

Prawo dziecka do obojga rodziców

MAREK MICHALAK^a, PAWEŁ J. JAROS^b

^aRzecznik Praw Dziecka IV i V kadencji, w latach 2011–2012.

Przewodniczący Europejskiej Sieci Rzeczników Praw Dziecka – ENOC

^bRzecznik Praw Dziecka II kadencji.

Katedra Ochrony Praw Człowieka i Prawa Międzynarodowego

w Instytucie Prawa Międzynarodowego, Unii Europejskiej

i Stosunków Międzynarodowych Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego
w Warszawie

W artykule autorzy dokonują analizy międzynarodowych aktów prawnych, a zwłaszcza postanowień Konwencji o prawach dziecka pod kątem relacji dziecka z rodzicami. Wskazując na podmiotowość dziecka i przedstawiając katalogi praw dziecka przeprowadzają dowód na konieczność zaakceptowania prawa dziecka do rodziców rozumianego jako prawo dziecka do odpowiedzialności rodzicielskiej. Analizie towarzyszy przegląd historycznych koncepcji dotyczących funkcjonowania dziecka w społeczeństwie i rodzinie. Autorzy odwołują się do pojęcia odpowiedzialność rodzicielska spotykanego w ramach powszechnego systemu ochrony praw człowieka oraz systemu Rady Europy. Omawiają reguły wypracowane przez Komisję Europejskiego Prawa Rodzinnego (CEFL), które komisja ta przedstawiła w dokumencie „Odpowiedzialność rodzicielska w świetle europejskiego prawa rodzinnego”, chcąc przyczynić się do umocnienia wspólnych wartości europejskich dotyczących praw i dobra dziecka oraz dążąc do harmonizacji prawa rodzinnego w Europie.

Treść tego pojęcia jest konfrontowana z terminem władza rodzicielska, którym posługuje się polski prawodawca opisując relacje dziecka z rodzicami. W artykule przedstawiane są różnice między tymi pojęciami oraz ich teoretyczne i praktyczne konsekwencje. W ostatniej części artykułu autorzy na podstawie przykładów ilustrują problematykę właściwie rozumianego prawa dziecka do rodziców i niedoskonałości prawa polskiego zarówno w aspekcie jurydycznym, jak i legislacyjnym. W tej części przedstawiają wnioski de lege ferenda związane ze zmianami w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym oraz w przepisach proceduralnych.

SŁOWA KLUCZOWE:

DZIECKO, RODZICE, PRAWO, SĄD, KONWENCJA

Wprowadzenie

Prawa człowieka w ostatnim półwieczu nabrały wielkiego znaczenia niemal w każdej dziedzinie życia. Stały się odrębnym zagadnieniem społecznym, moralnym i jurydycznym. Wysiłki polityczne i prawodawcze państw zarówno w obszarze międzynarodowym, jak i wewnętrznym potwierdzają, że jest to jedna z najbardziej ważkich idei współczesnego świata. Zaznacza ona swoją obecność na wszystkich kontynentach w ramach powszechnego systemu ochrony praw człowieka i w wielu regionalnych systemach. Jest przeniknięta uniwersalizmem i współzależnością. Wszędzie źródłem i fundamentem praw człowieka jest godność osobowa każdego człowieka bez względu na jakiegokolwiek różnice, które mogłyby w innym przypadku doprowadzać do dyskryminacji istoty ludzkiej. W ten sposób potwierdzana jest prawda o powszechności praw człowieka i ich integralności w kontekście czasowym, terytorialnym i podmiotowym. Systemy regionalne i wewnętrzne uznając te zasady, zharmonizowały swoje działania z systemem powszechnym. Wiele z nich różnie rozkłada akcenty działalności ochronnej. Wspólną cechą tych działań jest tworzenie specjalnych standardów i szczególna ochrona przyznawana najbardziej wrażliwym grupom społecznym, do których zaliczono także dzieci. Świadczy to o przebiegunowieniu ogólnoludzkich tendencji od agresji ku szlachetności, od wyzysku ku solidarności, wzajemnej pomocy i poczuciu wspólnoty rodziny ludzkiej.

Prawa dziecka stały się typem praw człowieka, podobnie jak prawa kobiet czy osób starszych. Bez wątpienia Polska jest liderem w dziedzinie ochrony praw dziecka. Świadczy o tym nie tylko wiele polskich inicjatyw międzynarodowych (w tym: powołania UNICEF, uchwalenia Konwencji o prawach dziecka czy wyposażenia Komitetu Praw Dziecka w mechanizm rozpoznawania skarg indywidualnych). To w Polsce zrodziły się idee Janusza Korczaka, który widział dziecko jako w pełni autonomiczną osobę, która ma swoje własne prawa. Myśl filozoficzno-pedagogiczna Starego Doktora stała się podwaliną opracowania Konwencji o prawach dziecka (Kpd). Warto też zwrócić uwagę na wyjątkowy model traktowania nieletnich zawarty w polskiej ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz na instytucję Rzecznika Praw Dziecka, wyposażonego między innymi

w uprawnienia do występowania przed sądami i dokonywania działań kontrolnych w celu ochrony praw dziecka.

Okoliczności powyższe oraz postępujący proces wzrostu społecznego zainteresowania ideą praw dziecka ukierunkowuje nasze spojrzenie na dotychczasowy sposób widzenia dziecka i praktykę respektowania jego praw. Towarzyszy temu nieodłącznie refleksja nad podmiotowością dziecka, jego godnością i wynikającymi z niej naturalnymi prawami oraz ich konkretyzowaniem w procesach stanowienia i stosowania prawa. Autorzy niniejszego artykułu pragną podzielić się swoimi rozważaniami nad istotą jednego z najważniejszych praw dziecka, a mianowicie prawa do rodziców w kontekście ich odpowiedzialności i możliwości realizacyjnych tego prawa w ramach polskiego porządku prawnego.

Ujęcie tego tematu w aspekcie badawczym na gruncie prawa międzynarodowego zostało ograniczone do niektórych kontekstów jego ochrony w systemie uniwersalnym i Rady Europy, a przez pryzmat zaciągniętych w ramach tych systemów zobowiązań międzynarodowych do przedstawienia realizacji ochrony prawa dziecka do rodziców w Rzeczypospolitej Polskiej.

Do zajęcia się prezentowaną tematyką skłania znaczenie omawianego prawa w życiu społecznym, które można mierzyć liczbą nieporozumień i kontrowersji, a także prób jego interpretacji – niekiedy bardzo osobliwych. Z pewnością wynikają one często z przekonań światopoglądowych i politycznych, ale także z przywiązania do tradycyjnych norm społecznych i sprzeciwu wobec liberalnego ujmowania rodziny, małżeństwa, a co za tym idzie pozycji, roli i praw dziecka w rodzinie, społeczeństwie i państwie. Wszystkie one wymagają szacunku, ale też naukowej weryfikacji. Znaczenie wymienionego prawa wzrasta przez zwiększającą się świadomość wagi, jaką dla każdego człowieka ma dzieciństwo i jego późniejszy wpływ na życie, nie tylko osobiste i rodzinne, ale także społeczne i państwowe. Z tego punktu widzenia potrzebna jest analiza norm prawnych, które ustanawiają ochronę prawa dziecka do rodziców, a w dalszej kolejności, na jej podstawie, odpowiedź na pytania badawcze o kompletność i skuteczność tych norm, możliwości i sposoby ich egzekwowania, a także, czy polskie ustawodawstwo wypełnia przyjęte zobowiązania międzynarodowe w badanym obszarze i czy komplementarnie zapewnia realizację omawianego prawa. Podejmując się takiego zadania autorzy w końcowej części artykułu wskażą na niektóre niedostatki prawa polskiego i przedstawią stosowne wnioski pod adresem ustawodawcy. Będą one dotyczyły zagadnień związanych z realizacją prawa dziecka do rodziców w trakcie postępowań rozwodowych, o przysposobienie oraz problematyki wysłuchania dziecka. Uzasadniony też zostanie postulat zastąpienia władzy rodzicielskiej instytucją odpowiedzialności rodzicielskiej.

Podmiotowość dziecka

Na podmiotowość każdego człowieka wskazuje art. 6 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka z 1948 r., którego treść znajduje swoje powtórzenie w art. 16 Paktu praw politycznych, uznającym prawo każdego do uznawania wszędzie jego podmiotowości prawnej.

Nie ulega wątpliwości, że prawa dziecka są typem praw człowieka, zaś podmiotowość dziecka opiera się głównie na uznaniu, że jest ono osobą, której ze względu na niedojrzałość pod względem psychicznym i fizycznym należy się szczególna troska i ochroną ze strony dorosłych. Ludzkość dostrzegła ową odrębność już przed uchwaleniem Kpd. Wyróżnieniu temu zawsze towarzyszyła szczególna ochrona jego praw.

Potrzeba otoczenia dziecka szczególną troską została wyrażona w przyjętej w 1924 r. przez Zgromadzenie Ogólne Ligi Narodów Deklaracji Praw Dziecka, która zważywszy na niedawne doświadczenia wojenne wzywała do zapewnienia dzieciom opieki i pomocy, szczególnie w sytuacji zagrożenia (Jaros, 2006).

Podobnie w Deklaracji Praw Dziecka przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Organizacji Narodów Zjednoczonych 20 listopada 1959 r. uznano, że „dziecko z racji swej fizycznej i umysłowej niedojrzałości potrzebuje specjalnej ochrony i opieki, w tym odpowiedniej ochrony prawnej przed, jak i po urodzeniu” (Rezolucja ZO ONZ A/RES/1386 [XIV]). Zgodnie z zasadami tej Deklaracji nie tylko powinno ono korzystać ze specjalnej ochrony, ale i mieć wszelkie możliwości stworzone przez prawo lub inne środki, aby rozwijać się fizycznie, umysłowo, moralnie, duchowo i społecznie w zdrowy i normalny sposób w warunkach wolności i godności, a prawo w tym celu stanowione w pierwszym rządzie powinno mieć na uwadze dobro dziecka. To zobowiązanie do tworzenia specjalnego standardu do ochrony praw dziecka zostało potwierdzone i uznane w Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka (Rezolucja ZO ONZ A/RES/217 [III]), w Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167), w Międzynarodowym Pakcie Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 169), jak również w statutach i stosownych dokumentach wyspecjalizowanych agencji i międzynarodowych organizacji zajmujących się zapewnieniem dobrobytu dzieciom¹.

1 Np. przepis art. 3 Konwencji nr 182 Międzynarodowej Organizacji Pracy dotyczącej zakazu i natychmiastowych działań na rzecz wyeliminowania najgorszych form pracy dzieci, w którym za najgorsze formy takiej pracy uznano przymusowe lub obowiązkowe rekrutowanie dzieci do udziału w konflikcie zbrojnym.

Zasada szczególnej ochrony praw dziecka znajduje pełne zrozumienie w obszarze międzynarodowego prawa humanitarnego, co znajduje odbicie w czterech konwencjach genewskich z 12 sierpnia 1949 r.² uzupełnionych dwoma protokołami dodatkowymi z 10 czerwca 1977 r.

Znaczenie tych Konwencji zostało podkreślone w ukierunkowanej na ochronę kobiet i dzieci należącej do ludności cywilnej przed spustoszeniami wojennymi, a przyjętej rezolucją 3318 (XXIX) Zgromadzenia Ogólnego Organizacji Narodów Zjednoczonych z 14 grudnia 1974 r. Deklaracji o Ochronie Kobiet i Dzieci w Sytuacji Stanu Wyjątkowego i Konflikty Zbrojnego, gdzie standard zapewnienia szczególnej ochrony jest wyraźnie widoczny (Rezolucja ZO ONZ A/RES/3318 [XXIX]).

Nie może zatem dziwić, że we wspomnianej Konwencji o prawach dziecka standard ów zostaje jeszcze raz potwierdzony, a tym samym ugruntowany. Mało tego, w preambule znajdujemy sformułowania, które wykraczają daleko poza prawniczą pragmatykę wzywające do „zapewnienia dziecku dla jego pełnego i harmonijnego rozwoju, atmosfery szczęścia, miłości, zrozumienia i wychowania go w duchu ideałów zawartych w Karcie Narodów Zjednoczonych, a w szczególności w duchu pokoju, godności, tolerancji, wolności, równości i solidarności”.

Nade wszystko jednak w ustępie 9 preambuły podkreśla się, że elementem opieki i troski jest ochrona prawna. W tym sformułowaniu znajdujemy potwierdzenie istotnego elementu przyjmowanej w prawie międzynarodowym koncepcji przyrodzonej godności i praw: o byciu człowiekiem, o przysługiwaniu godności i praw nie decydują określone zdolności, w tym i takie, które są swoiste dla dojrzałej osoby ludzkiej, jak np. zdolność do logicznego myślenia czy rozumienia praw (Piechowiak, 1999). Podkreśla się zatem fundamentalną w całej ochronie praw człowieka zasadę, że podstawowe prawa przysługują jedynie dlatego, że jest się człowiekiem, a nie ze względu na jakiegokolwiek cechy człowieka. Stąd także dziecko ma godność i jest podmiotem praw człowieka (Piechowiak, 1999).

2 Cztery konwencje genewskie z 12 sierpnia 1949 r. zostały ratyfikowane przez Polskę w 1954 r. i opublikowane w Dz. U. z 1956 r. Nr 38, poz. 171.

Katalogi praw dziecka³

Najobszerniejszy katalog praw dziecka znajduje się w Kpd. Na podmiotowość dziecka wskazują tu zwłaszcza przepisy, które dotyczą prawa do życia i obowiązku sporządzenia natychmiast po narodzinach aktu urodzenia dziecka, otrzymania nazwiska i nabycia obywatelstwa (art. 7 i 8). W następnej kolejności należy wymienić prawo dziecka do rodziny, które wynika z art. 5, 9 i 18 konwencji (Smyczyński, 1999). Poszanowaniu podmiotowości dziecka służy także prawo dziecka do wysłuchania go w sprawie, która go dotyczy. Konwencja ta wymienia także prawo do wolności ekspresji, poszukiwań, uzyskiwania informacji, propagowania własnych idei i sądów w formie pisemnej, artystycznej lub innej, prawo do wolności spotkań, zrzeszania się, gromadzenia, o ile to nie gwałci praw innych ludzi i jest zgodne z porządkiem, zdrowiem oraz moralami społecznymi (Kantowicz, 1996).

W art. 14 i 16 określono prawo dziecka do wolności myśli, wyznania i manifestowania wiary oraz prawo przed ingerencją w jego życie prywatne, rodzinne, domowe i korespondencję. Państwa – Strony konwencji jednak muszą w tym zakresie respektować wolę rodziców, którzy mogą ukierunkowywać praktyki religijne i zwyczaje zgodnie z ich przekonaniami i możliwościami dziecka. Podstawową bowiem odpowiedzialność za opiekę i wychowanie dziecka ponoszą obydwie rodzice, a państwo ma wspomagać rodzinę w realizacji tego zadania, tworząc system instytucji i urzędów uzupełniających rodzinę w jej funkcjach (Kantowicz, 1996).

Konwencja reguluje także kwestie ochrony dzieci pozbawionych opieki rodzicielskiej, przez zapewnienie im opieki w rodzinach zastępczych i instytucjach publicznych. Zawiera też odpowiednie postanowienia dotyczące adopcji, w tym adopcji międzynarodowej.

