawa. Dla zabezpieczenia prymatu Konstytucji nad innymi aktami normatywnymi, a poprzez to dla realizacji wartości, zasad i norm konstytucyjnych, ustrojodawca przewidział silne gwarancje (powołał TK, wyposażając go w kompetencję kontroli konstytucyjności aktów normatywnych).

Najwyższa moc prawna Konstytucji w hierarchicznie zbudowanym systemie prawa (art. 8 Konstytucji) oznacza, że żadna norma prawna niższej

---

<sup>4</sup> Szerzej zob. L. Morawski, *Wykładnia w orzecznictwie sądów – komentarz*, Toruń 2002, str. 168 i n.

rangi nie może być sprzeczna w rozmieleniu czy stosowaniu prawa z normami konstytucyjnymi.

W doktrynie utrwalił się pogląd, że zasada nadrzędności Konstytucji – w aspekcie pozytywnym – statuuje obowiązek realizacji wszelkich jej postanowień. Wynika stąd nakaz spójności – przepisy aktów niższego rzędu muszą zawierać treści pozwalające na urzeczywistnienie postanowień ustawy zasadniczej w sposób możliwie najpełniejszy uwzględniający ochronę praw człowieka. W aspekcie negatywnym, zasada ta oznacza zakaz wydawania aktów prawnych sprzecznych z Konstytucją i wartościami, których ona strzeże.

Zasada legalizmu nakłada na organy ustawodawcze obowiązek formułowania przepisów w stanowionych ustawach w zgodności z przepisami Konstytucji. Poza tym każde naruszenie przez organ władzy państwowej obowiązujących go zakazów i nakazów zawartych w szczegółowych unormowaniach konstytucyjnych, w szczególności podjęcie decyzji władczej z przekroczeniem kompetencji określonych w Konstytucji i ustawach, zawsze stanowi *implicite* także naruszenie takich ogólnych zasad konstytucyjnych, jak zasada demokratycznego państwa prawnego i zasada legalizmu (wyroki z: 25 maja 1998 r., U 19/97 i 23 marca 2006 r., K 4/06).

Realizacja ww. zasad i wartości konstytucyjnych przekłada się na jakość relacji międzyludzkich, które mają swoje korzenie w interakcjach społecznych, a przede wszystkim w każdej rodzinie, która poprzez tworzenie relacji rodzicielskich (emocjonalno-społecznych) wpływa na proces wychowawczy przyszłego pokolenia.

Debata o rodzinie rozpoczyna się w okresie głębokiego kryzysu więzi międzyludzkich, więzi rodzicielskich. Żadne, nawet najlepsze rozwiązanie ekonomiczne czy polityczne, nie zastąpią człowiekowi rodziny, w której każdy człowiek, każde dziecko uczy się postaw społecznych, obywatelskich czy empatycznych, tak niezbędnych do nawiązania prawidłowych relacji w swoim życiu. Jest to truizm powszechnie znany, ale choć to takie oczywiste, to jednak w wykonaniu państwa polskiego nie znajduje egzemplifikacji w życiu. Społeczne zaufanie do władzy sądowniczej jest w sprawach rodzinnych na najniższym poziomie. Jeszcze nigdy wcześniej w Polsce nie było tylu organizacji pozarządowych walczących o poszanowanie praw dziecka i równouprawnienie rodziców do sprawowania opieki nad swoim dzieckiem. Nigdy wcześniej nie było tylu przekazów medialnych o patologii i dyskryminacji w sądach rodzinnych<sup>5</sup>. Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że art. 8 ust. 2 konstytucji nakłada na wszystkich

<sup>5</sup> [http://www.youtube.com/watch?v=RL5c\\_5H-b3Y](http://www.youtube.com/watch?v=RL5c_5H-b3Y), [https://www.youtube.com/watch?v=UIy\\_qvRc7pM](https://www.youtube.com/watch?v=UIy_qvRc7pM)

