



Instytut Legislacji i Prac Parlamentarnych Naczelnej Rady Adwokackiej

ul. Świętojerska 16, 00-202 Warszawa
tel. 22 505 25 02, fax 22 505 08
e-mail: nra@nra.pl www.nra.pl

Warszawa, dnia 28 listopada 2022 r.

Szanowna Pani Poseł
Kamila Gasiuk-Pichowicz
Przewodnicząca Zespołu Parlamentarnego
ds. Reformy Wymiaru Sprawiedliwości

Notatka

ze spotkania z dnia 21 listopada 2022 r. nt.: „Sytuacja prawna dziecka w sądzie. Wyzwania”.

Posiedzenie Parlamentarnego Zespołu do Spraw Reformy Wymiaru Sprawiedliwości, które odbyło się 21 listopada br. w Sejmie w temacie „Sytuacja prawna dziecka. Wyzwania”, pozwoliło dostrzec, jak duża jest skala problemów związanych z realizacją praw dziecka w postępowaniu sądowym. W posiedzeniu tym brali udział przedstawiciele różnych środowisk tj. sędziów, adwokatów, radców prawnych, organizacji pozarządowych, przedstawiciel Rzecznika Praw Obywatelskich, co pozwoliło kompleksowo przedstawić zagadnienia związane z realizacją praw dziecka na poszczególnych etapach postępowania sądowego.

Dzieci jako uczestnicy postępowań sądowej powinny podlegać szczególnej ochronie. Obecne regulacje prawne pozostawiają jednak wiele do życzenia w tym zakresie. Niezbędna jest harmonizacja działań na etapie przedsądowym, sądowym i wykonawczym, ponieważ rozproszenie regulacji powoduje ich dublowanie się, a czasami nawet wykluczające się wzajemnie działanie różnych środków prawnych. Potrzeba więc działań ponad podziałami, bez względu na barwy partyjne, ponieważ dobro dzieci powinno leżeć na sercu wszystkim.

Poniżej przedstawione zostały zgłaszane przez przedstawicielki Instytutu Legislacji i Prac Parlamentarnych najistotniejsze, aktualne problemy związane z udziałem dziecka w postępowaniu sądowym wraz z propozycją ich rozwiązania, które zostały szczegółowo omówione w ramach w/w spotkania.

- **Instytucja wysłuchania małoletniego, o której stanowi art. 216¹ k.p.c., nie jest do końca uregulowana.**

Wysłuchanie małoletniego w postępowaniu cywilnym, w szczególności w postępowaniu dotyczącym sposobu uregulowania władzy rodzicielskiej oraz kontaktów należy rozumieć szeroko. Procedura związana z wysłuchaniem małoletniego powinna być stosowana w każdym przypadku, kiedy wymaga tego dobro małoletniego i jednocześnie nie zachodzą negatywne przesłanki uzasadniające odstąpienie od tej czynności.

Obecnie obowiązujące uregulowania prawne nie zawierają wytycznych związanych z przeprowadzaniem czynności wysłuchania dziecka, co prowadzi do stosowania różnych, w tym zakresie niezbędne wydaje się:

- jednoznaczne określenie uczestników biorących udział w wysłuchaniu małoletniego (sędzia, psycholog, rodzic, pełnomocnik strony, kurator małoletniego),
- określenie warunków technicznych pomieszczeń, w których przeprowadzane jest wysłuchanie małoletniego (zapewniające swobodę wypowiedzi i poczucie bezpieczeństwa małoletniego),
- określenie sposobu i zakresu dokumentowania przebiegu czynności wysłuchania małoletniego (np. protokół, notatka sędziego, zapis obrazu i dźwięku)
- określenie dolnej granicy wieku dziecka, które może zostać wysłuchane przez sąd
- zapewnienie tego, by w każdym sądzie znajdował się tzw. niebieski pokój, czyli pomieszczenie pozwalające na przesłuchanie dziecka w przyjaznej atmosferze.