Natomiast w art. 37a zawarto prawo dziecka do ochrony przed torturami, okrutnym, nieludzkim lub poniżającym traktowaniem lub karaniem i zakazano jednocześnie stosowania wobec dziecka kary śmierci oraz kary dożywotniego więzienia bez możliwości wcześniejszego zwolnienia. W ust. b i c tego artykułu

3 Przedstawione tu katalogi praw dziecka stanowią jednocześnie źródła praw dziecka w znaczeniu formalnym. Według B. Banaszaka źródła praw człowieka można rozumieć dwojako: w znaczeniu materialnym, jako okoliczności oraz czynniki, którym prawo zawdzięcza swoje powstanie oraz w znaczeniu materialnym jako formy w jakich prawo zostało wyrażone, w jakich egzystuje. Wobec tego do źródeł praw człowieka, (a więc i praw dziecka – wtęret autorów) zaliczyć należy każdy akt normatywny zawierający przynajmniej jedną normę prawną, której przedmiotem regulacji są prawa jednostki (zob. Banaszak, 2003).

sformułowano prawo dziecka do wolności osobistej, a odpowiadające temu prawu zobowiązanie, obliguje państwa do zapewnienia, aby żadne dziecko nie zostało pozbawione wolności w sposób arbitralny lub bezprawny. W przypadku pozbawienia go wolności każde dziecko powinno być traktowane humanitarnie i z poszanowaniem wrodzonej godności osoby ludzkiej, w sposób uwzględniający potrzeby osoby wynikające z jej wieku. Każdemu dziecku, które znajdzie się w takiej sytuacji zagwarantowano prawo do uzyskania niezwłocznego dostępu do prawnej lub innej odpowiedzialnej pomocy, jak również do kwestionowania legalności pozbawienia go wolności przed kompetentnym, niezawisłym i bezstronnym organem władzy (art. 37d).

Ponadto konwencja zawiera takie prawa dziecka, jak: prawo do ochrony przed wszelkimi formami przemocy (art.19), prawo do ochrony przed wszelkimi formami wyzysku (art. 36), w tym wyzysku seksualnego i nadużyć seksualnych (art. 34) oraz wyzysku ekonomicznego (art. 32), prawo do korzystania z najwyższego osiągalnego poziomu zdrowia i udogodnień w zakresie leczenia chorób i rehabilitacji zdrowotnej (art.24), prawo do poziomu życia odpowiadającemu jego rozwojowi fizycznemu, duchowemu, moralnemu i społecznemu (art. 27), prawo do korzystania z systemu zabezpieczenia społecznego (art. 26), prawo do nauki (art. 28 i 29), prawo do wypoczynku i czasu wolnego (art. 31), prawo do rehabilitacji i reintegracji społecznej (art. 39), prawo dziecka niepełnosprawnego do szczególnej troski (art. 23), prawo dziecka ubiegającego się o status uchodźcy lub już uznanego za uchodźcę do otrzymania odpowiedniej ochrony i pomocy humanitarnej (art. 22), prawo dziecka należącego do mniejszości etnicznej, religijnej lub językowej do korzystania z własnej kultury, do wyznawania swojej religii lub używania własnego języka oraz prawo do poznania swoich praw (art. 42).

Szczególne odniesienie do ochrony dziecka dotkniętego konfliktem zbrojnym zawiera art. 38, który stanowi, że Państwa – Strony konwencji zobowiązują się respektować normy międzynarodowego prawa humanitarnego, mające zastosowanie w przypadku konfliktu zbrojnego, odnoszące się do dzieci.

Zobowiązanie to obejmuje podjęcie wszelkich możliwych kroków w celu zapewnienia dzieciom, które nie osiągnęły wieku 15 lat, by nie brały bezpośredniego udziału w działaniach zbrojnych oraz powstrzymywanie się przed rekrutowaniem ich do swoich sił zbrojnych. Natomiast w przypadku dzieci między 15 a 18 rokiem życia, państwa powinny zadbać, by w pierwszej kolejności rekrutowane były osoby starsze wiekiem. Strony konwencji zgodnie ze swoimi zobowiązaniami, jakie wynikają z międzynarodowego prawa humanitarnego do ochrony ludności cywilnej

w konfliktach zbrojnych, powinny stosować wszelkie możliwe do realizacji środki dla zapewnienia ochrony i opieki nad dziećmi dotkniętymi przez konflikt zbrojny.

Należy wskazać, że również Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych zawiera bardzo doniosłe normy dotyczące praw dziecka. Przewiduje, że nie wolno wydawać wyroku śmierci za przestępstwo popełnione przez osobę, która nie ukończyła osiemnastu lat. Nie może być on wykonany również wobec kobiety ciężarnej. Każde dziecko bez jakiegokolwiek dyskryminacji ma prawo do środków ochrony, jakich wymaga status małoletniego, ze strony rodziny, państwa i społeczeństwa. Pakt wymaga również, aby każde dziecko było zarejestrowane niezwłocznie po urodzeniu i miało nazwisko. Dziecko ma nadto prawo do obywatelstwa (Łopatka, 2000).

Także Międzynarodowy Pakt Praw Ekonomicznych, Społecznych i Kulturalnych zawiera postanowienia dające dziecku szczególne prawa. Stanowi mianowicie, że należy podjąć specjalne środki w celu zapewnienia ochrony wszystkim dzieciom bez jakiegokolwiek dyskryminacji ze względu na pochodzenie lub inne przyczyny. Należy chronić dzieci przed wyzyskiem ekonomicznym i społecznym. Zaś zatrudnienie dzieci przy pracy szkodliwej dla ich moralności lub zdrowia, albo niebezpiecznej dla życia lub mogącej szkodzić ich normalnemu rozwojowi winno być karane ustawowo. Pakt stanowi również, że państwo powinno ustanowić granicę wieku, poniżej której płatne zatrudnienie dzieci powinno być zabronione przez prawo i karane (Łopatka, 2000).

Poza Kpd i wymienionymi paktami należy jeszcze zwrócić uwagę na inne dokumenty międzynarodowe o charakterze uniwersalnym, które szczegółowo odnosząc się do konkretnych praw dziecka, rozwijają ich katalog. Chodzi tu przede wszystkim o trzy protokoły dodatkowe do Kpd: I Protokół fakultatywny w sprawie angażowania dzieci w konflikty zbrojne z dnia 25 czerwca 2000 r. (Dz. U. z 2007 r. Nr 91, poz. 608), II Protokół fakultatywny w sprawie handlu dziećmi, dziecięcej prostytucji i dziecięcej pornografii (Dz. U. z 2007 r. Nr 76, poz. 494), III Protokół fakultatywny w sprawie procedury skargowej, a także Konwencję o ochronie osób niepełnosprawnych, Konwencję o ochronie przed wymuszonymi zaginięciami, Konwencję o ochronie pracowników migrantów i ich rodzin, Konwencję w sprawie zgody na małżeństwo, minimalnego wieku małżeńskiego oraz rejestracji małżeństw z 7 listopada 1962 r., Konwencję uzupełniającą w sprawie zniesienia niewolnictwa, handlu niewolnikami oraz instytucji i praktyk podobnych do niewolnictwa z 7 września 1956 r.

Jest godne zauważenia, że także w ramach regionalnych systemów ochrony praw człowieka spotykamy wiele konwencji, deklaracji, rekomendacji

i rezolucji, w których uznano prawa dziecka. Istotne znaczenie w tym zakresie będą miały dokumenty przyjęte przez Radę Europy. Poza Europejską konwencją o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności należy wyróżnić, Europejską konwencję o wykonywaniu praw dzieci z 1996 r., która ma charakter proceduralny i reguluje przede wszystkim prawa dzieci przed organami procesowymi. Rada Europy przyjęła też wiele innych, częściowych bądź jednoaspektowych regulacji dotyczących praw dziecka. Przykładowo można wymienić: Europejską konwencję o przysposobieniu dzieci z 24 kwietnia 1967 r. (European Treaty Series [ETS] nr 58., Dz. U. z 1999 r. Nr 99, poz. 1157), Europejską konwencję o statusie prawnym dziecka pozamałżeńskiego z 15 października 1975 r. (ETS nr 85, Dz. U. z 1999 r. Nr 79, poz. 888), Europejską konwencję o uznawaniu i wykonywaniu pieczy nad dzieckiem oraz przywracaniu pieczy nad dzieckiem z 20 maja 1980 r. (ETS nr 105, Dz. U. z 1996 r. Nr 31, poz. 134), Konwencję o cyberprzestępczości z 23 listopada 2001 r. (ETS nr 185), Konwencję w sprawie kontaktów z dziećmi z 15 maja 2003 r. (ETS nr 192, Dz. U. z 2009 r. Nr 68, poz. 576), Konwencję o ochronie dzieci przed seksualnym wykorzystywaniem i niegodziwym traktowaniem w celach seksualnych z 25 października 2007 r. (ETS nr 201). Na uwagę zasługują także niektóre zalecenia i rezolucje Komitetu Ministrów Rady Europy i zalecenia Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy, a mianowicie: Zalecenie nr R (98)8 Komitetu Ministrów do państw członkowskich w sprawie uczestnictwa dzieci w życiu rodzinnym i społecznym (Dokumenty RE. Prawa Dziecka, Biuro Informacji RE, 2006), Zalecenie nr R (2000)1 Komitetu Ministrów do państw członkowskich w sprawie przeciwdziałania handlowi ludźmi w celu wykorzystania seksualnego (Dokumenty RE. Prawa Dziecka, Biuro Informacji RE, 2006), Zalecenie Rec (2001)16 Komitetu Ministrów do państw członkowskich w sprawie ochrony dzieci przed wykorzystywaniem seksualnym (Dokumenty RE. Prawa Dziecka, Biuro Informacji RE, 2006), Rezolucja ResAP (2005)1 w sprawie zabezpieczenia niepełnosprawnych dorosłych i dzieci przed nadużyciami (Dokumenty RE. Prawa Dziecka, Biuro Informacji RE, 2006), zalecenie Zgromadzenia Parlamentarnego 1501 (2001) w sprawie obowiązków rodziców i nauczycieli w zakresie edukacji dzieci (Dokumenty RE. Prawa Dziecka, Biuro Informacji RE, 2006), Zalecenie Zgromadzenia Parlamentarnego 1601 (2003) w sprawie losu dzieci porzuconych w ośrodkach opieki (Dokumenty RE. Prawa Dziecka, Biuro Informacji RE, 2006), Zalecenie Zgromadzenia Parlamentarnego 1666 (2004) w sprawie ogólnoeuropejskiego zakazu stosowania kar cielesnych wobec dzieci (Dokumenty RE. Prawa Dziecka, Biuro Informacji RE, 2006). Istotne znaczenie mają również

Wytyczne Komitetu Ministrów Rady Europy z 17 listopada 2010 r. w sprawie wymiaru sprawiedliwości przyjaznego dla dzieci (Jaros, 2012).

Ponadto Kpd stała się punktem wyjścia przyjętej przez Organizację Jedności Afrykańskiej w 1990 r. Afrykańskiej Karty Praw i Dobrobytu Dziecka. Dokument ten uznaje w zasadzie te same prawa dziecka, o których mówi Kpd, akcentując swoiste wartości afrykańskie, takie jak: uprzywilejowaną pozycję dziecka w rodzinie oraz obowiązki dziecka wobec wspólnoty rodzinnej i narodowej.

Podsumowując tę część rozważań wyraźne staje się, że społeczność międzynarodowa nie wypracowała całościowego katalogu praw dziecka, zaś Kpd nie wyczerpuje wszystkich praw dziecka. Tytułem przykładu można wskazać, że prawo człowieka, a więc również dziecka, do ochrony więzów rodzinnych (ono nie jest tożsame z określonym w art. 9 konwencji prawem dziecka odseparowanego od rodziców do styczności z nimi) wyraża art. 8 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, a szereg praw proceduralnych wypowiedziano w Konwencji o Wykonywaniu Praw Dziecka. Dlatego też należy podzielić pogląd, że społeczność międzynarodowa nie wypracowała całościowego katalogu praw dziecka i takiego katalogu nie ma (Smyczyński, 2003). Mało tego, katalog ten w wyniku działalności różnych organizacji międzynarodowych zarówno na poziomie uniwersalnym, jak i regionalnym jest stale rozwijany.

Relacje rodzice – dzieci

Rozpoczynając rozważania dotyczące relacji rodzice – dzieci, autorzy pragną wyjaśnić pewne wątpliwości terminologiczne. Są one związane z rozumieniem terminów: *rodzice*, *matka*, *ojciec*, *macierzyństwo* i *ojcostwo*. Otóż podobnie jak w przypadku pojęcia *rodzina* nie są one wyczerpująco definiowane przez normy prawa międzynarodowego. Jedynie w art. 5 ust. 5 Europejskiej Konwencji o przysposobieniu dzieci z 1967 r. znajdujemy postanowienie, że w rozumieniu tego artykułu pojęcia *ojciec* i *matka* oznaczają osoby uznane przez prawo za rodziców dziecka. Nie wyjaśniono natomiast, kto jest matką lub ojcem, jakie cechy powinien posiadać lub jakie warunki spełnić, aby mógł być tak nazywany. Natomiast na gruncie prawa polskiego możemy znaleźć definicję *matki*. Zgodnie bowiem z art. 61⁹ kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (kro) matką jest kobieta, która urodziła dziecko. Takie – *expressis verbis* – ujęcie przecina wszelkie dyskusje co do znaczenia terminu *matka* w prawie polskim. Prawo polskie stanęło bowiem zdecydowanie na gruncie macierzyństwa biologicznego wynikającego z faktu urodzenia dziecka przez

kobietę. Tak więc, mówiąc innymi słowami, dopiero urodzenie dziecka kreuje stosunek macierzyństwa. Natomiast inaczej jest gdy chodzi o ojcostwo. Analiza przepisów kodeksu rodzinnego i opiekuńczego pozwala na stwierdzenie, że ojcostwo jest konsekwencją macierzyństwa. W sensie prawnym powstaje ono, w przypadku małżeństwa – jeśli działa domniemanie prawne z art. 62 kro – tak jak macierzyństwo z chwilą urodzenia dziecka. Natomiast w przypadku dziecka pochodzącego ze związku pozamałżeńskiego, aby ojcostwo powstało, musi być ustalone. Może to się stać albo w trybie dobrowolnego uznania ojcostwa, albo sądowego ustalenia ojcostwa (art. 72 § 1 kro). Wyjątkiem jest uznanie ojcostwa dziecka poczętego (art. 75 § 1 kro), gdyż w tym przypadku ojcostwo, tak jak w stosunku do dziecka małżeńskiego, powstaje z chwilą urodzenia dziecka. Można zatem wyrazić pogląd, że polski ustawodawca jedynie preferuje ojcostwo biologiczne (ojcem jest ten, który dziecko spłodził) nie wykluczając jednak – w określonych sytuacjach (domniemanie pochodzenia dziecka od męża matki, uznanie i sądowe ustalenie ojcostwa) – nazywania ojcem tego, który nim w sensie biologicznym nie jest.

Pozostając na gruncie systemu prawa polskiego, należy poczynić krótką uwagę odnoszącą się do treści art. 18 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Artykuł ten przewiduje ochronę i opiekę państwa wobec małżeństwa, rodziny, macierzyństwa i rodzicielstwa. Mimo że literalnie nie wymienia ojcostwa, nie może budzić wątpliwości, że również ono znajduje się pod ochroną i opieką Rzeczypospolitej Polskiej. Tezę taką uzasadnia się obejmowaniem przez termin rodzicielstwo również ojcostwa. Poza tym na taką ochronę i opiekę wskazują liczne przepisy kro (zwłaszcza dotyczące pochodzenia dziecka, władzy rodzicielskiej, kontaktów z dzieckiem, alimentacji).

Mając na uwadze powyżej poczynione uwagi, autorzy świadomi dyskusji, jaka się toczy w niektórych krajach na temat dokonania rewizji dotychczasowego znaczenia omawianych pojęć – jak również argumentów jakie w niej padają – w dalszej części pracy będą się odnosić do *rodzicielstwa*, *macierzyństwa*, *ojcostwa* oraz do terminów *matka* i *ojciec* w taki sposób, w jaki są one rozumiane na gruncie obowiązującego prawa polskiego.