obowiązek bezpośredniego stosowania jej przepisów. Nie daje to wprawdzie nikomu poza Trybunałem Konstytucyjnym kompetencji do orzekania o niekonstytucyjności ustawy i odmowie stosowania jej przepisów (...), ale nie zwalnia sądów (i wszystkich innych organów władzy publicznej) od obowiązku bezpośredniego stosowania przepisów konstytucji. Trybunał Konstytucyjny przypomina że bezpośrednie stosowanie konstytucji przez sądy może przybierać dwojaką postać. Najbardziej typowe w praktyce jest tzw. współ stosowanie przepisu konstytucji i przepisów ustawy, co ma miejsce w sytuacji, gdy dana materia jest jednocześnie regulowana tak na poziomie konstytucyjnym, jak i ustawowym. Wówczas przepis konstytucyjny albo - wraz z przepisem ustawy - staje się budulcem dla zbudowania normy prawnej (co jednak możliwe jest tylko, gdy przepis ten charakteryzuje się dostatecznym stopniem konkretności i precyzji), bądź staje się wyznacznikiem sposobu ustalenia prawnego znaczenia przepisu ustawy (co przybiera postać tzw. wykładni ustawy w zgodzie z konstytucją i może następować także w oparciu o ogólne zasady konstytucyjne).

**Rozwód czy rozejście się rodziców nie są sytuacją (czy przesłanką) *per se* ingerencji państwa w regulację praw rodzicielskich (tzw. władzy rodzicielskiej). Nie konstytuuje też *sui generis* takiej normy prawnej, która mogłaby powodować czy to dyferencjację normatywną obojga rodziców, czy wyłącznie formalną przesłankę do takiej ingerencji państwa w podstawy praw podmiotowych, związanych z dobrem rodziny.**

W dodanej nowelą z 2008 r. przepisie art. 58 § 1a K.r.o. ustawodawca przewidział, że "porozumienie rodziców" ma charakter obligatoryjny w przypadku pozostawienia władzy rodzicielskiej obojgu rozwodzącym się rodzicom, a więc stanowi przesłankę konieczną do wydania takiego rozstrzygnięcia.

Obowiązujące przepisy art. 58 § 1 zd. 2 i § 1a zd. 2 K.r.o. oraz art. 107 § 2 zd. 2 K.r.o. przewidują możliwość pozostawienia pełnej władzy rodzicielskiej obojgu rozwiedzionym małżonkom (lub rodzicom żyjącym w rozłączeniu) na ich zgodny wniosek. Skuteczność wniosku,

---

<https://www.youtube.com/watch?v=tr-D7sR6gQo>, <https://www.youtube.com/watch?v=0LJmgiSJynw>  
<https://www.youtube.com/watch?v=vISMjnSGy6k>, <https://www.youtube.com/watch?v=xV407O7zr4g>  
<https://www.youtube.com/watch?v=1RLAIGeHNNY>, <https://www.youtube.com/watch?v=rWnQmtRJPC>.

Na ostatniej konferencji zorganizowanej w siedzibie fundacji im. Stefana Batorego przez fundację Court Watch z Torunia przedstawiło wyniki społecznego zaufania do sądownictwa. Wszyscy prelegenci i uczestnicy tej konferencji jednogłośnie stwierdzili, a szczególnie podkreślił to minister, Jerzy Kozdroń, że owo społeczne zaufanie jest na zenująco niskim poziomie, z czym zgodzili się pozostali uczestnicy (głównie sędziowie).



o którym mowa, została uzależniona od przedstawienia sądowi "porozumienia rodziców" dotyczącego sposobu wykonywania władzy rodzicielskiej (i kontaktów z dzieckiem) po rozwodzie oraz zgodności tego porozumienia z dobrem dziecka, a także jest uwarunkowana istnieniem pozytywnej prognozy, iż oboje rodzice będą współdziałać w sprawach dziecka. Obecne rozwiązania z art. 58 i 107 KRiO w zastosowaniu niektórych, nie rozumiejących problemu sędziów prowadzą do tzw. ustawowego bezprawia, tj. dyskryminacji dziecka i rodzica oraz jego stygmatyzacji, jako gorszego w oczach społeczeństwa. Rozbieżność orzecznicza została zauważona przez Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, czy nawet przez RPD, co już wprost daje nam informację o niekonstytucyjnym stosowaniu prawa przez sądy rodzinne.

**Czy obligatoryjny charakter tego porozumienia zmusza obojga rodziców do szukania konsensusu, czy tylko jednego rodzica? Czy brak zgody jednego z rodziców na osiągnięcie tego porozumienia, stawia drugiego rodzica w gorszej sytuacji prawnej?**

**Czy brak zgody jednego z rodziców wyczerpuje znamiona ochrony zasad konstytucyjnych ww. oraz ww. artykułów Konstytucji?**

Obecnie jest: art. **58 §1 KRiO**:

**Zdanie I.**

W wyroku orzekającym rozwód sąd rozstrzyga o władzy rodzicielskiej nad wspólnym małoletnim dzieckiem obojga małżonków i o kontaktach rodziców z dzieckiem oraz orzeka, w jakiej wysokości każdy z małżonków jest obowiązany do ponoszenia kosztów utrzymania i wychowania dziecka.