Powszechnie uznaje się, że środowisko rodzinne jest najlepszym środowiskiem rozwoju i wychowania dziecka. Począwszy od urodzenia, dzieci aż do osiągnięcia pełnoletniości spędzają czas w domach rodzinnych, pod opieką i odpowiedzialnością rodziców. Socjologowie, psychologowie i pedagodzy zajmujący się bardziej szczegółowo procesami rozwoju i wychowania dziecka, podkreślają szczególną i niezastępowalną rolę rodziców w tym względzie. Dzieje się tak dlatego, że okres pobytu w domu rodzinnym ma służyć nie tylko opiece i zaspokajaniu potrzeb

biologicznego życia, ale również socjalizacji i przygotowaniu do podejmowania zadań i ról w społeczeństwie (Kwak, Mościskier, 2002). Członkowie rodziny, z racji tworzenia wspólnej grupy, dostarczają modeli osobowych i wzorców zachowań w sytuacjach dnia codziennego, przekazują określony system wartości i norm społecznych. W rozwoju małych dzieci fundamentalne znaczenie mają relacje z rodzicami. Jakość stosunków z rodzicami w okresie wczesnego dzieciństwa odgrywa istotną rolę w kształtowaniu relacji społecznych, a w okresie dorastania przyczynia się do sukcesu lub porażki w procesie separacji przebiegającym równoległe z rozwojem autonomii i tożsamości (Kreppner, 1996). Warto też zauważyć, że interakcje między dziećmi a rodzicami odbywają się w różnorodnych miejscach – w domu, rodzinnym samochodzie, w czasie rodzinnych spotkań, na pogrzebach, weselach itp. (zob. Corsaro, 1997).

Należy jednak stwierdzić, że relacje między rodzicami a dziećmi w ciągu wieków ulegały zmianom.

W cywilizacji śródziemnomorskiej dziecko przez długie wieki uważane było za najmniej wartościową jednostkę, za drugorzędnego członka społeczności. Panowało przekonanie, że jest ono własnością rodziców, że w pełni im podlega. W średniowieczu dzieci mogły być przez swoich rodziców nawet więzione, zwłaszcza jeśli sprzeciwiały się ich nieograniczonej władzy (Nowakowska-Małusecka, 2012).

Analizując okres średniowiecza i następujące po nim, Newman wyróżnił cztery koncepcje, które odnosiły się do postrzegania dzieci w rodzinie i w społeczeństwie (Newman, 1999).

Pierwsza z nich postrzega dzieci jako miniatury dorosłych.

Przed XVI wiekiem dzieciństwo nie było uważane za fazę życia człowieka, która wymagałaby specjalnego traktowania i opieki. Dzieci po prostu uważano za miniatury (mniejsze lub większe) dorosłych. Dzieci stanowiły wartość ze względu na dziedziczenie i prokreację, ale nie wywoływały tego rodzaju uczuć, jakich zaczęły doświadczać w ostatnich dekadach XX wieku. Dzieci nie miały równych praw z dorosłymi, były moralnie i fizycznie uznawane za niższą, gorszą i słabszą kategorię społeczną. Jeszcze w XVII wieku powszechnym oczekiwaniem i praktyką ze strony rodziców było wykorzystywanie dzieci do pracy. Wykorzystywano je również do kradzieży i prostytucji, a także do żebractwa, licząc że wzbudzą litość. Dorośli za taką eksploatację dzieci nie byli wówczas karani. Sytuacja nieco zmieniła się w XVIII wieku, kiedy w Ameryce zaczęły powstawać schroniska, w których dzieci mogły znaleźć opiekę w przypadku porzucenia, osierocenia lub patologicznego wychowania przez rodziców. Wypada jednak zauważyć, że chodziło jedynie o zmniejszenie prawdopodobieństwa, iż negatywny wpływ rodziców może być

przeniesiony na następne pokolenia. Uważano, że dzieci porzucone i zaniedbane, jak również popadające w konflikt z prawem, mogą w takich instytucjach dorastać we właściwych warunkach. Tym samym zapewniano społeczeństwu poczucie bezpieczeństwa.

Druga koncepcja widziała dzieci jako małe monstra.

Wynikała ona z przekonania o występującej u dzieci naturalnej tendencji do posiadania wrodzonych cech negatywnych. Niejednokrotnie w średniowiecznej Europie niemowlęta były porównywane do niekształtnych zwierząt lub „nieznośnych pasożytów”. Uznawano je nawet za potwory, które pojawiły się, by zniszczyć dotychczasowy spokój domu. Każdy znak niezależności u dziecka był odbierany jako bluźnierstwo i surowo karany. Mówiono, że „bicie dziecka służy wypędzeniu z niego diabła”. Znane są przykłady, że jeszcze w XVII wieku dzieci były zmuszane do oglądania ciał skazańców, aby uświadomić im, co się dzieje ze złymi dziećmi, kiedy dorosną. Taki model dziecka i dzieciństwa łączył się z negatywnymi postawami w stosunku do łagodnego rodzicielstwa, gdyż uważano, że rodzice, którzy unikają rygorystycznego wychowania, „sami proszą się o kłopoty” i „igrają z ogniem”. W ten sposób wyrażano pogląd, że wrodzona samowola dziecka może stać się nie do opanowania, jeżeli nie zostaną mu wpojone ograniczenia i hamulce zachowania.

Kolejna koncepcja nakazywała traktować dzieci jako naturalną niewinność.

W XIX wieku odrzucono prezentowane wyżej podejścia, które uznawały dzieci za miniatury dorosłych lub za małe monstra. Rozpowszechniano przekonanie, że dzieci ze swej natury są słabe i potrzebują opieki oraz współczucia i że powinny być chronione przed trudnymi realiami życia dorosłych. Tak pozytywne podejście miało jednak swoje wady. Polegały one na tym, że zakładano, iż wrodzona niewinność czyni dzieci podatnymi na pokusy, w związku z czym mogły one łatwo popadać w kłopoty. Dlatego też rodzice uważali, że stosowanie surowej dyscypliny pomoże we właściwym ukształtowaniu dziecka. Dzieci były zatem solidnie bite, gdyż w ten sposób miały stać się dostatecznie silne, aby nie ulegać pokusom.

Wiek później model ten ewoluował. Zaczęto uważać, że dzieci powinny doświadczać opieki i ochrony tak długo, jak to możliwe, ponieważ „to, co odchodzi nigdy nie wraca”. Zatem dzieci powinny się bawić, spędzać czas na przyjemnościach, należy im pozwalać na zachowania niedopuszczalne u dorosłych. Troska o niewinność dziecka przerodziła się w końcu w dość wyraźne przekonanie, że wszystkie dzieci są potencjalnymi ofiarami. Stanowisko uznające je za istoty z natury niewinne prowadziło jednak do pewnego ograniczenia ich uprawnień. Pozwalało bowiem na traktowanie dzieci jak jednostek niezdolnych do

podejmowania rozsądnych decyzji dotyczących ich samych. Newman włącza do tego podejścia współczesne niepokoje o wpływ rozwodu na dzieci. Niewinne z natury są zmuszone w sytuacji rozwodowej do bolesnych doznań, zdania sobie sprawy z powagi wydarzeń i niewygód, z którymi, jak wierzy, nie powinny mieć nic wspólnego. Często słyszy się, że dzieci, które doświadczyły rozwodu rodziców, dorastają zbyt szybko.

Ostatnia koncepcja ujmuje dzieci jako własność.

W przeszłości dzieci należały do swoich rodziców. W starożytnym Rzymie ojciec miał prawo do karania dziecka w sposób, jaki mu odpowiadał, w tym nawet śmiercią. To prawo do życia i śmierci wobec dziecka zostało zniesione w I wieku naszej ery przez Cesarza Walentyniana. Niemal aż do końca XVII wieku dzieci były traktowane jako element posiadania. Stanowiły zabezpieczenie na starość, mogły przyczynić się do rozszerzenia własności przez małżeństwo, do jej utrzymania, a nawet mogły być sprzedane dla zysku (jak niewolnicy) lub oddane za długi rodziców. Z pojęciem własności wiąże się uznanie, że dziecko reprezentuje dobra ekonomiczne. Jeszcze nie tak dawno oczekiwano od dzieci pomocy w finansowaniu rodziny przez pracę bez wynagrodzenia w rodzinnych przedsiębiorstwach, w gospodarstwie, czy pracą poza domem. Podejście do wartości dzieci w sensie własności zmieniło się ostatecznie wraz z przejściem od gospodarki rolnej do industrializacji. Dzieci stały się zdecydowanie istotnym źródłem dochodu dla rodziny i wsparcia dla starych rodziców. Na nowo narodzone dziecko patrzono jak na przyszłego robotnika, który będzie przyczyniał się do zabezpieczenia finansowego rodziny.

W XX wieku doszło do rewolucyjnej zmiany w tej dziedzinie, gdyż źródłem dochodów rodzinnych stali się rodzice. Natomiast dzieci stały się ekonomicznie bezużyteczne, zaczęły wręcz być postrzegane jako obiekty kosztowne, gdy idzie o ich wychowanie, nabrały natomiast wartości emocjonalnej. Zatem współczesne pojęcie *posiadania* w odniesieniu do dzieci nie jest określane przez ich możliwość wykonywania pracy, ale przez ich wartość emocjonalną. Dla współczesnych rodziców dzieci są ważniejsze w sensie ich bliskości i zażyłości niż w sensie oczekiwania, na przykład ekonomicznej pomocy na starość.

Tak więc relacje między rodzicami a dziećmi nie wynikają jedynie z funkcji biologicznych ani biologicznego etapu rozwoju dziecka, a są raczej kategorią społeczną, która podlega zmianom.

W konsekwencji inwestycja rodzicielska w dzieci jest w mniejszym stopniu funkcją instynktu, a bardziej tego, jak rodzice postrzegają wobec nich swoje obowiązki. Kulturowe pojęcie właściwego rodzicielstwa, czy rozumienie takich

zagadnień, jak wykorzystywanie dziecka, odrzucenie i znieważenie, jest płynne i zróżnicowane (Kwak, Mościskier, 2002).

Oczywiście, jak wspomniano wcześniej, relacje między rodzicami a dziećmi, a co za tym idzie pozycja dziecka w rodzinie, zależą od wielu czynników: stopnia rozwoju społeczeństwa, wykształconych norm kulturowych, wierzeń, a nawet czynnika ekonomicznego. Potwierdzają to badania Archarda oraz Hill i Tisdall, które wskazują, że każde społeczeństwo ma swoją koncepcję dziecka i dzieciństwa (zob. Archard, 1993; Hill, Tisdall, 1997). Należy jednak zwrócić uwagę, że nie przebiegają one jednolicie nawet w obrębie tego samego społeczeństwa. Inni badacze potwierdzają tę tezę. Na przykład Hoffman dostrzegła wyraźne różnice postaw rodzicielskich w krajach zachodnich, w których wysoko ceni się indywidualizm, niezależność myślenia, łatwość przystosowania, pewność siebie, gdyż, jak się uważa, są to cechy prowadzące do osobistych osiągnięć. Natomiast rodzice z Turcji, Filipin czy Indonezji, gdzie wysoko ceniony był ekonomiczny wkład dzieci w rodzinę, kładli o wiele większy nacisk na szacunek dla starszych i posłuszeństwo (Kwak, Mościskier, 2002).

Należy jednak pamiętać, że współcześnie nawet w obrębie tego samego społeczeństwa i kultury, sytuacja dziecka zależy w dużej mierze od rodziny, w której się wychowuje.

Mimo istnienia wielu koncepcji dzieciństwa, dziecka i jego pozycji w rodzinie, uznaje się, że jakkolwiek z tych koncepcji przyjmuje społeczeństwo, zawsze zawiera ona zależność dzieci od dorosłych, w sensie zaspokajania ich potrzeb i dbania o ich interesy (Kwak, Mościskier, 2002). Dlatego trzeba podzielić spostrzeżenie, że relacje między dzieckiem a rodzicami są asymetryczne, mimo że w miarę dorastania dziecka istnieje tendencja do ich wyrównywania (Kwak, Mościskier, 2002). Relacje te cechuje także wzajemność, która wyraźnie uwidacznia się w emocjonalnej wymianie między matką a niemowlęciem, a w późniejszym okresie między ojcem a dzieckiem.

Asymetria ta podlega jednak określonej ewolucji i przemianom.

W kolejnych etapach rozwoju relacji między rodzicami a dziećmi, ich modyfikacje idą w kierunku stopniowego wyrównywania początkowej asymetrii, wynikającej z pełnego uzależnienia dziecka. Pozytywny efekt występuje wówczas, gdy formy interakcji rodziców z dzieckiem są dostosowane do zmieniających się możliwości rozwojowych dziecka. Zdarza się jednak, że rodzice nie uświadamiają sobie nowych potrzeb dziecka, ograniczając jego samodzielność i autonomię, taktując je jak młodsze wiekiem, i stosują bodźce, które były skuteczne podczas wcześniejszych etapów dorastania. Rozwój niezależności w okresie dorastania

wywołuje zmiany w stosunkach między rodzicami a dziećmi i często przyczynia się do kryzysu dotychczasowych form interakcji. Kryzysu jednak udaje się uniknąć, gdy następuje proces przededefiniowania zasad i ról oraz dostosowania ich do nowych warunków wyznaczonych rozwojem dziecka.

Władza czy odpowiedzialność rodzicielska

Władza rodzicielska

Do opisanie stosunków między rodzicami a dziećmi na gruncie prawa polskiego jako kluczowe należy przede wszystkim wskazać pojęcie *władzy rodzicielskiej* (Słyk, 2008).

Posługiwanie się terminem *władza rodzicielska* w obszarze prawa polskiego do 2008 roku w zasadzie nie było kwestionowane. Dyskusja rozpoczęła się w związku z nowelizacją Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, która została dokonana 6 listopada 2008 r. W jej efekcie postanowiono nie zmieniać terminu *władza rodzicielska* argumentując, że posługiwanie się nim jest silnie ugruntowane na gruncie praktyki i teorii polskiego prawa rodzinnego. W uzasadnieniu projektu ustawy wskazano, że rodzice powinni dysponować *władczymi* kompetencjami wobec osoby i majątku dziecka, które ze względu na stan swojego rozwoju fizycznego, psychicznego i intelektualnego, brak (lub skromny zasób) doświadczenia życiowego nie jest w stanie podejmować samodzielnych decyzji w sposób odpowiedni dla jego dobra (zob. uzasadnienie do projektu ustawy; Druk sejmowy nr 629).

Wobec powyższego zasadne będzie przybliżenie znaczenia terminu *władza rodzicielska* w systemie polskiego prawa oraz jego odniesienie do regulujących ten obszar dokumentów międzynarodowych.

Polski kodeks rodzinny i opiekuńczy nie zawiera definicji władzy rodzicielskiej. Zakres tego pojęcia można jednak zrekonstruować na podstawie przepisów tego kodeksu. Zasadnicze znaczenie mają tu przepisy artykułów 95–98 kro. Na ich podstawie można stwierdzić, że władza rodzicielska obejmuje ogół obowiązków i praw rodziców do wykonywania pieczy nad osobą i majątkiem dziecka oraz do wychowania dziecka z poszanowaniem jego godności i praw dla dobra społeczeństwa i odpowiednio do jego uzdolnień. Ponadto każdy z rodziców może działać jako przedstawiciel ustawowy reprezentując dziecko przy dokonywaniu czynności prawnych.

Na podstawie wymienionych przepisów wysuwa się też wniosek, że władza rodzicielska to zespół obowiązków i praw rodziców względem dziecka, mających na celu zapewnienie mu należytej pieczy i strzeżenie jego interesów (Ignatowicz, 1985). W innym ujęciu władza rodzicielska jest instrumentem prawnym umożliwiającym rodzicom ostateczne psychofizyczne ukształtowanie dziecka (Strzebińczyk, 2003).

Tradycyjnie przyjmuje się, że władza rodzicielska składa się z trzech elementów (Ignatowicz, 2000; Winiarz, 1995).

1. *Pieczny nad osobą dziecka* – która polega na roztaczaniu stałej troski i starań o dziecko przez stworzenie mu odpowiednich warunków do życia, ochronę przed niebezpieczeństwami oraz zapewnienie mu prawidłowego rozwoju. Piecza to prawo i obowiązek wychowywania i kierowania dzieckiem. Wychowanie dziecka natomiast obejmuje wychowanie fizyczne i duchowe (zob. Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 1957 r., I CR 1045/56, SN 1959, Nr 3, poz. 76). Przez wychowanie fizyczne należy rozumieć dbałość rodziców o zdrowie i życie dziecka (w tym podejmowanie decyzji o sposobie jego leczenia), jego pełną sprawność fizyczną (zob. Pietrzykowski, 2010). Wychowanie duchowe polega w szczególności na wpajaniu dziecku zasad moralnych i współżycia społecznego, kształtowanie prawego charakteru, wyrabianie sumienności, pracowitości i poczucia obowiązku, miłości do ojczyzny, nawyku poszanowania cudzej własności, zapewnienie dziecku odpowiedniego do jego uzdolnień wykształcenia i przygotowania do pracy zawodowej. Rodzice decydują też o religijnym wychowaniu dziecka (zob. art. 12 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty, Dz. U. z 2004 r., Nr 256, poz. 2572 z późn. zm.). Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z 14 listopada 1997 r. uszczegółowieniem ogólnego obowiązku „troszczenia się o fizyczny i duchowy rozwój dziecka” i należytego przygotowania go (odpowiednio do jego uzdolnień) do pracy zawodowej, jest obowiązek alimentacyjny rodziców wobec dziecka (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 14 listopada 1997 r., CCKN 217/97). Zakres tego obowiązku zależy od usprawiedliwionych potrzeb uprawnionego oraz od zarobkowych i majątkowych możliwości zobowiązanego. Zgodnie z art. 135 § 2 kro wykonywanie obowiązku alimentacyjnego względem dziecka, które nie jest w stanie utrzymać się samodzielnie, może polegać na osobistych staraniach o jego utrzymanie lub wychowanie. Natomiast kierowanie dzieckiem obejmuje regulowanie jego trybu i sposobu życia, kontrolowanie, w jakim przebywa towarzystwie, jak

spędza czas, jakim oddaje się rozrywkom, jaką czytuje literaturę, jakie filmy ogląda. W zakres kierowania wchodzić też będzie określanie stałego i czasowego miejsca pobytu dziecka, nadzorowanie wpływu osób trzecich. Według Jagielskiego (1963) w zakresie pieczy nad osobą dziecka, którą należy rozumieć jako całokształt starań o sprawy osobiste dziecka, poza obowiązkiem i prawem rodziców do wychowania i kierowania dzieckiem, należy wyszczególnić dwa dalsze składniki, tj. troskę o zapewnienie dziecku odpowiednich warunków egzystencji oraz troskę o jego bezpieczeństwo.

2. *Zarządzania majątkiem dziecka* – obejmującego zwykły zarząd tym majątkiem oraz czynności przekraczające zakres zwykłego zarządu. Pierwszy z nich dotyczy działań związanych ze zwykłym korzystaniem z rzeczy lub prawa w celu ich utrzymania w stanie niepogorszonym. Drugi rodzaj zarządu dotyczy czynności odnoszących się do majątku dziecka, których rodzice nie mogą dokonywać bez zgody sądu. Taką czynnością może być na przykład zrzeczenie się spadku lub obciążenie należącej do dziecka własności nieruchomości kredytem hipotecznym. Zarządzanie majątkiem dziecka ustaje z chwilą ustania władzy rodzicielskiej. Zarząd sprawowany przez rodziców nie obejmuje jednak zarobku dziecka ani przedmiotów oddanych mu do swobodnego użytku.
3. *Reprezentacji dziecka (przedstawicielstwie ustawowym)* – ta część składowa polega na wykonywaniu czynności prawnych za niepełnoletnie dziecko przez każdego z rodziców, który posiada władzę rodzicielską. Należy zaznaczyć przy tym, że każdy z rodziców może samodzielnie dokonywać tych czynności. Brak porozumienia między rodzicami nie wpływa na skutki prawne czynności dokonanej przez jednego z nich w imieniu małoletniego. Obowiązuje zasada, że w istotnych sprawach dziecka rodzice rozstrzygają wspólnie, a przy braku porozumienia między nimi rozstrzyga sąd. Jeżeli dochodzi do konfliktu interesów rodzica i dziecka, a więc gdy istnieje obawa braku bezstronności rodzica jako przedstawiciela ustawowego, wówczas żaden z rodziców nie może reprezentować dziecka. Wtedy sąd wyznacza w jego miejsce kuratora.

Kształt władzy rodzicielskiej w kontekście relacji obowiązków i uprawnień rodziców względem ich dziecka w polskim prawie rodzinnym został trafnie ukazany w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 1976 r. (Uchwała pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 9 czerwca 1976 r.; III CZP 46/75, OSNC 1976, Nr 9, poz. 184). Sąd Najwyższy stwierdził

wówczas, że władza rodzicielska według kodeksu rodzinnego i opiekuńczego to przede wszystkim zespół obowiązków rodziców względem dziecka. Natomiast uprawnienia rodziców w stosunku do dziecka są niejako wtórnym składnikiem tej władzy.

Taką konstrukcję władzy rodzicielskiej potwierdzają dalsze przepisy kro. Wynika z nich, że władza rodzicielska nie jest absolutna. Nie ma ona nieograniczonego charakteru i rodzice nie mogą jej wykonywać w sposób dowolny. Musi być realizowana z uwzględnieniem interesu społecznego, a przede wszystkim dobra dziecka. Państwo zastrzegło sobie możliwość ingerencji w prawa rodzicielskie. Wyraźnie jest to proklamowane w art. 48 ust. 2 Konstytucji, który dopuszcza pozbawienie lub ograniczenie praw rodzicielskich w przypadkach określonych w ustawie i tylko na podstawie prawomocnego orzeczenia sądu. W odniesieniu do władzy rodzicielskiej postanowienie Konstytucji jest konkretyzowane przepisami kro (art. 109–112). Zgodnie z art. 111 kro sąd może pozbawić rodziców (bądź jednego z nich) władzy rodzicielskiej, gdy rodzice jej nadużywają lub w sposób rażący zaniedbują swe obowiązki względem dziecka. Pozbawienie może nastąpić także wtedy, gdy zaistnieje trwała przeszkoda, która spowoduje niemożność wykonywania władzy rodzicielskiej. Poza tym kro zna jeszcze dwa rodzaje orzeczeń ingerujących we władzę rodzicielską, a mianowicie: zawieszenie i ograniczenie.

Gdy chodzi o zawieszenie władzy rodzicielskiej, to należy stwierdzić, że ma ono charakter przemijający i może być orzeczone, gdy wystąpi właśnie taka (przemijająca) przeszkoda. Może to być np. przedłużający się niespodziewanie wyjazd zagraniczny, długa choroba, pobyt w izolacji itp. Po odpadnięciu przeszkody zawieszenie będzie przez sąd uchylone (art. 110 § 1 i 2 kro). W takich sytuacjach ewidentnie chodzi o działalność ochronną sądu wobec dziecka i zapewnienie mu opieki na czas, w którym może być jej pozbawione.

Inaczej jest natomiast w przypadku ograniczenia władzy rodzicielskiej, które jest mniej drastycznym środkiem ingerencji niż zawieszenie czy pozbawienie. Jest ono bowiem stosowane w wypadku gdy dobro dziecka jest już zagrożone, a nie dopiero gdy jest naruszone.

Jeżeli chodzi o pozbawienie władzy rodzicielskiej, to należy traktować je jako najsurowszy środek ingerencji sądu w życie rodzinne. Jest to środek ostateczny (ostatniego rodzaju), stosowany wówczas, gdy w żaden inny sposób nie można zabezpieczyć dobra dziecka. Warto zwrócić uwagę, że może on być aplikowany nie tylko wtedy, gdy przyczyna jego zastosowania obciąża rodziców (np. gdy używali przemocy wobec dziecka, nie leczyli go, głodzili, wykorzystywali seksualnie, nakłaniali do przestępstwa, wykorzystywali do ciężkich prac). Pozbawienie władzy

rodzicielskiej może być orzeczone także z powodu zaistnienia przyczyn natury obiektywnej, które nie zostały spowodowane zachowaniem rodziców. Chodzić tu może na przykład o ciężką, szybko postępującą chorobę, która uniemożliwia całkowicie jakiegokolwiek zajmowanie się dzieckiem.

W wyniku zastosowania wymienionych środków wobec obojga rodziców (jeżeli orzeczono go wobec jednego, to z reguły drugi z rodziców będzie wykonywał władzę rodzicielską), może nastąpić umieszczenie dziecka w pieczy zastępczej o charakterze rodzinnym lub instytucjonalnym. Nawet wtedy jednak, takie orzeczenie nie oznacza, że rodzice są pozbawieni kontaktów z dzieckiem. Zgodnie bowiem z art. 113 kro niezależnie od władzy rodzicielskiej rodzice oraz ich dziecko mają prawo i obowiązek utrzymywania ze sobą kontaktów. W polskim systemie prawa styczność z dzieckiem nie jest zatem elementem władzy rodzicielskiej i nawet pozbawienie rodziców tej władzy nie uniemożliwia rodzicom bezpośrednich kontaktów z nim. Powyższe stwierdzenie nie oznacza jednak, że rodzice nie mogą być w owych kontaktach ograniczeni. Kodeks rodzinny i opiekuńczy w art. 113² przewiduje możliwość ograniczenia utrzymywania kontaktów z dzieckiem, a jeżeli okaże się, że ich utrzymywanie poważnie zagraża dobru dziecka lub je narusza, to zgodnie z art. 113³ tego samego kodeksu sąd zakaże ich utrzymywania.

Przedstawiając kształt władzy rodzicielskiej, trzeba zaakcentować, że jej wykonywanie związane jest ściśle z osobami rodziców. Oznacza to, że w systemie prawa polskiego obowiązuje zasada osobistego wykonywania władzy rodzicielskiej przez rodziców. Nie jest ona jednak absolutna. Poza przypadkami omówionymi wcześniej, związanymi z ingerencją sądu, niekiedy warunki życiowe wymagają – i to dla dobra dziecka – posługiwania się przez rodziców przy wykonywaniu ich władzy innymi osobami lub specjalistycznymi zakładami. Może jednak mieć to miejsce tylko wyjątkowo. Nie jest dopuszczalne powierzenie wykonywania władzy rodzicielskiej innej osobie w całości, połączone z rezygnacją ze strony rodziców z jakiegokolwiek ingerencji.

Kształt władzy rodzicielskiej w prawie polskim podlegał zmianom. Nowelą z dnia 6 listopada 2008 r. art. 95 § 1 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego uzupełniono stwierdzeniem, że władza rodzicielska powinna być wykonywana z poszanowaniem praw oraz godności dziecka. Wyżej wymienioną nowelą ustawodawca nałożył na rodziców obowiązek wysłuchania dziecka. Jest to wyraźne nawiązanie do art. 72 Konstytucji, a także do art. 12 Konwencji o prawach dziecka. Przed podjęciem decyzji w takich sprawach rodzice powinni w miarę możliwości uwzględnić rozsądne życzenia dziecka.

Kolejna ważna zmiana kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, wpływająca na kształt władzy rodzicielskiej, została dokonana ustawą z dnia 10 czerwca 2010 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 125, poz. 842). Na wniosek Rzecznika Praw Dziecka dodano wówczas po art. 96 kro nowy art. 96¹, którym zakazano osobom wykonującym władzę rodzicielską oraz sprawującym opiekę lub pieczę nad małoletnim stosowania kar cielesnych (Wystąpienia Rzecznika Praw Dziecka: ZBiA/500/64-1/2008/KC, ZBiA/500/67-1/2008/KC/AK, ZBiA/500/36/2009/KC). Naruszenie tego zakazu może skutkować takimi samymi konsekwencjami, jak w przypadku naruszenia nakazu wykonywania władzy rodzicielskiej z poszanowaniem praw oraz godności dziecka.

Omawiając wykonywanie władzy rodzicielskiej, warto też wskazać, że rodzice są odpowiedzialni za szkody wyrządzone przez dziecko, jak i te wyrządzone dziecku. Wobec braku uregulowań szczegółowych w tym zakresie stosuje się zasady ogólne. Jest oczywiste, że obowiązki rodziców w zakresie wykonywania władzy rodzicielskiej pozostają w ścisłym związku z odpowiedzialnością cywilną za szkodę wyrządzoną przez dziecko, a nawet są jej podstawą, ponieważ zaniedbania rodziców w tym zakresie, czy też stosowanie niewłaściwych środków wychowawczych, mogą prowadzić wprost do zachowań polegających na wyrządzeniu szkody (pozostawać z nimi w adekwatnym związku przyczynowym) (Słyk, 2008). Rodzice, którzy wykonują swoje obowiązki niewłaściwie, wykonują swą władzę rodzicielską nienależycie w rozumieniu art. 471 kodeksu cywilnego. Nienależyte wykonywanie władzy rodzicielskiej może stać się podstawą cywilnej odpowiedzialności rodziców i odnosić się również do szkód, jakich dziecko może doznać w sferze wykonywania pieczy nad jego osobą, jak też w zarządzanym przez rodziców majątku.

Zasadne będzie również odnieść się do sposobu określania miejsca zamieszkania dziecka jako istotnego elementu wykonywania władzy rodzicielskiej. Otóż zgodnie z art. 26 kodeksu cywilnego miejscem zamieszkania dziecka pozostającego pod władzą rodzicielską jest miejsce zamieszkania rodziców albo tego z rodziców, któremu wyłącznie przysługuje władza rodzicielska lub któremu zostało powierzone wykonywanie władzy rodzicielskiej. Jeżeli władza rodzicielska przysługuje na równi obojgu rodzicom mającym osobne miejsce zamieszkania, miejsce zamieszkania dziecka jest u tego z rodziców, u którego dziecko stale przebywa. Jeżeli dziecko nie przebywa stale z żadnym z rodziców, jego miejsce zamieszkania określa sąd.

Od miejsca zamieszkania należy odróżnić miejsce faktycznego pobytu dziecka, które jest pochodną woli rodziców. Jeżeli rodzice nie mogą porozumieć się w tym zakresie, to o miejscu pobytu dziecka, zgodnie z art. 97 § 2 kro, rozstrzyga sąd.

Obraz instytucji władzy rodzicielskiej w prawie polskim należy uzupełnić jeszcze o dwie informacje. Pierwsza z nich dotyczy możliwości przywrócenia rodzicom władzy rodzicielskiej. Taka możliwość istnieje, gdy ustanie przyczyna, która była podstawą pozbawienia władzy rodzicielskiej. Są jednak sytuacje, w których pozbawienie władzy rodzicielskiej może być nieodwracalne, a w konsekwencji prowadzić do utraty dziecka.

Powstaje ona wtedy, gdy po uprawomocnieniu się orzeczenia o pozbawieniu władzy rodzicielskiej doszło do przysposobienia dziecka bez zgody rodziców. W takim przypadku nie ma możliwości przywrócenia władzy rodzicielskiej. Druga informacja jest natury proceduralnej. Otóż za wyjątkiem spraw rozwodowych sądem właściwym w pierwszej instancji dla rozpoznawania spraw związanych z zawieszeniem, ograniczeniem i pozbawieniem władzy rodzicielskiej jest sąd opiekuńczy funkcjonujący na szczeblu sądu rejonowego. Postępowanie przed nim może być podjęte na wniosek jednego z rodziców, osoby trzeciej, organizacji społecznej, jak również z urzędu. Zatem nie jest wykluczone podjęcie postępowania sądowego w wyniku informacji uzyskanej od samego dziecka o jego sytuacji rodzinnej. Działanie sądu rodzinnego w sprawach opiekuńczych przypomina działanie sądu inkwizycyjnego, w tym sensie, że to sąd może wszcząć postępowanie, prowadzić je rozpoznając sprawę, następnie orzekać i sam też być organem wykonawczym.

Odpowiedzialność rodzicielska

Po zaprezentowaniu instytucji władzy rodzicielskiej w polskim systemie prawa należy przedstawić model odpowiedzialności rodzicielskiej zrekonstruowany na podstawie norm prawa międzynarodowego celem dokonania stosownych porównań.