**Zdanie II.**

Sąd uwzględnia "**porozumienie małżonków**" o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem po rozwodzie, jeżeli jest ono zgodne z dobrem dziecka.

**Zdanie III.**

Rodzeństwo powinno wychowywać się wspólnie, chyba że dobro dziecka wymaga innego rozstrzygnięcia.

**Art. 107**

§ 1. Jeżeli władza rodzicielska przysługuje obojgu rodzicom żyjącym w rozłączeniu, sąd opiekuńczy może ze względu na dobro dziecka określić sposób jej wykonywania.

§ 2. Sąd może powierzyć wykonywanie władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców, ograniczając władzę rodzicielską drugiego do określonych obowiązków i uprawnień w stosunku do osoby dziecka.

Zd. II. Sąd może pozostawić władzę rodzicielską obojgu rodzicom, jeżeli przedstawili zgodne z dobrem dziecka porozumienie o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem, i jest zasadne oczekiwanie, że będą współdziałać w sprawach dziecka.

Zd. III. Rodzeństwo powinno wychowywać się wspólnie, chyba że dobro dziecka wymaga innego rozstrzygnięcia.

**Taka legislacja *expressis verbis* narusza ww. zasady konstytucyjne, prowadzi do faktycznego i prawnego ograniczenia praw drugiego rodzica a tym samym wpływu tego rodzica na wychowywanie dziecka .**

W istocie rzeczy, wystarczy tylko determinacja jednego z rodziców i kreacja przez niego pozornego lub rzeczywistego konfliktu w przedmiocie braku uzgodnienia takiego porozumienia, aby Sąd, opierając się na wspomnianych artykułach, 58 i 107 krio (tj. bez rzeczywistych materialnych przesłanek, a także wbrew zasadom i wartościom konstytucyjnym, o których mowa była wyżej) ograniczył „z urzędu” władzę rodzicielską jednemu z rodziców. Konflikt kreowany przez jednego z rodziców nie może być przesłanką ograniczania lub pozbawiania drugiego rodzica jego naturalnych i podmiotowych oraz *par excellence* społecznie ważnych – praw rodzicielskich.

Przykładem takiego niekonstytucyjnego stosowania prawa, jest sprawa ojca, któremu w sprawie rozwodowej SO nie ograniczał władzy rodzicielskiej, ale była małżonka za parę miesięcy złożyła wniosek do SR o ograniczenie władzy rodzicielskiej, pisząc wniosek, że nie są w stanie osiągnąć porozumienia rodzicielskiego (art. 107 krio), i wnosi wobec tego o ograniczenie ojcu władzy rodzicielskiej. Co bezmyślny SO w Łomży utrzymał w mocy.<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> Łomża, Sąd Okręgowy I Wydział Cywilny, I Ca 244/13, Sąd Rejonowy, Wysokie Mazowieckie VIII Nsm 67/13.

Kolejnym przykładem, kiedy nawet nikt z rodziców nie składał wniosku o ograniczenie władzy rodzicielskiej, to SR w Ełku z urzędu (znowu na podstawie art. 107 krio), ograniczył tę władzę jednemu z rodziców, ku zdziwieniu obojga rodziców, a SO w Suwałkach utrzymał takie orzeczenie w mocy.<sup>7</sup> Sąd Okręgowy w Suwałkach, uzasadnił bez wnioskowe ograniczenie władzy rodzicielskiej rodzicowi, cyt.: **"Przepisy art. 107 i 109 kro przewidują inne podstawy do ograniczenia władzy rodzicielskiej i przy ograniczeniu władzy rodzicielskiej z art. 107 kro, nie jest konieczne wystąpienie zagrożenia dobra dziecka. Wystarczy brak porozumienia między rodzicami co do zakresu jej wykonywania."**