Najpopularniejsza w systemie ONZ Konwencja o prawach dziecka w żadnym ze swoich postanowień nie posługuje się terminem *władza rodzicielska*. Natomiast termin *odpowiedzialność* odnoszący się do rodziców w ich relacjach z dziećmi jest przez nią wymieniany sześciokrotnie. W art. 5 mówi się o odpowiedzialności rodziców w zakresie zapewnienia dziecku, w sposób odpowiadający rozwojowi jego zdolności, możliwości ukierunkowania go i udzielania mu rad przy korzystaniu przez nie z praw przyznanych konwencją. W art. 18 termin ten jest wymieniany dwukrotnie. Raz w kontekście ponoszenia przez rodziców wspólnej, a drugi raz głównej odpowiedzialności za wychowanie i rozwój dziecka. Trzykrotnie pojęcia

tego używa się w art. 27 w odniesieniu do ponoszenia przez rodziców głównej odpowiedzialności za zabezpieczenie warunków życia niezbędnych do rozwoju dziecka oraz do ponoszenia odpowiedzialności finansowej za dziecko. Ponadto w art. 3 i 5 rodzice są wymienieni jako „osoby prawnie za dziecko odpowiedzialne”. Analiza wymienionych przepisów pokazuje, że odpowiedzialność rodziców obejmuje, poza kwestiami prawnymi i finansowymi, także ukierunkowanie dziecka i udzielanie mu rad, wychowanie i rozwój dziecka oraz zabezpieczenie warunków życia niezbędnych do rozwoju.

W systemie Rady Europy już w 1979 r. w Zaleceniu 874(1979) w sprawie Europejskiej Karty Praw Dziecka Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy jako zasadę ogólną przyjęło, że dzieci nie mogą być dalej traktowane jak własność rodziców, należy je traktować jako jednostki ludzkie z własnymi prawami i potrzebami, a odnosząc się do sytuacji prawnej dziecka stwierdzono że koncepcja *władzy rodzicielskiej* powinna być zastąpiona koncepcją *odpowiedzialności rodzicielskiej*, w oparciu na jasnym opisie praw dziecka jako osobnego członka rodziny (Jaros, 2012).

W konsekwencji w tym systemie do odpowiedzialności rodzicielskiej odwołuje się Europejska konwencja o wykonywaniu praw dzieci z 25 stycznia 1996 r., uznając za osoby, na których spoczywa odpowiedzialność rodzicielska rodziców lub inne osoby albo instytucje upoważnione do wykonywania w części lub w całości odpowiedzialności rodzicielskiej. W art. 4 i 9 odmawia ona tym osobom prawa reprezentowania dziecka ze względu na konflikt interesów w postępowaniach dotyczących dzieci. Natomiast w art. 6 zobowiązuje organ sądowy do żądania dodatkowych informacji od osób, na których spoczywa odpowiedzialność rodzicielska.

Ponadto warto wskazać, że w Rekomendacji RE Nr R(84)4 w sprawie odpowiedzialności rodzicielskiej, zakresem znaczeniowym tego terminu objęto wszelkie prawa i obowiązki rodziców, które według polskiego kodeksu rodzinnego i opiekuńczego są elementami władzy rodzicielskiej, a ponadto obowiązek alimentacyjny, prawo do osobistej styczności (kontaktów) z dzieckiem oraz miejsce pobytu dziecka.

W obszarze Unii Europejskiej do odpowiedzialności rodzicielskiej odwołuje się również rozporządzenie Rady (WE) z 27 listopada 2003 r. Nr 2201/2003 dotyczące jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej (Dz. Urz. UE L z 2009 r., Nr 338, s. 1), uchylające rozporządzenie (WE) Nr 1347/2000 (Dz. Urz. UE L z 2003r., Nr 160, s. 19.). W art. 2 pkt 7 ostatniego wymienionego rozporządzenia określa się, że odpowiedzialność rodzicielska oznacza wszystkie prawa

i obowiązki odnoszące się do majątku dziecka. Ponadto określenie to obejmuje prawo do opieki i prawo do kontaktów z dzieckiem.

Dla omawianego zagadnienia istotne znaczenie mogą mieć reguły wypracowane przez Komisję Europejskiego Prawa Rodzinnego (CEFL)⁴. Komisja ta chcąc przyczynić się do umocnienia wspólnych wartości europejskich dotyczących praw i dobra dziecka oraz dążąc do harmonizacji prawa rodzinnego w Europie, przyjęła dokument zatytułowany „Odpowiedzialność rodzicielska w świetle europejskiego prawa rodzinnego”⁵. Składa się on z 39 reguł zamieszczonych w ośmiu rozdziałach poprzedzonych preambułą. Rozdział I został zatytułowany – *Definicje*, II – *Prawa dziecka*, III – *Odpowiedzialność rodzicielska rodziców i osób trzecich*, IV – *Wykonywanie odpowiedzialności rodzicielskiej*, V – *Zakres odpowiedzialności rodzicielskiej*, VI – *Utrzymywanie związków i relacji osobistych*, VII – *Zwolnienie z odpowiedzialności rodzicielskiej oraz jej odzyskanie*, a VIII – *Procedura*.

Przedstawiono w nim spójną koncepcję odpowiedzialności rodzicielskiej. W regule 3.1 zdefiniowano ją jako zbiór praw i obowiązków, których celem jest promowanie i zabezpieczenie dobra dziecka. Obejmują one w szczególności:

- a) opiekę, ochronę i edukację,
- b) utrzymywanie związków i relacji osobistych,
- c) ustalenie miejsca pobytu,
- d) reprezentację prawną.

Osobami, które posiadają odpowiedzialność rodzicielską są rodzice dziecka, ale również inne osoby, którym odpowiedzialność powierzono dodatkowo lub zamiast rodzicom. Powierzenie odpowiedzialności może nastąpić w całości lub tylko częściowo.

W rozdziale II dokumentu dużą wagę przywiązuje się do praw dziecka. Najwyższym kryterium oceny we wszystkich sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej powinno być najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka. Należy szanować jego autonomię. Uznano prawo każdego dziecka do bycia wysłuchanym, które obejmuje otrzymywanie informacji, wyrażanie swojej opinii we wszystkich sprawach go dotyczących oraz nadanie im stosownej wagi, mając

4 Komisja Europejskiego Prawa Rodzinnego (CEFL) powstała w 2001 r. Siedziba znajduje się w Utrechcie. Składa się z 26 ekspertów z państw członkowskich UE i innych krajów europejskich. Z Polski ekspertem jest profesor Andrzej Mączyński z Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie.

5 Dokument dostępny na <http://ceflonline-net/Reports/>.

na uwadze wiek i stopień dojrzałości dziecka. Interesy dziecka powinny być chronione zawsze, gdy stoją w konflikcie z interesami osób posiadających odpowiedzialność rodzicielską.

W rozdziale III między innymi proklamowano niezmienną odpowiedzialność rodzicielską z powodu rozwiązania lub anulowania małżeństwa czy innego formalnego związku, jak również z powodu prawnej lub faktycznej separacji.

W kolejnym rozdziale, dotyczącym wykonywania odpowiedzialności rodzicielskiej, głosi się wspólne jej wykonywanie przez rodziców (jeśli tylko jest to możliwe), którzy powinni mieć równe prawo i obowiązek jej wykonywania. Ważne decyzje dotyczące spraw, takich jak edukacja, leczenie, miejsce zamieszkania dziecka powinny być podejmowane wspólnie. W sprawach nagłych drugi z rodziców powinien być niezwłocznie poinformowany o podjętych działaniach. W przypadku wystąpienia braku zgody między rodzicami co do ważnych spraw, mogą oni zwracać się do właściwych władz o pomoc.

Rozdział V (*Zakres odpowiedzialności rodzicielskiej*) dotyczy takich kwestii, jak: opieka, ochrona i edukacja, miejsce zamieszkania, zarządzanie majątkiem dziecka, reprezentacja prawna. Zwrócono w nim uwagę, że dziecko nie może być poddane karom cielesnym lub jakimkolwiek innemu poniżającemu traktowaniu. Jeśli chodzi o miejsce zamieszkania, to jako regułę uznaje się uzgadnianie przez osoby wykonujące wspólnie odpowiedzialność rodzicielską, z którą z nich dziecko będzie mieszkać. Dość szczegółowo odniesiono się do możliwości naprzemiennego zamieszkiwania dziecka u osób wykonujących odpowiedzialność rodzicielską.

W tym samym rozdziale umieszczono reguły dotyczące zarządzania majątkiem dziecka i reprezentacji prawnej. Osoby, które wykonują odpowiedzialność rodzicielską powinny z należytą starannością zarządzać własnością dziecka, tak, by ją zachować i jeśli to możliwe, pomnażać jej wartość. Kolejne reguły wprowadzają obostrzenia w zarządzie majątkiem dziecka. Zarobki uzyskane przez dziecko nie powinny podlegać zarządowi rodziców, chyba że dziecko nie osiągnęło odpowiedniego wieku i stopnia dojrzałości, by decydować samodzielnie. Gdyby jednak transakcje mogły mieć znaczne konsekwencje finansowe dla dziecka, niezbędna byłaby autoryzacja ze strony właściwego organu władzy.

Gdy chodzi o reprezentację prawną, to wykonujący odpowiedzialność rodzicielską powinni reprezentować dziecko w sprawach dotyczących jego osoby lub własności. Nie powinni tego jednak czynić w sytuacji konfliktu interesów między nimi a dzieckiem.

Kolejne regulacje odnoszą się do kontaktów dziecka z rodzicami i innymi osobami. W regule 3:25 proklamuje się prawo dzieci i rodziców do uzyskania

i zachowania regularnych kontaktów ze sobą. Określono, że kontakt obejmuje pobyt dziecka przez określony czas z rodzicem lub spotkanie z osobą inną niż rodzic, z którą dziecko na co dzień nie mieszka oraz wszelką formę komunikacji między dzieckiem i taką osobą. Kontakty powinny być ustalane zawsze w najlepszym interesie dziecka. Może to być uczynione w drodze umowy co do formy kontaktu. Władze mogą ograniczyć, zakończyć lub ustalić warunki, jakim podlegałyby kontakty. Zawsze jednak rodzic powinien mieć prawo do otrzymywania informacji o sprawach dotyczących osobistej sytuacji dziecka.

W rozdziale VI postanowiono, że odpowiedzialność rodzicielska wygasa, gdy dziecko:

- a) osiągnie wiek dojrzałości,
- b) wstąpi w związek małżeński lub inny formalny związek,
- c) zostanie adoptowane,
- d) umrze.

Ponadto odpowiedzialność rodzicielska jednego z rodziców wygaśnie, gdy partner drugiego rodzica zaadoptuje ich dziecko.

Postanowienia przedostatniego rozdziału, odnosząc się do zwolnienia z odpowiedzialności rodzicielskiej, zobowiązują właściwe władze do takiego zwolnienia, w całości lub w części, jeśli zachowanie osoby wykonującej odpowiedzialność lub jej zaniedbanie w stosunku do dziecka może zagrażać osobie lub własności dziecka.

Dokument przewiduje również możliwość odzyskania odpowiedzialności rodzicielskiej, bowiem mając na względzie najlepiej pojęty interes dziecka, właściwy organ władzy może wznowić odpowiedzialność rodzicielską, jeśli nie zachodzą okoliczności, które doprowadziły do zwolnienia z tej odpowiedzialności.

Ostatni rozdział reguluje kwestie proceduralne. Stanowi się nim, że we wszystkich sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej należy zapewnić dostępne pozasądowe mechanizmy rozwiązywania sporów.

W toku każdego postępowania dziecko powinno być wysłuchane, a jeśli organ władzy postanowił tego nie robić, to powinien dobrze to uzasadnić. Wysłuchanie powinno odbywać się bezpośrednio przed właściwym organem władzy. W sytuacjach konfliktu interesów lub innego zagrożenia dobra dziecka powinien być wyznaczony specjalny rzecznik dziecka.

Ostania reguła (3:39) odnosi się do wykonania decyzji organów władzy i wykonanych umów dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej.

Podsumowując ten aspekt relacji między rodzicami a dziećmi, widoczne stają się różnice między ich ujmowaniem przez wymienione normy prawa międzynarodowego i prawa polskiego. Dokonany przegląd, uwzględniający projekt Komisji Europejskiego Prawa Rodzinnego, pozwala dostrzec również wyraźne różnice o charakterze mentalnym, które dzielą zachodnioeuropejskich i polskich prawników – przedstawicieli doktryny prawa rodzinnego. Przywiązanie do terminu *władza rodzicielska* ma jednak jeszcze inne, negatywne konotacje. Wiedzie bowiem do postrzegania dziecka jako „poddanego” władzy rodzicielskiej, a rodziców jako uzurpatorów tej władzy tylko z tego względu, że są rodzicami. Musi to prowadzić do dysharmonii między naturalnymi prawami dziecka a rodziców, które przecież nie mogą być sobie przeciwstawiane i żaden z podmiotów uczestniczących w relacji rodzinnej nie powinien być traktowany mniej lub bardziej podmiotowo. Ponadto mając na względzie normatywny punkt widzenia zauważamy, że *odpowiedzialność rodzicielska* jest pojęciem bardziej kompleksowym i szerszym niż *władza rodzicielska*. Obejmuje ona poza sferą reprezentacji, wychowania i pieczy nad dzieckiem i jego majątkiem, także kontakty z dzieckiem i zagadnienia związane z jego utrzymaniem oraz miejscem pobytu. Tak więc pojawiające się opinie, że różnica między polskim rozumieniem *władzy rodzicielskiej* a przedstawianym terminem *odpowiedzialności rodzicielskiej* ma charakter marginalny i w związku z tym nie ma potrzeby ingerencji legislacyjnej w ten obszar prawa polskiego, na gruncie przeprowadzonej analizy nie wytrzymuje krytyki. Potrzeba taka istnieje i to nie tylko z powodów wyżej przytoczonych, ale także ze względu na postulat dostosowania ustawodawstwa polskiego do postanowień międzynarodowego prawa ochrony praw człowieka i wyrażanego w nich rozumienia relacji między rodzicami a dziećmi.

Rzecznik Praw Dziecka powołując w 2013 roku Komisję Kodyfikacyjną Prawa Rodzinnego, zlecił jej członkom dogłębną analizę prawa rodzinnego, uwzględniając postulat zmiany pojęcia *władza rodzicielska* (Zarządzenie Nr 24 Rzecznika Praw Dziecka z dnia z dnia 10 października 2013 roku w sprawie powołania społecznej Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Rodzinnego i Opiekuńczego przy Rzeczniku Praw Dziecka).

Prawo dziecka do rodziców

Pojęcie prawa dziecka do rodziców należy wywieść z całego systemu ochrony praw człowieka ONZ, a zwłaszcza z postanowień Konwencji o prawach

dziecka. Należy zwrócić uwagę, że nie wynika ono wprost z konkretnego artykułu Konwencji, ale jest wywiedzione z treści jej poszczególnych postanowień. Niektórzy autorzy z treści Konwencji o prawach dziecka (zwłaszcza z art. 5, 9 i 18) wyinterpretowali prawo dziecka do rodziny. Nie negując słuszności takiej interpretacji, a w konsekwencji istnienia takiego prawa, analiza postanowień Konwencji prowadzi do wniosku, że pierwotnym wobec prawa dziecka do wychowania w rodzinie (do rodziny) jest prawo dziecka do rodziców. Jednocześnie jednak nie może też budzić wątpliwości trafność tezy, że istnieje osobna grupa praw człowieka (dziecka) rozumianego jako członka rodziny (Waśkiewicz, 1996). Logika konstrukcji przywołanych wyżej postanowień wyraźnie wskazuje, że autorzy Konwencji zdawali sobie sprawę z pierwszoplanowej roli rodziców w procesie powstawania rodziny i wychowania dziecka, w związku z tym nie tylko nie zamierzali, ale i nie pozbawili rodziców ich znaczenia dla dziecka, jakie wynika z jego przez nich poczęcia, urodzenia i wychowywania. Dlatego też zasadnicze znaczenie z punktu widzenia dziecka ma prawo do rodziców i wyprzedza ono, również w kontekście obowiązków państwa, prawo dziecka do rodziny (wychowania w rodzinie). Zatem wypełniając swoje zobowiązanie międzynarodowe, w pierwszej kolejności państwo powinno skupić się na zabezpieczeniu realizacji wszystkich możliwości dziecka, jakie wynikają z tego prawa, a w dalszej kolejności zapewniać realizację pozostałych, ukierunkowanych na dalszych członków rodziny.

Zanim przejdziemy do dalszych rozważań, należy odsunąć wątpliwości, jakie mogą pojawić się w związku z terminem *prawo dziecka do rodziców*. Krytycy takiego nazewnictwa mogliby zakwestionować to prawo jako ukierunkowane wobec innego człowieka, a więc w efekcie mielibyśmy nie tyle do czynienia z prawem człowieka, ile z prawem do człowieka, co jednoznacznie doprowadziłoby do uprzedmiotowienia rodziców w relacji z dziećmi, a tym bardziej z państwem, które powołując się na zobowiązania międzynarodowe, rościłoby sobie pretensje do kontroli życia rodzinnego obywateli. Przed niebezpieczeństwami, jakie wynikałyby z takiego ujęcia człowieka – do którego inny człowiek lub organizacja (państwo) ma prawo – należy przestrzec, zważając, że jest ono związane z systemami totalitarnymi i ich roszczeniami do sprawowania totalitarnej kontroli nad człowiekiem (zob. Ratzinger, 2011). Zatem w żadnym wypadku nie chodzi tu o „posiadanie” rodziców, w takim samym sensie jak nie chodzi o „posiadanie” dziecka przez rodziców, które by można było równać z posiadaniem rzeczy. Rodzice i dzieci w tym znaczeniu należą do siebie nawzajem nie w sensie posiadania, lecz na zasadzie wzajemnej odpowiedzialności. Należą do

siebie nawzajem przez to właśnie, że akceptują wolność drugiego i jego naturalne prawa. W takim rozumieniu naturalne prawo dziecka do rodziców będzie oznaczało jego prawo do takich relacji z rodzicami, w których godność, podmiotowość i wolność dziecka będą szanowane, które stworzą najlepsze warunki dla jego rozwoju osobowego i materialnego z wzajemnością z jego strony wobec rodziców. Natomiast po stronie państwa będzie oznaczało istnienie obowiązku wobec każdego dziecka do zapewnienia warunków wykonywania tego prawa, a więc realizacji właśnie takich relacji dziecka z rodzicami, w ramach których urzeczywistniana jest odpowiedzialność rodzicielska.

Dalsze wątpliwości co do charakteru omawianego tu prawa rozwiewa określenie jego części składowych, które mogą być zrekonstruowane na podstawie treści normatywnych umów międzynarodowych. Zatem na zawartość materialną tego prawa będzie się składać:

- zasada, że to rodzice ponoszą wspólnie główną odpowiedzialność za wychowanie i rozwój dziecka oraz jak najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka ma być przedmiotem ich największej troski (art. 18 ust. 1 Kpd);
- prawo dziecka do niepozostawiania oddzielnym od rodziców wbrew ich woli, chyba że oddzielenie takie jest konieczne ze względu na najlepiej pojęte interesy dziecka (art. 9 ust. 1 Kpd);
- prawo dziecka odseparowanego od jednego lub obojga rodziców do utrzymywania bezpośrednich kontaktów z obojgiem rodziców (art. 9. ust. 2 Kpd);
- prawo dziecka do otrzymywania istotnych informacji o miejscu pobytu rodziców na wypadek działań podjętych przez państwo – zatrzymania, uwięzienia, wygnania, deportacji lub śmierci jednego lub obojga rodziców (art. 9 ust. 4 Kpd);
- prawo dziecka do utrzymywania regularnych, osobistych stosunków i bezpośrednich kontaktów z rodzicami przebywającymi w różnych państwach z wyjątkiem okoliczności nadzwyczajnych (art. 10 ust. 2. Kpd);
- prawo dziecka do poznania swoich rodziców i pozostawania pod ich opieką (art. 7 ust. 1 Kpd);
- prawo dziecka do zapewnienia mu możliwości ukierunkowywania go i udzielania mu rad przez rodziców przy korzystaniu przez nie z przysługujących mu praw oraz do poszanowania odpowiedzialności, praw i obowiązków rodziców w tym zakresie (art. 5 Kpd);

- prawo dziecka do respektowania praw i obowiązków rodziców odnośnie do ukierunkowania go w korzystaniu z prawa do swobody myśli, sumienia i wyznania (art. 14 Kpd);
- prawo dziecka do zachowania tożsamości, w tym obywatelstwa, nazwiska i stosunków rodzinnych (art. 8 Kpd);
- prawo dziecka do ochrony przed arbitralną lub bezprawną ingerencją w sferę jego życia prywatnego, rodzinnego lub domowego (art. 16 Kpd);
- prawo dziecka pozbawionego czasowo lub na stałe środowiska rodzinnego do adopcji lub rodziny zastępczej (art. 20 Kpd);
- prawo dziecka uchodźcy do odnalezienia jego rodziców (art. 22 ust. 2 Kpd);
- prawo dziecka do zapewnienia mu łożenia na jego utrzymanie ze strony rodziców (art. 27 ust. 4 Kpd);
- prawo dziecka do zapewnienia, by rodzice ponosili główną odpowiedzialność za zabezpieczenie mu, w ramach swych możliwości finansowych, warunków życia niezbędnych do rozwoju oraz do wspomagania rodziców w realizacji tego prawa (art. 27 ust. 2 Kpd);
- prawo dziecka do korzystania z systemu zabezpieczenia społecznego, w tym ubezpieczeń socjalnych, z uwzględnieniem, tam gdzie to możliwe, zasobów i warunków życia dziecka oraz jego rodziców (art. 26 Kpd);
- prawo dziecka do ukierunkowania nauki na rozwijanie w nim szacunku dla jego rodziców (art. 29 ust. 1 lit. c Kpd);
- prawo do pomocy rodziców w postępowaniu karnym (art. 40 ust 2 lit. b Kpd) oraz do utrzymywania z nimi kontaktów w przypadku pozbawienia wolności (art. 37 lit. c Kpd).

Z przedstawionego powyżej katalogu praw wchodzących w skład prawa dziecka do rodziców, wyraźnie widać, że pod względem przedmiotowym jest ono pojęciem szerszym niż prawo dziecka do wychowania w rodzinie w ujęciu przedstawionym przez Smyczyńskiego (1999), który wywodzi je z wyraźnie sformułowanych postulatów, jakie Konwencja o prawach dziecka adresuje do państw, a zawartych w art. 18, 9, 10, 22 i 5 Konwencji o prawach dziecka. Przepisy te:

1. wskazują przede wszystkim na rodziców, którzy są zobowiązani do troski o dziecko (art. 18 ust 1);
2. zabraniają oddzielania dziecka od obojga rodziców, bez niezbędnej przyczyny związanej z ochroną dobra dziecka (art. 9 ust.1);

3. zalecają ułatwienia w łączeniu dziecka z rodzicami przebywającymi za granicą (art. 10 ust. 2 i 22 ust. 2);
4. nakazują udzielania informacji o miejscu przebywania rodzica oddzielonego od dziecka (art. 9 ust. 4);
5. wymagają od państw, aby również przestrzegały praw i obowiązków rodziców, a w stosownych sytuacjach i innych członków rodziny względem ich dziecka (art. 18 ust 2 i 3);
6. wskazują na rodziców, a w szczególnych wypadkach na innych członków rodziny lub na opiekunów, którzy kierują dzieckiem, stosownie do stopnia jego dojrzałości, przy korzystaniu z praw określonych w konwencji (art. 5) (Smyczyński, 1999).

W wymienionych przepisach kładzie się nacisk na relacje osobiste między dzieckiem a rodzicami sprowadzające się do ich bezpośredniości, utrzymywania kontaktów, wychowania, kierowania dzieckiem oraz przestrzegania praw i obowiązków rodziców. W wyliczeniu tym nie wymieniono jednak istotnych dla dziecka praw: do zachowania własnej tożsamości, poznania swoich rodziców i pozostawania pod ich opieką oraz prawa dziecka pozbawionego czasowo lub na stałe środowiska rodzinnego do adopcji lub rodziny zastępczej. Nie uwypuklono prawa dziecka uchodźcy do odnalezienia jego rodziców oraz praw o charakterze majątkowym, a mianowicie: prawa dziecka do zapewnienia mu łożenia na jego utrzymanie ze strony rodziców, do zapewnienia mu warunków życia niezbędnych do rozwoju oraz zapewnienia dziecku zabezpieczenia społecznego.

Wobec powyższego warto podnieść, że Konwencja o prawach dziecka, uznając naturalne prawo dziecka do rodziców, eksponuje zarówno jego aspekt osobisty, jak i materialny. Obydwa są równie ważne i integralnie składają się na omawiane tu prawo, rodząc jednocześnie po stronie Państwa – Stron, w granicach ich jurysdykcji, zobowiązanie do respektowania i gwarantowania tak przedstawionego prawa dziecka do rodziców.

Na jej podstawie dziecko-obywatel Państwa – Strony ratyfikującej wymienione poniżej umowy międzynarodowe, może wystąpić z żądaniem wobec niego o realizację tego prawa, jak i wymienionych części składowych. Na gruncie systemu powszechnego gwarancją instytucjonalną rozpatrzenia takich żądań stał się Komitet Praw Dziecka, który od niedawna został wyposażony w możliwość rozpoznawania skarg indywidualnych na podstawie postanowienia III Protokołu opcjonalnego do Konwencji o prawach dziecka w sprawie procedury składania

zawiadomień indywidualnych. Ten protokół został przyjęty w trakcie 36 sesji Zgromadzenia Ogólnego Narodów Zjednoczonych w Nowym Jorku⁶ i otwarty do podpisu w dniu 28 lutego 2012 r. Aktualnie w Polsce toczą się prace nad jego ratyfikacją, o co zabiega Rzecznik Praw Dziecka (Wystąpienie generalne Rzecznika Praw Dziecka: ZSM/500/3/2012/AJ, ZSM/500/3/2013/AJ, ZSM/500/1/2014/AJ).

Niedostatki prawa polskiego

Autorzy wyrażają opinię, że generalnie polskie prawo jest zgodne z duchem Konwencji o prawach dziecka i innych umów międzynarodowych zawierających prawa dziecka. Dokonana analiza i prowadzony na bieżąco przegląd polskiego ustawodawstwa oraz wykonywanej na jego gruncie praktyki prowadzi jednak do przedstawienia kilku uwag krytycznych.

W pierwszej kolejności autorzy pragną podtrzymać swoje opinie wyrażone w części poświęconej odpowiedzialności rodzicielskiej i zasadności wprowadzenia tego terminu do systemu prawa polskiego. Prawo dziecka do rodziców ściśle bowiem wiąże się z odpowiedzialnością rodzicielską. Związek ten jest tak silny, że można pojąć *prawo dziecka do rodziców* i *prawo dziecka do odpowiedzialności rodzicielskiej* używać zamiennie. Tematyka ta zasługuje jednak na osobne, szersze opracowanie, zaś ramy artykułu pozwalają jedynie na jej szkic.

Z tego względu kierujemy nasze zainteresowanie na kolejne zagadnienie dotyczące rozumienia prawa dziecka do rodziców przez ustawodawcę i stosujące prawo sądy rodzinne. Konstatacja pojawia się na tle art. 58 i 107 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, które w aktualnym brzmieniu zakładają automatyzm orzekania o ograniczeniu władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców, kiedy nie dojdą oni do porozumienia w sprawie sposobu wykonywania władzy rodzicielskiej i kontaktów z dziećmi. Powierzenie w takich okolicznościach władzy rodzicielskiej tylko jednemu z rodziców, prowadzi do wniosku, jakoby uznano, że wystarczy dziecku zagwarantować opiekę i kontakt z jednym tylko z rodziców, aby uczynić zadość przyjętym zobowiązaniom międzynarodowym. Innymi słowy prawo dziecka do rodziców jest dostatecznie zrealizowane, gdy jeden z nich wykonuje władzę rodzicielską i ma z dzieckiem kontakt. Kategorycznie należy stwierdzić, że w takim przypadku mamy do czynienia z wypaczeniem omawianego prawa dziecka.

6 Decyzja A/RES/66/138 – zatwierdzona na 89 posiedzeniu plenarnym Zgromadzenia Ogólnego w dniu 19 grudnia 2011 r.

Polega bowiem ono na zapewnieniu mu odpowiedzialności rodzicielskiej ze strony obojga rodziców. Powierzenie jej natomiast tylko jednemu z nich, a nawet jej ograniczenie wobec jednego z rodziców, musi być podyktowane wyjątkowymi okolicznościami, związanymi z zagrożeniem dobra dziecka. Stwierdzić jednak należy, że w sytuacji, gdy oboje rodzice posiadają adekwatne do potrzeb dziecka kwalifikacje do wykonywania swojej odpowiedzialności wobec niego, automatyczne ograniczanie władzy rodzicielskiej zarówno z punktu widzenia dziecka, jak i obrońcy jego praw musi budzić zdecydowany sprzeciw.

Powoduje to potrzebę dokonania zmian w kierunku zagwarantowania dziecku rodziców rozwodzących się oraz żyjących w rozłączeniu, respektowania jego naturalnego prawa do rodziców, a przez to do wychowania przez obojga rodziców. Prawo to jest uznane przez ratyfikowaną przez Polskę w 1991 r. Konwencję o prawach dziecka. Z kolei prawo dziecka i rodziców do uzyskiwania i utrzymywania ze sobą regularnych kontaktów wymienione jest w Konwencji w sprawie kontaktów z dziećmi z 15 maja 2003 r., która została przez Polskę podpisana 24 września 2003 r. Wymienione prawa dziecka znalazły już swój wyraz w zmianach dokonanych w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym w 2008 r., które weszły w życie 13 czerwca 2009 r. Wprowadzono wówczas m.in. przepis (art. 113 kro), który proklamuje zarówno prawo, jak i obowiązek dziecka do utrzymywania kontaktów z rodzicami. Z wnioskiem zmiany istniejących przepisów Rzecznik Praw Dziecka wystąpił do Przewodniczącego Komisji Rodziny, Polityki Senioralnej i Społecznej oraz Przewodniczącego Komisji Ustawodawczej Senatu RP, przedkładając projekt przygotowany przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Rodzinnego przy Rzeczniku Praw Dziecka (Wystąpienie RPD ZSR/500/12/2014/MS).

Proponowana zmiana jest zatem konsekwencją uznania praw dziecka i zapewnienia systemowi prawa rodzinnego spójnych pod tym względem uregulowań.

Dotychczasowa treść art. 58 i 107 kro napisana była z pozycji ochrony praw rodzicielskich, ze zbyt małym zaakcentowaniem podmiotowości dziecka jako osoby, której prawa należy nie tylko zauważać, ale co najmniej w takim samym stopniu szanować i gwarantować jak prawa dorosłych (rodziców).

Propozycja zmierza do zwiększenia ochrony omawianego prawa dziecka w trakcie konfliktów rodzicielskich występujących zarówno w sytuacji rozwodu rodziców (art. 58), jak i wtedy, gdy rodzice nie rozwodzą się, ale z różnych względów żyją w rozłączeniu (dotychczasowy art. 107). Zapobiega rozszerzaniu pola tego konfliktu na relacje rodziców z dzieckiem i szafowanie nimi jako argumentem przeciwko pozostającemu w konflikcie współmałżonkowi. Zmierza do eliminacji postaw rodziców nieszanujących prawa dziecka do kontaktu z drugim rodzicem,

k którzy przez swoje zachowania chcieliby doprowadzić do faktycznej separacji dziecka od jednego z rodziców. Prowadzi więc do wyeliminowania dziecka jako „przedmiotu gry” między małżonkami i osiągnięcia za jego pomocą ustępstw lub swoiście rozumianej zemsty na współmałżonku.

Omawiana zmiana powinna znacząco utrudnić stronom sporu możliwość preparowania różnorodnych sytuacji faktycznych, które mogą znacząco wpływać na treść orzeczeń sądowych. Chodzi tu o często pojawiające się zachowania prowadzące do konfliktu dziecka z jednym z rodziców, wymazywanie rodzica z pamięci dziecka, wpajanie mu uczucia niechęci czy też doprowadzanie do nieprzebywania z jednym z rodziców przez możliwie najdłuższy czas. Nade wszystko jednak wyeliminuje konieczność ograniczenia władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców w sytuacji, gdy nie zdołali oni osiągnąć porozumienia co do sposobu jej wykonywania. Dotychczasowa regulacja zakładała bowiem automatyzm takiego rozstrzygnięcia, który poza wymienionymi wcześniej mankamentami z jednej strony ograniczał zakres autonomii sędziowskiej, a z drugiej zaś w wielu postępowaniach prowadził do zaostrzenia konfliktów między małżonkami. Rodzic dominujący z reguły nie był zainteresowany osiągnięciem porozumienia i w ten sposób z łatwością mógł doprowadzić do ograniczenia władzy rodzicielskiej oraz kontaktów z dzieckiem drugiemu rodzicowi. Takie uregulowanie mogło prowadzić do wydawania orzeczeń krzywdzących rodzinę, a zwłaszcza dziecko, gdyż nie przewidziano możliwości głębszego zbadania panujących w rodzinie stosunków przez sąd i ich regulacji w oparciu na orzeczeniu sądowym, które mimo konfliktu małżeńskiego, pozostawia władzę rodzicielską obojgu rodzicom w takim samym zakresie.