Z kolei SR w Białymstoku, aby ograniczyć rodzicowi władzę rodzicielską, posłużył się właśnie przesłaną braku woli porozumienia jednego rodzica, konstatując, że: **„Nie ma między nimi żadnego porozumienia, uczestnik postępowania wskazał, że chciałby z byłą żoną dojść do porozumienia i wspólnie wypracować plan wykonywania władzy rodzicielskiej, jednakże ta nie wyraża na to zgody. W tym stanie rzeczy, rodzice nie mogli i nie przedstawili zgodnego z dobrem dzieci porozumienia o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i utrzymywaniu kontaktów z dziećmi. Pozostawienie zatem pełnej władzy obojgu rodzicom nie było możliwe. Zasadne było ograniczenie władzy rodzicielskiej...”**<sup>8</sup>

Podobnie działa SR w Augustowie, który z pogwałceniem przepisów prawa (co stwierdził SO w Suwałkach) zaocznie, bez żadnych przesłanek i jakby na „życzenie” mieszkańca Augustowa dokonuje zakazu kontaktów z dzieckiem drugiemu rodzicowi, tylko po to, by stworzyć formalną podstawę odebrania dziecka pierwszoplanowemu rodzicowi, który od urodzenia zajmował się dzieckiem (III NSM 114/12, SR Augustów).

W wielu przypadkach, SR zaocznie pozbawia rodzica władzy rodzicielskiej, bo jeden z rodziców podał niewłaściwy adres drugiego rodzica (SR w Ostrołęce).

Z takimi przypadkami mamy do czynienia w Polsce, w Sądach Rodzinnych, które taką jakością stosowania prawa i przestrzegania prawa zasłużyły sobie na miano „najgorszych” sądów. Wszelkie prośby o nadzór do MS czy prezesa sądu spotykają się z użyciem przez

---

<sup>8</sup> Ełk, SR, sygn akt III NSM 212/11. Sąd wszczął z urzędu sprawę o ograniczenie władzy rodzicielskiej po otrzymaniu wniosku wnioskodawcy o ustalenie miejsca pobytu małoletniej i ustalenie kontaktów rodzica z dzieckiem. Sąd Okręgowy w Suwałkach, sygn akt I CA 315/12.

<sup>8</sup> SR w Białymstoku, III Nsm 214/12.

adresatów, magicznego wyrażenia, „niezawisłość sądu”.... **Taką patologię i indolencję władzy doświadczamy w Polsce na podstawie rzekomo bardzo dobrych obecnych przepisów prawa,** które w żaden sposób nie dyskryminują dziecka i rodziców. Gdzie tu, w tych przypadkach, których są tysiące, mamy poszanowanie Konstytucji i jej zasad?

Prawodawca w Konstytucji określił w sposób dość abstrakcyjny główne zasady funkcjonowania władzy państwowej, zasad prawa i praw obywatelskich – na straży których ma stać dodatkowy organ zwany Trybunałem Konstytucyjnym. W jego gestii też leży ingerencja w niewłaściwie pojmowaną wolę czy intencję ustawodawcy przy stosowaniu prawa przez sądy powszechne – czego dowodem są wyroki TK o niezgodności z abstrakcyjnie pojmowanymi wartościami wyrażonymi klauzulowo danych norm w konkretnej sprawie.

Analiza wyroków TK pokazuje, że mamy ich aż 7 rodzajów. Za podstawowe uważa się dwa wyroki: o zgodności z konstytucją i o niezgodności z konstytucją odpowiedniego przepisu lub całego aktu prawnego, np. ustawy. Pomiędzy tymi orzeczeniami znajdują się orzeczenia, które:

- 1) uznają przepis za zgodny pod warunkiem odpowiedniego rozumienia,
- 2) uznają przepis za zgodny w odpowiednim zakresie jego stosowania (podmiotowym, przedmiotowym, czasowym),
- 3) uznają przepis za niezgodny, pod warunkiem rozumienia go w określony sposób,
- 4) uznają przepis za niezgodny w odpowiednim zakresie jego stosowania (...) Orzeczenie stwierdzające zgodność lub niezgodność ustawy z konstytucją, używające formuły "art. X rozumiany jako" lub "art. X rozumiany w sposób" jest zgodny lub niezgodny z konstytucją – wydawane są w zasadzie w sytuacji, gdy przepis ustawy nie jest jasno sformułowany i przez to jest od początku wieloznaczny lub nadawany jest mu w praktyce sens różny, co także wskazuje na jego wieloznaczność. Ograniczenie władzy rodzicielskiej (ojcu czy matce) stanowi dla dziecka i rodzica rodzaj psychicznej przemocy oraz fizycznej dysfunkcji (dolegliwość psychosomatyczna dla dziecka i rodzica). Oddzielanie rodzica od dziecka, jest wyraźnym naruszeniem i praw podmiotowych rodzica, i naruszeniem dobra dziecka, które immanentnie związane jest z relacją rodzicielską. Wpływa także na uniemożliwianie realizacji podstawowych

obowiązków rodzica wobec dziecka , ponieważ rodzicowi z ograniczonymi prawami odmawia się udzielania informacji o stanie zdrowia dziecka w szpitalach , placówkach ochrony zdrowia , nie udziela się informacji o postępach dziecka w nauce w szkołach , odmawia się rodzicowi branie udziału w wywiadówkach czy spotkaniach okolicznościowych na terenie tych placówek oświatowych .Na skargi tak traktowanych rodziców takie resorty jak :Ministerstwo Sprawiedliwości i Ministerstwo Edukacji Narodowej w pismach Nr MS-DPrC-I-072-9/13/3 z dnia 28 maja 2013r. oraz MEN DKOW.WOKO.0401/13/AAS z dnia 21maja 2013r. zalecają dyskryminowanemu przez system rodzicowi ,aby za każdym razem udawał się do sądu o uzyskanie stosownego zezwolenie np. na odwiedzenie chorego dziecka w szpitalu, czy uzyskanie informacji o dziecku w szkole .To jest dramatem dla rodziny , rodzica , dziecka , stworzonym w ramach uproszczenia zasad postępowania , naruszającym przepisy o prawach człowieka i podstawowych jego wolnościach .Przekłada się takie ograniczenie także na zakaz wykonywania szeregu funkcji w tym m.in. na udział ławników (mężczyzn i kobiet) w wymiarze sprawiedliwości, którym sąd rodzinny, bez przesłanek materialnych – ograniczył władzę rodzicielską, bo art. 162 §2, pkt 3 ustawy prawo o ustroju sądów powszechnych, stanowi, że w (§ 2) do zgłoszenia kandydata na ławnika dokonanego na karcie zgłoszenia dołącza się następujące dokumenty, tj. w punkcie 3. oświadczenie kandydata, że nie jest lub nie był pozbawiony władzy rodzicielskiej, a także, że władza rodzicielska nie została mu ograniczona ani zawieszona (sic!).

Jest także społeczną stygmatyzacją tego rodzica, któremu niejako z „automatu” ograniczono tę władzę oraz stanowi dyskryminację jego funkcji rodzicielskiej. O tej dyskryminacji są już dyskusje na forum komisji sejmowych: Komisji Sprawiedliwości i Praw Człowieka oraz Komisji Polityki Społecznej i Rodziny . Także konferencja zorganizowana przez Rząd dnia 12. 12.2013 r. w Urzędzie Rady Ministrów podejmowała temat dyskryminacji praw dziecka w kontekście dyskryminacji praw ojca.

Nie można klauzuli "dobra dziecka" rozpatrywać w kontekście izolacji dziecka od rodzica. **Dobro dziecka należy i trzeba postrzegać wyłącznie przez relację rodzic-dziecko, bo to stanowi o istocie rodzicielstwa, o istocie miłości rodzicielskiej, której – jeśli dziecko jest pozbawione – brak powoduje właśnie dysfunkcje społeczne i emocjonalno-psychiczne.** Często zachowania matek mają/miały na celu osłabienie relacji ojciec-dzieci, co także często występuje w sprawach

rozwodowych czy rodzinnych gdy rodzice rozstają się (wskazuje na to statystyka i doświadczenie życiowe).

Obecne przepisy tworzą formalny pozór równouprawnienia, a w stosowaniu prowadzą do bezprzedmiotowej ingerencji państwa w najmocniejsze i najwrażliwsze więzi społeczne, jakimi są więzi rodzicielskie, co podważa zaufanie do państwa i do wymiaru sprawiedliwości, obniża społeczny prestiż sądów oraz narusza wspomniane konstytucyjne zasady i wartości, na straży których pozornie stoi Konstytucja RP. Naruszeniem zasady ochrony zaufania do państwa i stanowionego przez nie prawa jest sytuacja, w której określone rozwiązania prawne mają charakter iluzorycznej równości i pozorności ochrony prawnej (zakaz dyskryminacji).