Należy podnieść, że proponowana zmiana nie pozbawiłaby sądu możliwości bardziej drastycznej ingerencji w sposób wykonywania władzy rodzicielskiej przez orzeczenie o jej ograniczeniu. Sąd będzie mógł ograniczyć władzę rodzicielską tylko o tyle, o ile dobro dziecka będzie za tym przemawiać. W pierwszej kolejności sąd powinien jednak rozważyć możliwość rozstrzygnięcia na podstawie przedstawionego przez rodziców porozumienia. W przypadku jego nieosiągnięcia albo gdy nie będzie ono zgodne z dobrem dziecka, winien kierując się prawem dziecka do kontaktu z obojgiem rodziców i mając na względzie jego dobro, po wysłuchaniu dziecka, rozważyć taki sposób rozstrzygnięcia, który zapewni dziecku możliwość wychowywania go przez rodziców i utrzymywania z nimi kontaktów, by jego prawo do wychowania przez obojga rodziców nie było naruszone. Jeżeli zaś okoliczności konkretnej sprawy nie będą pozwalały na takie rozstrzygnięcie, wówczas dopiero sąd mógłby powierzyć wykonywanie władzy rodzicielskiej

jednemu z rodziców, ograniczając o tyle władzę rodzicielską drugiego do określonych obowiązków i uprawnień w stosunku do osoby dziecka – o ile dobro dziecka za takim rozwiązaniem będzie przemawiać.

Dla lepszego społecznego zrozumienia praktycznego wymiaru kształtowania relacji rodzice – dziecko w kontekście rozstania rodziców, Rzecznik Praw Dziecka w 2013 r. przeprowadził kampanię społeczną pt. *Jestem mamy i taty*. Celem przedsięwzięcia było zwrócenie uwagi na problem niewłaściwego angażowania dziecka w sprawy rozwodowe oraz wciągania go w konflikt lojalnościowy, bowiem z perspektywy dziecka największym problemem podczas rozwodu są towarzyszące mu destrukcyjne zachowania dorosłych. Skłócenie rodzice czy opiekunowie nie przebiegają w srodkiem walki między sobą. Dziecko mimowolnie staje się uczestnikiem wielu sytuacji, które poważnie naruszają jego poczucie bezpieczeństwa. W rezultacie chaos spowodowany rozstaniem sprawia, że prawa dziecka schodzą na dalszy plan.

Skalę problemu widać bardzo dobrze na przykładzie spraw wpływających do Biura Rzecznika Praw Dziecka. Według danych z 2013 r. blisko połowa spośród ok. 50 tys. podjętych spraw dotyczyła kwestii związanych z rozstaniem rodziców.

Na powyższy problem Rzecznik Praw Dziecka zwracał szczególną uwagę podczas składania w Sejmie i Senacie corocznej Informacji o działalności Rzecznika Praw Dziecka wraz z Uwagami o stanie przestrzegania praw dziecka, gdzie wskazywał, że należy zrezygnować z konfliktogennych przepisów prawa rodzinnego i wprowadzić nowe rozwiązania, gwarantujące prawo dziecka do wychowania przez oboje rodziców. Analizy statystyk świadczą o asymetrycznej pozycji matek i ojców w postępowaniach rozwodowych i opiekuńczych, wskazując, że częściej władzę rodzicielską powierza się matkom (Informacja o Działalności Rzecznika Praw Dziecka za 2012 r. wraz z Uwagami o stanie przestrzegania praw dziecka, oraz Informacja o Działalności Rzecznika Praw Dziecka za 2013 r. wraz z Uwagami o stanie przestrzegania praw dziecka).

Drugim istotnym mankamentem systemu prawa polskiego w kontekście omawianego tu prawa dziecka jest brak uregulowania unieważnienia adopcji. Aktualnie przepisy kodeksu rodzinnego i opiekuńczego nie przewidują takiej możliwości, zakładając jedynie rozwiązanie przysposobienia. Powyższy problem pojawia się na tle Międzynarodowej konwencji o ochronie wszystkich osób przed wymuszonym zaginięciem z dnia 20 grudnia 2006 r.⁷ W odniesieniu do jej postanowień należy

7 Międzynarodowa Konwencja o ochronie wszystkich osób przed wymuszonym zaginięciem jest jedynie podpisana przez Polskę. Aktualnie trwają prace zmierzające do ratyfikacji. Powinno to implikować dostosowanie prawa polskiego do wymogów konwencji.

wyrazić pogląd, że art. 125 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego nie implementuje art. 25 ust. 4 Konwencji. Wobec tego konieczna jest nowelizacja kodeksu rodzinnego i opiekuńczego przez dodanie przepisów o unieważnieniu adopcji.

Stosownie do art. 25 ust. 4 *in fine* Konwencji, Państwa – Strony, które dopuszczają system adopcji lub inne formy powierzenia dzieci powinny posiadać przepisy „mające na celu badanie procedur adopcji lub powierzenia dzieci oraz, stosownie do okoliczności, unieważnianie wszelkich przypadków adopcji lub powierzenia dziecka, które zapoczątkowane były wymuszonym zaginięciem” („where appropriate, to annul [fr. *annuler*] any adoption or placement of children that originated in an enforced disappearance”).

Prawo polskie nie przewiduje unieważnienia przysposobienia (ze skutkiem *ex tunc*), a jedynie jego rozwiązanie (ze skutkiem *ex nunc*). Rozwiązanie przysposobienia oznacza unicestwienie tego stosunku prawnego, ale nie prowadzi do uznania go za niebyły. Przysposobienie powoduje ustanie więzi dziecka z jego rodziną naturalną. Wskazać zaś należy, że jeśli do przysposobienia doszło w związku z wymuszonym zaginięciem, prawne sankcjonowanie takiego odebrania dziecka rodzicom biologicznym i oddanie go rodzicom adopcyjnym godzi w podstawy przyrodzonej godności osoby ludzkiej-dziecka, odbierając mu możliwość realizacji naturalnych praw: do własnej tożsamości, poznania swojego pochodzenia (swoich rodziców biologicznych), wychowania w rodzinie naturalnej i utrzymywania trwałej więzi z rodzicami biologicznymi, a w konsekwencji do omawianego prawa do rodziców. Jest to tym bardziej rażące naruszenie godności dziecka, że dochodzi do niego w wyniku działań państwa (wbrew woli rodziców biologicznych i często w kooperacji z rodzicami adopcyjnymi).

Ponadto polskie uregulowania prawne przewidujące możliwość rozwiązania przysposobienia, nie gwarantują bezpośredniego powrotu dziecka, którego zaginięcie wymuszono (dziecko takie byłoby traktowane jako dziecko nieznanych rodziców) do rodziny biologicznej i tym samym prawnego uznania ciągłości biologicznych więzi rodzinnych (razem z ich konsekwencjami np. władzy rodzicielskiej, dziedziczenia, zachowku, alimentów itp.). Podobna sytuacja zachodzi, gdyby dokonano wymuszonego zaginięcia rodziców dziecka.

Należy także podnieść, że zgodnie z obowiązującym w Polsce prawem istnieją formy przysposobienia nierozwiązywalnego (art. 118 §3 i art. 119¹ kro w zw. z art. 125¹ kro) tzw. przysposobienie całkowite lub anonimowe. Oczywiście w takich sytuacjach, gdyby nawet stwierdzono, że do adopcji doszło na skutek wymuszonego zaginięcia, nie byłoby możliwości nie tylko unieważnienia przysposobienia, ale nawet jego rozwiązania.

Analiza istoty uniecznienienia przysposobienia w drodze jego rozwiązania wskazuje, że prowadzi ono do wygaśnięcia przysposobienia nie na skutek wad, którymi dotknięte jest orzeczenie o przysposobieniu już w chwili jego wydania, lecz dlatego, że przysposobienie przestało spełniać swą funkcję, a więc z przyczyn, które wystąpiły w czasie późniejszym niż w chwili orzekania. Zgodnie z unormowaniami kro tymi przyczynami mogą być jedynie ważne powody oraz dobro dziecka (art. 125 § 1 kro).

Ponieważ prawo polskie nie zna instytucji unieważnienia przysposobienia odpowiadającej istotowo unieważnieniu małżeństwa, tzn. z przyczyn, które istniały w chwili orzeczenia tego stosunku i w zasadzie ze skutkiem wstecznym, to brak jest w ustawodawstwie jakichkolwiek podstaw, w oparciu na których unieważnienia takiego możnaby dokonać (np. błąd, groźba, przestępstwo).

Celowe wydaje się więc rozważenie wprowadzenia fakultatywnej (warunkowanej dobrem dziecka i jego zdaniem) procedury unieważnienia przysposobienia obok jego rozwiązania. Fakultatywność proponowanego rozwiązania powinna zabezpieczyć interes dziecka w przypadku ujawnienia się przyczyn unieważnienia, ale np. w sytuacji, gdy w dalszym ciągu rodzice naturalni pozostają nieznanymi, a dziecko nigdy nie nawiązało z nimi świadomego kontaktu, w braku możliwości powrotu do rodziny naturalnej i utraty swojego jedyne go wynikającego z przysposobienia stanu cywilnego.

Kolejnym ważnym elementem zabezpieczającym dzieci w związku z obserwowanymi nieprawidłowościami występującymi przy adopcji jest konieczność uregulowania tzw. *adopcji ze wskazaniem*, co uszczelnieni proces adopcyjny i wyeliminuje zagrożenia związane z funkcjonowaniem podziemia adopcijnego. Mając na względzie wagę problemu Rzecznik Praw Dziecka zwrócił się do Przewodniczącego Sejmowej Komisji Polityki Społecznej oraz właściwych ministrów przedkładając propozycję nowego rozwiązania prawnego, wypracowanego przez Komisję Kodyfikacyjną Prawa Rodzinnego powołaną przy Rzeczniku Praw Dziecka (Wystąpienia generalne RPD: ZSR/500/2/2012/LP, ZSR/500/26/2012/MS, ZSR/500/7/2014/MS, ZSR/500/8/2013/MS, ZSR/500/9/2013/MS).

Ścisłe z omawianą tematyką wiążą się niektóre aspekty proceduralne, a mianowicie problematyka nadrzędnego interesu dziecka w kontekście jego wysłuchiwania w postępowaniach sądowych.

Wyniki badań polskiego prawa wskazują, że przepisy art. 216¹ i art. 576 kodeksu postępowania cywilnego (kpc) (Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego) regulujące zagadnienie wysłuchania

dziecka w postępowaniu cywilnym uzależniają konieczność takiego wysłuchania od tego, czy jego rozwój umysłowy, stan zdrowia i stopień dojrzałości na to pozwalają. Takie rozwiązanie budzi wątpliwości co do jego zgodności z Konstytucją (art. 72) i Kpd (art. 12). Normy konstytucyjne i międzynarodowe czynią bowiem obowiązek wysłuchania każdego dziecka w sprawach go dotyczących (w toku ustalania jego praw) bezwarunkowym. Wskazane wyżej okoliczności (rozwój umysłowy, stan zdrowia i stopień dojrzałości) mogą jedynie mieć wpływ na zakres, w jakim poglądy dziecka zostaną ostatecznie uwzględnione.

Na konieczność tak szerokiej interpretacji Konwencji i możliwe najczęstsze go wysłuchiwanie dziecka w sprawach, które go dotyczą, wskazuje jednoznacznie Komitet Praw Dziecka odpowiedzialny za monitorowanie przestrzegania Konwencji przez Państwa – Strony oraz interpretację jej postanowień. W swoim Komentarzu Ogólnym nr 14 dotyczącym prawa dziecka do zabezpieczenia jego najlepiej pojętego interesu jako sprawy nadrzędnej (Komentarz Ogólny nr 14, przyjęty podczas 62 posiedzenia Komitetu Praw Dziecka w dniach 14 stycznia – 1 lutego 2013 r.), w uwadze 54, Komitet stwierdza, że: „Fakt, że dziecko jest bardzo małe lub znajduje się w trudnej sytuacji (np. jest niepełnosprawne, należy do mniejszości, jest migrantem itd.) nie pozbawia go prawa do wyrażania własnych poglądów, ani nie umniejsza wagi, z jaką należy podchodzić do poglądów dziecka, ustalając, co jest w jego najlepiej pojętym interesie”. Natomiast w uwadze 21 Komentarza Ogólnego nr 12 dotyczącego prawa dziecka do wyrażania własnych poglądów wskazuje, że: „Badania naukowe wykazują, że dziecko jest zdolne do kształtowania poglądów od najmłodszych lat, nawet, jeśli nie jest jeszcze zdolne do ich werbalnego wyrażenia. W konsekwencji, pełna realizacja postanowień artykułu 12 wymaga uznania i uszanowania niewerbalnych form komunikacji, w tym, zabawy, języka ciała, wyrazu twarzy, rysowania i malowania, poprzez które bardzo małe dzieci demonstrują swoje zrozumienie, wybór i preferencje”.

Na problem nierespektowania prawa dziecka do wyrażania własnego zdania, wielokrotnie zwracał uwagę Rzecznik Praw Dziecka w wystąpieniach generalnych (Wystąpienia generalne RPD: ZSR/500/5/2012/KCH, ZSR/500/10/2014/KCH) i corocznie składanej Informacji o działalności Rzecznika Praw Dziecka wraz z Uwagami o stanie przestrzegania praw dziecka (Informacja o Działalności Rzecznika Praw Dziecka, 2010, 2011, 2012, 2013).

Wniosek Rzecznika Praw Dziecka został przyjęty w kontekście wysłuchania dziecka skierowanego do pieczy zastępczej i znalazł swój wyraz przepisach

ustawy z dnia 25 lipca 2014 r. o zmianie ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej oraz niektórych innych ustaw⁸.

Przywołane przepisy kpc precyzują postanowienia zarówno Konstytucji, jak i Konwencji w sposób zawężający prawo dziecka do bycia wysłuchanym. Takie zawężenie musi z kolei oddziaływać negatywnie na realizację prawa do rodziców, choćby z tego względu, że wspomniane przepisy kpc powinny znajdować częste zastosowanie w sprawach dotyczących relacji dzieci z rodzicami. Jak pokazuje doświadczenie Rzecznika Praw Dziecka praktyka sądowa stosowania wskazanych przepisów kpc także nie wydaje się wychodzić naprzeciw zobowiązaniom konstytucyjnym i konwencyjnym. Dzieci są zbyt rzadko wysłuchiwanie w postępowaniach cywilnych. Tym samym w wielu procesach prawo dziecka do obojga rodziców może być jedynie iluzoryczne. Z tego też względu właściwym jest postawienie postulatu nowelizacji przepisów kpc w kierunku urealnienia prawa dziecka do bycia wysłuchanym w każdej sprawie, która go dotyczy.

Konkludując tę część pracy autorzy pragną podkreślić, że przedstawione przykłady jedynie ilustrują problematykę właściwie rozumianego prawa dziecka do rodziców i niedoskonałości prawa polskiego zarówno w aspekcie jurydycznym, jak i legislacyjnym.