Związek małżeński (formalna rodzina) z dziećmi, stanowi lepszą gwarancję ochrony praw dziecka i rodziców, niż rozwód czy rozejście się rodziców. Ta dyferencjacja faktyczna i normatywna (w oparciu o niekonstytucyjne prawo i jego takie stosowanie) wprowadza właśnie tę iluzoryczną równość, o której strony (rodzic) dowiadyuje się, gdy jest po rozwodzie (po rozejściu się). Jest to w opozycji chociażby do ww. art. 2, art. 8, art. 32 i art. 33 Konstytucji.

W orzeczeniu z 2 marca 1993 r., K 9/92 Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że ustawodawca nie może tworzyć konstrukcji normatywnych, które stanowią złudzenie prawa i w konsekwencji dają jedynie pozór ochrony interesów jednostki. Ustawodawca, co do zasady, nie może więc doprowadzać do istotnego zawężenia możliwości realizacji formalnie przyznanego jednostce prawa podmiotowego (prawa dziecka do najważniejszej relacji, jaką jest relacja rodzicielska przejawiająca się miłością opiekuńczą), tak że w istocie prowadzi to do powstania swoistego *nudum ius* (czy *desuetudo*), które wskutek tego staje się prawem bezprzedmiotowym (por. *per analogiam* wyrok z 8 stycznia 2013 r., K 18/10).

Zasada ta obejmuje jednocześnie zakaz tworzenia przez ustawodawcę takich konstrukcji normatywnych, które są niewykonalne, stanowią złudzenie prawa i w konsekwencji tworzą jedynie pozór ochrony praw podmiotowych, które są funkcjonalnie związane z treścią ustanowionego prawa podmiotowego związanego z relacją rodzinną, jako podstawowa komórka społeczną.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się, że istota sprawiedliwości proceduralnej zawiera się w zapewnieniu stronom możliwości korzystania z praw i gwarancji procesowych oraz zagwarantowania rzetelnego i merytorycznego rozpatrzenia sprawy. Tak rozumiana rzetelność proceduralna zawiera w sobie między innymi następujące elementy: prawo strony do wysłuchania, prawo do informowania, prawo do przewidywalności rozstrzygnięcia, sprawne rozstrzygnięcie sprawy w rozsądnym terminie, umożliwienie wszechstronnego zbadania okoliczności sprawy przez sąd, prawo do inicjatywy dowodowej – co ma zapobiegać jego dowolności i arbitralności, oraz zapewnienia uczestnikowi postępowania przewidywalności przebiegu postępowania, przez odpowiednią spójność i wewnętrzną logikę mechanizmów, którym jest poddany (wyroki z: 31 stycznia 2005 r., SK 27/03, 14 czerwca 2006 r., K 53/05, 12 lipca 2011 r., SK 49/08 11 i 30 października 2012 r., SK 8/12).

Gdyby przyjąć, że obecne stosowanie przez Sądy art. 58 i 107 krio jest konstytucyjne, to niestety, ale prawo do obrony jednego z rodziców zostałoby konstytucyjnie ograniczone i zaburzona byłaby także inicjatywa dowodowa w postępowaniu cywilnym w sprawach rodzinnych z wyraźną preferencją i dyskryminacją jednego z uczestników postępowania.

Sprawiedliwość proceduralna nakazuje obowiązek wprowadzania takich mechanizmów postępowania, które zapewniałyby przejrzystość postępowania, na którą składa się głównie zasada kontrydiktoryjności przed sądem cywilnym czy prawo (zasada) inicjatywy dowodowej stron (art. 6 kc, w zw. z art. 232 kpc). Te elementy procedury cywilnej mają doprowadzić do sprawiedliwości materialnej, która w przypadku rozwodu (czy rozejścia się rodziców) w przypadku wychowywania wspólnych dzieci musi przybrać równą ochronę praw dziecka do obojga rodziców, oraz zachować prawa obojga rodziców do własnego dziecka.