Podsumowanie

Dla poprawy sytuacji dzieci w ramach polskiego porządku prawnego, przestrzegania ich praw, a w konsekwencji zmiany sposobu postrzegania dziecka w wymiarze społecznym niezbędne staje się podjęcie wysiłku zmierzającego do przeprowadzenia gruntownej reformy polskiego prawa rodzinnego i dostosowanie go do zmienionych warunków społecznych, w tym harmonizacji z normami prawa międzynarodowego. Zasadność takiego wniosku, choć ma on charakter generalny, jest uwidoczniła podanymi we wcześniejszych częściach artykułu wnioskami *de lege ferenda*. Wyrażoną opinię należy wiązać w sposób szczególny

8 Zmiana w kształcie jakim została wprowadzona do ustawy, została zaproponowana przez Rzecznika Praw Dziecka w dniu 16 lipca 2014 roku podczas posiedzenia Podkomisji nadzwyczajnej do rozpatrzenia poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej oraz niektórych innych ustaw (druki nr 2532 i 2532-A). Stanowisko Rzecznika w tej kwestii zostało przedstawione w dniach 23 lipca 2014 roku na posiedzeniu plenarnym w Sejmie oraz 6 sierpnia 2014 roku na posiedzeniu plenarnym w Senacie.

z postulowanym wprowadzeniem instytucji odpowiedzialności rodzicielskiej w miejsce władzy rodzicielskiej. Zmiana ta musiałaby pociągnąć za sobą następną, dotyczącą kwestii związanych z alimentacją dziecka, miejscem jego pobytu oraz kontaktów z dzieckiem. Nade wszystko jednak wymagałaby nowych rozwiązań w obszarze podmiotowego kręgu osób, którym powierzano by odpowiedzialność rodzicielską. Musiałyby pojawić się regulacje ujmujące na nowo odniesienia do rodziców zastępczych, adopcyjnych, opiekunów, a także co do instytucjonalnych form opieki nad dzieckiem. Postulowane przez autorów wprowadzenie odpowiedzialności rodzicielskiej musiało by się łączyć z silnym przewartościowaniem w ramach normatywnego sposobu opisywania relacji między rodzicami a dziećmi. Większą wagę bowiem należałoby nadać obowiązkowi rodzicielskiemu w odniesieniu do dotychczasowych uprawnień, które należałoby traktować jako prawne instrumentarium do właściwego wykonywania obowiązków wynikających z odpowiedzialności rodzicielskiej. Wydaje się, że takie podejście rzutowałoby na konieczność innego postrzegania rodziny w jej relacji z organami państwowymi. Jak wskazuje tylko pobieżnie dokonany przegląd polskiego ustawodawstwa, w aktualnym stanie prawnym, kilkadziesiąt instytucji ma prawo ingerencji w życie rodzinne obywateli. W takim stanie rzeczy, rodzina znajdująca się w określonej sytuacji, może czuć się wręcz „osaczona” przez instytucje państwowe. Aplikacja odpowiedzialności rodzicielskiej do systemu prawa polskiego powinna ten stan zmienić, poprzez wyposażenie rodziców w możliwości realnego wykonywania obowiązków rodzicielskich i jednocześnie zmniejszenie pola ingerencji organów państwa w życie rodzinne, ograniczając je w zasadzie do kontroli wykonywania owych obowiązków i niezbędnej pomocy. W tym kierunku idą postulowane przez autorów zmiany co do treści art. 58 i 107 kro, zmierzające do likwidacji konfliktogennych rozwiązań, które poważnie utrudniają, a niekiedy wręcz uniemożliwiają wykonywanie podstawowych obowiązków rodzicielskich w zakresie zapewnienia dziecku wychowania przez obojga rodziców i kontaktu dziecka z nimi. Podobnie należy ocenić kierunek postulowanych zmian w zakresie adopcji (proponycja wprowadzenia instytucji unieważnienia adopcji i ograniczeń dla tzw. adopcji ze wskazaniem). Nie może też ulegać wątpliwości, że dla prawidłowej realizacji odpowiedzialności jaka ciąży na rodzicach, dużą wagę należy nadawać poglądom dziecka. Dlatego, także z tego względu, autorzy postawili kierunkowy postulat dotyczący zmian w prawie proceduralnym – urealnienia prawa dziecka do bycia wysłuchanym w każdej sprawie, która go dotyczy.

Na zakończenie należy wyrazić pogląd, że posiadanie przez dziecko prawa do rodziców (odpowiedzialności rodzicielskiej), jest naturalnym prawem dziecka.

Zostało ono uznane w Konwencji o prawach dziecka, Konwencji o wykonywaniu praw dziecka i innych aktach prawa międzynarodowego wymienionych w niniejszym artykule. Dla zapewnienia dziecku harmonijnego rozwoju i życia w świecie ukierunkowanym na lepszą przyszłość następnych pokoleń, warto podjąć wysiłek przebudowy polskiego prawa rodzinnego, by przedstawione w niniejszej pracy prawo dziecka stało się powszechnie akceptowaną rzeczywistością.

Bibliografia

- Archard, D. (1993). *Children rights and childhood*. Londyn; Nowy Jork: Routledge.
- Banaszak, B. (2003). Źródła praw człowieka. W: B. Banaszak (red.), *System ochrony praw człowieka* (s. 21–22). Kraków: Wydawnictwo Zakamycze.
- Corsaro, A. (1997). *The sociology of childhood*. Thousand Oaks: Pine Forge Press.
- Dokumenty Rady Europy (2006). *Prawa Dziecka*. Warszawa: Biuro Informacji Rady Europy.
- Druk sejmowy nr 629. Pobrane z: <http://www.sejm.org.pl>
- Dziennik Urzędowy UE L z 2003 r., Nr 160, s. 19.
- Dziennik Urzędowy UE L z 2009 r., Nr 338, s. 1.
- Dziennik Ustaw 1964 nr 16 poz. 93. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny
- Dziennik Ustaw Nr 125, poz. 842.
- Dziennik Ustaw 1977 r. Nr 38, poz. 167
- Dziennik Ustaw 1977 r. Nr 38, poz. 169
- Dziennik Ustaw 2004 r., Nr 256, poz. 2572 z późn. zm.
- Dziennik Ustaw 2004 r., Nr 256, poz. 2572 z późn. zm.
- Dziennik Ustaw 2007 r. Nr 91, poz. 608
- European Treaty Series nr 58. Konwencja ratyfikowana przez Rzeczpospolitą Polską, opublikowana w Dzienniku Ustaw z 1999 r. Nr 99, poz. 1157.
- European Treaty Series nr 85. Konwencja ratyfikowana przez Rzeczpospolitą Polską, opublikowana w Dzienniku Ustaw z 1999 r. Nr 79, poz. 888.
- European Treaty Series nr 105. Konwencja ratyfikowana przez Rzeczpospolitą Polską, opublikowana w Dzienniku Ustaw z 1996 r. Nr 31, poz. 134.
- European Treaty Series nr 185.
- European Treaty Series nr 192. Konwencja ratyfikowana przez Rzeczpospolitą Polską, opublikowana w Dzienniku Ustaw z 2009 r. Nr 68, poz. 576.
- European Treaty Series nr 201.

- Hill, M., Tisdall, K. (1997). *Children and society*. Londyn: Pearson Educational Limited.
- Ignatowicz, J. (1985). W: J. S. Piątkowski (red.), *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*. Warszawa: Zakład Narodowy im. Ossolińskich – Wydaw. PAN.
- Ignatowicz, J. (2000). *Prawo rodzinne: zarys wykładu*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze PWN.
- Informacja o Działalności Rzecznika Praw Dziecka za 2010 r. wraz z Uwagami o stanie przestrzegania praw dziecka.
- Informacja o Działalności Rzecznika Praw Dziecka za 2011 r. wraz z Uwagami o stanie przestrzegania praw dziecka.
- Informacja o Działalności Rzecznika Praw Dziecka za 2012 r. wraz z Uwagami o stanie przestrzegania praw dziecka.
- Informacja o Działalności Rzecznika Praw Dziecka za 2013 r. wraz z Uwagami o stanie przestrzegania praw dziecka.
- Jagielski, K. (1963). Istota i treść władzy rodzicielskiej. *Studia Cywilistyczne*, 1963, t. II, s. 124.
- Jaros, P. (2006). *Rzecznik Praw Dziecka: ustawodawstwo i praktyka* (s. 25). Warszawa: Oficyna Wydawnicza ŁośGraf.
- Jaros, P. (2012). *Prawa dziecka: dokumenty Rady Europy* (s. 635–652). Warszawa: Biuro Rzecznika Praw Dziecka.
- Kantowicz, E. (1996). *Ochrona praw dziecka w kontekście działalności UNICEF*. Warszawa: Wydawnictwo Akademickie Żak.
- Komentarz Ogólny nr 14, przyjęty podczas 62 posiedzenia Komitetu Praw Dziecka w dniach 14 stycznia – 1 lutego 2013 r. Dostępny na www.un.org
- Kreppner, K. (1996). Parent – Child relationships: Childhood and adolescence. W: A. E. Auhagen, M. von Salisch (red.), *The diversity of human relationships* (s. 81–105). Cambridge: University Press.
- Kwak, A., Mościskier, A. (2002). *Rzeczywistość praw dziecka w rodzinie*. Warszawa: Wydawnictwo Akademickie Żak.
- Łopatka, A. (2000). *Dziecko – jego prawa człowieka*. Warszawa; Poznań: Polskie Wydawnictwo Prawnicze Iuris.
- Newman, D. M. (1999). *Sociology of families*. Thousand Oaks: Pine Forge Press.
- Nowakowska-Małusecka, J. (2012). *Sytuacja dziecka w konflikcie zbrojnym: studium prawnomiędzynarodowe*. Katowice: Uniwersytet Śląski; Bydgoszcz: Oficyna Wydawnicza Branta.
- Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 1957 r., I CR 1045/56, SN 1959, Nr 3, poz. 76.

- Piechowiak, M. (1999). Preambuła. W: T. Smoczyński (red.), *Konwencja o Prawach Dziecka: analiza i wykładnia*. Poznań: Ars boni et aequi.
- Pietrzykowski, K. (2010). *Kodeks rodzinny i opiekuńczy: komentarz*. Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck.
- Ratzinger, J. (Benedykt XVI) (2011). *Jezus z Nazaretu. Część 1, Od chrztu w Jordanie do Przemienienia*. Kraków: Wydawnictwo M.
- Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego Organizacji Narodów Zjednoczonych A/RES/1386 (XIV).*
- Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego Organizacji Narodów Zjednoczonych A/RES/217 (III).
- Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego Organizacji Narodów Zjednoczonych A/RES/3318 (XXIX).
- Słyk, J. (2008). Odpowiedzialność cywilna rodziców za szkodę wyrządzoną przez ich dziecko. W: M. Kosek, J. Słyk (red.), *W trosce o rodzinę. Księga pamiątkowa ku czci profesor Wandy Stojanowskiej*. Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck.
- Smoczyński, T. (1999). Pojęcie dziecka i jego podmiotowość. W: T. Smoczyński (red.), *Konwencja o Prawach Dziecka: analiza i wykładnia*. Poznań: Ars boni et aequi.
- Smoczyński, T. (1999). Prawo dziecka do wychowania w rodzinie. W: T. Smoczyński (red.), *Konwencja o Prawach Dziecka: analiza i wykładnia*. Poznań: Ars boni et aequi.
- Smoczyński, T. (2004) Uwagi na temat „Informacji Rzecznika Praw Dziecka o działalności za rok 2003 wraz z uwagami o stanie przestrzegania praw dziecka” (druk sejmowy nr 3030). W: *Wystąpienia Generalne Rzecznika Praw Dziecka. Tom III*. Warszawa: Biuro Rzecznika Praw Dziecka.
- Strzebińczyk, J. (2003). W: Smoczyński, T. (red.), *Prawo rodzinne i opiekuńcze*. Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck; Instytut Nauk Prawnych.
- Waśkiewicz, H. (1996). Prawa człowieka, a prawa rodziny. W: K. Motyka (red.), *Prawa człowieka. Wybór źródeł*. Lublin: Oficyna Wydawnicza Ad Rem.
- Winiarz, J. (1995). *Prawo rodzinne*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze PWN.
- Wyrok Sądu Najwyższego z 14 listopada 1997 r., (CCKN 217/97).
- Wyrok Sądu Najwyższego z 14 listopada 1997 r., (CCKN 217/97).
- Wystąpienia generalne Rzecznika Praw Dziecka do Ministra Edukacji Narodowej z 12 kwietnia 2012 r. (ZSM/500/3/2012/AJ).
- Wystąpienia generalne Rzecznika Praw Dziecka do Ministra Edukacji Narodowej z 4 grudnia 2013 r. (ZSM/500/3/2013/AJ).

Wystąpienia generalne Rzecznika Praw Dziecka do Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 27 sierpnia 2014 r. (ZSM/500/1/2014/AJ).

Wystąpienia generalne Rzecznika Praw Dziecka z dnia 15 października 2014 r. do Przewodniczącego Komisji Rodziny, Polityki Senioralnej i Społecznej oraz Przewodniczącego Komisji Ustawodawczej Senatu RP (ZSR/500/12/2014/MS).

Wystąpienie generalne Rzecznika Praw Dziecka do Ministra Sprawiedliwości z 23 marca 2012 roku (ZSR/500/5/2012/KCH), z 10 września 2014 roku (ZSR/500/10/2014/KCH) w zakresie propagowania idei przyjaznego wysłuchiwania dzieci w toku postępowań cywilnych rodzinnych i nieletnich oraz wykorzystania przyjaznych pomieszczeń w praktyce.

Wystąpienie generalne Rzecznika Praw Dziecka z 15 lutego 2012 roku do Ministra Pracy i Polityki Społecznej oraz Ministra Sprawiedliwości (ZSR/500/2/2012/LP).

Wystąpienie generalne Rzecznika Praw Dziecka z 19 kwietnia 2013 roku do Przewodniczącego Sejmowej Komisji Polityki Społecznej i Rodziny, Ministra Sprawiedliwości oraz Ministra Pracy i Polityki Społecznej (ZSR/500/7/2014/MS, ZSR/500/8/2013/MS i ZSR/500/9/2013/MS).

Wystąpienie generalne Rzecznika Praw Dziecka z 24 października 2012 roku do Ministra Pracy i Polityki Społecznej (ZSR/500/26/2012/MS).

Wystąpienie Rzecznika Praw Dziecka do Prezesa Rady Ministrów z 29 grudnia 2008 r. (ZBiA/500/67-1/2008/KC/AK).

Wystąpienie Rzecznika Praw Dziecka do Prezesa Rady Ministrów z 3 grudnia 2008 r. (ZBiA/500/64-1/2008/KC).

Wystąpienie Rzecznika Praw Dziecka do Przewodniczącego Sejmowej Komisji Polityki Społecznej i Rodziny z 3 kwietnia 2009 r. (ZBiA/500/36/2009/KC).

*Treść przytaczanych w opracowaniu dokumentów ONZ jest dostępna na stronie www.un.org.

The right of the child to both parents

The authors analyse the international instruments, in particular the Convention on the Rights of the Child to determine the child's relationship with parents. Indicating the subjectivity of the child and presenting the catalogues of the rights of the child they prove the necessity of accepting the right of the child to both parents, understood as the right of the child to parental responsibility. The analysis is followed by a review of historical concepts concerning the functioning of the child in a society and the family. The authors refer to the concept of "parental responsibility" occurring within the universal system

of human rights protection and system of the Council of Europe. The text discusses the rules established by the Commission of European Family Law (CEFL) and presented in the document "Principles of European Family Law regarding Parental Responsibilities", in order to promote the development and strengthening of the common European values relating to the rights and interests of the child and aiming for harmonization of family law in Europe.

The content of this concept is confronted with the term "parental responsibility", is used by the Polish legislators for describing the child's relationship with parents. The article presents the differences between these concepts as well as theoretical and practical implications. In the final part the authors illustrate the problem of properly understood the notion of the rights of the child to both parents and imperfections in the Polish law, both in juridical and legislative aspect. Present are also *de lege ferenda* findings, associated with changes in the Family Code and procedural rules.

KEYWORDS:

CHILD, PARENTS, RIGHT, COURT, CONVENTION

Cytowanie:

Michalak, M., Jaros, P. J. (2014). Prawo dziecka do obojga rodziców. *Dziecko krzywdzone. Teoria, badania, praktyka*, 13(3).



Artykuł jest dostępny na licencji Creative Commons Uznanie autorstwa–Użycie niekomercyjne–Bez utworów zależnych 3.0 Polska.