Kształtując uprawnienia stron postępowania, ustawodawca musi wziąć pod uwagę także ogólne cele postępowania oraz inne wartości, takie jak sprawność postępowania, wyważywszy kolidujące interesy (...) Swoboda ustawodawcy kształtowania odpowiednich procedur nie oznacza dopuszczalności wprowadzania rozwiązań arbitralnych, które ponad miarę, a więc bez wystąpienia istotnych racji, ograniczają prawa procesowe strony, których realizacja stanowi przesłankę prawidłowego i sprawiedliwego rozstrzygnięcia sprawy. Jeżeli ograniczenie uprawnień procesowych strony jest zbędne, z punktu widzenia zamierzonych przez

ustawodawcę celów, takich jak zapewnienie większej efektywności postępowania i jego szybkości, a jednocześnie wypacza pozycję stron, uniemożliwia właściwe zrównoważenie ich pozycji procesowej, a tym samym łamie podstawowy postulat sprawiedliwości proceduralnej, czy wreszcie prowadzi do arbitralnego rozstrzygnięcia „sprawy” – to w tego rodzaju wypadkach dochodziłoby do naruszenia gwarancji konstytucyjnych związanych z prawem do sądu (wyroki z: 28 lipca 2004 r., P 2/04 i 23 lipca 2009 r., K 7/09).

Jeżeli przy obecnych przepisach procedury cywilnej dochodzi się do takich materialnych rozstrzygnięć, to także należy się zastanowić, czy nasz kpc nie jest „wadliwy” w tym przedmiocie?

Zmiany przepisów regulujących niektóre obszary życia społecznego są nieodłącznym elementem każdego nowoczesnego państwa. Życie rodzinne i prawa człowieka oraz dziecka należą do najważniejszych spraw w legislacji każdego demokratycznego państwa. Od „świadomości” tego zbiorowego ustawodawcy zależy jakość litery prawa i jakość orzecznicza.

Brak racjonalnych i niedyskryminujących przepisów prawa oraz normatywny stereotyp władzy sądowniczej (w sprawach rodzinnych), doprowadził w ponad 90% do patologizacji życia rodzinnego w Polsce oraz do nieprzestrzegania przepisów (zasad) Konstytucji RP, a tym samym i łamania praw człowieka w sądach rodzinnych.

Odsetek "**pólsierot sądowych**" w Polsce wzrasta w zastraszającym tempie i to przy aprobacie władz państwowych i biernym uczestnictwie instytucjonalnych podmiotów, które zamiast dbać o przestrzeganie praw człowieka i dziecka, zajmują się kreacją swojego pozytywnego medialnego wizerunku. Skutki społeczne takich rozwiązań i indolencji ustawodawcy oraz stronniczego i niekonstytucyjnego stosowania prawa przez sądy rodzinne doprowadziły do pogłębienia problemu stanu polskiej rodziny, do wzrostu przestępczości już wśród młodzieży (głównie tej, wychowywanej bez ojców), do wzrostu kosztów państwa: w obsłudze funduszu alimentacyjnego (niektórzy ojcowie ukrywają dochody, niektóre wyroki w sprawach rodzinnych doprowadzają do upadku prowadzenia działalności gospodarczej), czy np. finansowaniu szkodliwych polskiej rodzinie instytucji, np. RODK, oraz w przedłużaniu procesów rozwodowych (rodzinnych) do 3 czy 5 lat (lub dłużej).



Proces stanowienia prawa odbywa się w oderwaniu od rzeczywistości, brak konsultacji społecznych czyni ten cały cykl legislacyjny fikcją, która z kolei w stosowaniu prawa musi prowadzić do tzw. ustawowego bezprawia, do ustawowej dyskryminacji dziecka i głównie ojca. Tylko 3-4% ojców ma pod swoją opieką dziecko. W sprawach rodzinnych sędziowie zagubili gdzieś po drodze etos sędziego, a najważniejszymi dla nich wartościami stały się: **statystyka, awans, szybkie „załatwienie” sprawy** nawet wbrew prawom podmiotowym stron, bez żadnej odpowiedzialności (poza uchyleniem orzeczenia lub czasem, nie – brak kasacji od tak ważnych spraw, jakim jest ograniczenie lub pozbawienie rodzica władzy rodzicielskiej – sic!).

Należy podnieść, że: **„ucieczka od odpowiedzialności jest możliwa tylko na gruncie tezy, że dowolna treść może być treścią prawa (teza o rozdziale prawa od moralności) i nie byłaby możliwa na gruncie założenia, że prawem jest tylko taki zbiór norm (wartości), który spełnia określone postulaty moralne”** (np. prawo dziecka do obojga rodziców, prawo rodzica do relacji rodzicielskiej, itp.) będące w korelacji z prawami podmiotowymi człowieka.<sup>9</sup>

Niewłaściwie pojmuje się zasadę niezawisłości sędziowskiej, bo czyni się z niej tarczę ochronną przed bylejąkością w orzekaniu, a zwłaszcza w stronnicy prowadzeniu danych spraw i naruszaniem Konstytucji oraz praw dziecka do obojga rodziców.

Brak kasacji w sprawach rodzinnych pozbawia stronę możliwości stosowania tego nadzwyczajnego środka kontroli, a przecież dla każdego człowieka (rodzica) sprawy rodzinne są najważniejszymi sprawami w jego życiu.

Należy też podnieść, że binarna struktura rozstrzygnięć sądowych w sprawach rodzinnych, w których sąd opowiada się za jedną ze stron, stanowi przeszkodę w osiągnięciu kompromisu między stronami i poza naruszeniem ww. norm, zasad i przepisów Konstytucji, przyczynia się do eskalacji konfliktu, zamiast go środkami prawnymi minimalizować. Sąd może „zmusić” strony do równoprawnego osiągnięcia kompromisu rodzicielskiego (czasem to czyni, czego dowodem są orzeczenia np. o opiece naprzemienną)<sup>10</sup>. Nie ma instytucji "lepszego rodzica z urzędu", dlatego system prawa musi uwzględniać równą ochronę praw człowieka w aspekcie życia rodzinnego, a zwłaszcza dziecka i jego prawa do doświadczania opieki czy miłości rodzicielskiej do obojga rodziców (co wynika z natury rzeczy), bez ustawowej (bezprawnej) preferencji

<sup>9</sup> Por. L. Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian*, LexisNexis, Warszawa 2003, str. 322.

<sup>10</sup> IC 3247/10, SO Kielce: "orzekł o pełnej władzy rodzicielskiej obojga rodziców z tym, że synowie stron w wieku: 9 lat oraz 6 lat i 9 mcy, naprzemiennie w okresach jednotygodniowych przebywać będą w miejscu zamieszkania ojca i matki". Drugie orzeczenie: IC 272/10 SO Kielce: "wykonywanie władzy rodzicielskiej nad małoletnimi dziećmi stron (...) powierza obojgu rodzicom, określając jednocześnie nieograniczony i niczym nieskrępowany sposób realizacji uprawnień rodzicielskich" oraz tysiące orzeczeń w okręgu łódzkim i w całej Polsce.

jednego z rodziców, a dyskryminacji drugiego – co w obecnym stanie prawnym z naruszeniem wskazanych zasad i artykułów Konstytucji, ma miejsce.

**Aktualne brzmienie powyższych artykułów 58 i 107 krio nie rozwiązują w ogóle problemu konfliktów rodzicielskich, a jedynie narzucają rodzicom (nie)prawne i niekonstytucyjne rozwiązanie, które czerpią swoją moc wyłącznie z tetyczności prawa, a nie z jego aksjologicznego uzasadnienia klauzulą „dobra dziecka”.** Dobro dziecka, to prawo dziecka do nieskrępowanego rozwoju jego osobowości. Spełnieniem tego wymogu ustawowego nie jest chyba zabieranie dziecku jednego z rodziców gdy rodzice nie mogą się porozumieć? Środek prawny (wręcz karny) w postaci ograniczenia praw rodzicielskich, godzi w dobro dziecka, bo niejednokrotnie pozbawia dziecka wsparcia rodzica, który nie przyczynia się do powstania konfliktu, a wręcz pozostawia dziecko z rodzicem, który celowo taki konflikt tworzy, aby na jego istnienie się powoływać, bo takie możliwości przepis stwarza, nagradzając konfliktowego rodzica za stworzenie konfliktu. Zatem, takie regulacje, jak ograniczanie praw drugiemu rodzicowi, oznaczają aprobatę dla tworzenia prawa w drodze sankcjonowania bezprawia z naruszeniem konstytucyjnych zasad, norm, wartości i samych przepisów Konstytucji. Taka judykatura, nie tylko burzy zaufanie do sądów, ale też godzi w podstawy państwa prawa, unicestwiając ochronę praw człowieka.

Wobec zasygnalizowania tego problemu, prosimy o skierowanie odpowiedniego wniosku do Trybunału Konstytucyjnego w tym przedmiocie.

**Z poważaniem**

Forum Matek

Śląskie Stowarzyszenie Obrony Praw Ojca

Dzielny Tata.pl