- **Ustawa o wspieraniu i resocjalizacji nieletnich.**

Aktualna regulacja weszła w życie w dniu 1 września, tak więc należy jeszcze poczekać z jej oceną. Jednak już w tym momencie można zauważyć pewne kwestie, które powinny być zostać uregulowane lepiej. Trzeba wskazać przede wszystkim na to, że przewidziane powinno zostać obligatoryjne wyznaczanie obrońcy z urzędu w sytuacji, gdy nieletni nie ma obrońcy z wyboru. W postępowaniu karnym oskarżony musi mieć obrońcę, jeśli nie ukończył 18 lat, natomiast w postępowaniu w sprawie nieletnich tylko w przypadkach określonych w art. 38 ustawy.

- **Długie oczekiwanie na opinię biegłych z OZSS.**

Czas oczekiwania wynika z tego, że ilość biegłych jest niewystarczająca. Sady wyznaczają biegłym kilkumiesięczne terminy na wydanie opinii, jednak są one w rzeczywistości instrukcyjne, ponieważ biegli z uwagi na ilość spraw nie są w stanie wydać opinii w takim czasie. Jest to konsekwencją niedostatecznej ilości specjalistów w OZSS. Trzeba też zwrócić uwagę, że w składzie OZSS brakuje specjalistów psychiatrii. Specjaliści są niechętni do udziału w tego rodzaju badaniach, jak również do pełnienia funkcji biegłych, z uwagi na niskie wynagrodzenie.

- **Długie oczekiwanie na rozpoznanie wniosku o zabezpieczenie.**

Zgodnie z art. 737 k.p.c. wniosek o udzielenie zabezpieczenia podlega rozpoznaniu bezzwłocznie, nie później jednak niż w terminie tygodnia od dnia jego wpływu do sądu, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej. W praktyce ten termin bardzo rzadko jest zachowany. Zdarza się, że oczekiwanie na zabezpieczenie alimentów trwa nawet kilka miesięcy, przez co w tym czasie dziecko może być pozbawione środków do życia. Często spotykaną praktyką jest wydawanie postanowienia o zabezpieczeniu kontaktów dopiero po wydaniu opinii przez biegłych, podczas gdy czas oczekiwania na taką opinię – jak zostało to wskazane wyżej – zwykle jest bardzo długi.

Z drugiej strony w niektórych postępowaniach postanowienia o zabezpieczeniu są wydawane nadmiernie szybko, na przykład, gdy sąd wydaje postanowienie o zabezpieczeniu miejsca dziecka jedynie na podstawie pisma wnioskodawcy, bez przeprowadzenia chociażby wstępnego przesłuchania stron – można się z tym spotkać szczególnie w sprawach ustalenia miejsca zamieszkania dziecka.

- **Zbyt rzadko sąd ogranicza rodzicom władzę rodzicielską poprzez skierowanie ich na terapię mającą na celu poprawę kompetencji rodzicielskich.**

Prawdopodobnie często pomagałoby to rodzicom, zwłaszcza rozwodzącym się, w poprawie ich kompetencji rodzicielskich w związku z toczącym się postępowaniem.

- **W sprawie o zaprzeczenie ojcostwa nie istnieje możliwość przymuszenia rodzica do udania się z dzieckiem na badanie DNA w sprawie o zaprzeczenie ojcostwa.**

Projekt ustawy, w którym zaproponowano możliwość ukarania takiej osoby grzywną, utknął pod koniec 2021 roku na etapie opiniowania. Sądy niejednolicie oceniają sytuację, gdy rodzic odmawia stawienia się na badanie z dzieckiem. Zazwyczaj uznają, że nie doszło do udowodnienia, że dany mężczyzna nie jest ojcem dziecka. Czasami na podstawie całokształtu materiału dowodowego sąd wydaje postanowienie o zaprzeczeniu ojcostwa.

- **Wykonywanie i egzekucja kontaktów.**

Problematyka związana z wykonywaniem oraz egzekucją kontaktów wymaga szczegółowej analizy oraz rozważenia możliwości wprowadzenia nowych rozwiązań. Z uwagi na fakt, że często zdarzają się sytuacje, kiedy uregulowanie kontaktów jednego z rodziców wymaga udziału osób trzecich (kurator, psycholog, pedagog) niezbędnym wydaje się stworzenie wyspecjalizowanych placówek pozwalających na realizację tego typu kontaktów. Placówki te powinny posiadać odpowiednie warunki pozwalające na zapewnienie małoletnim poczucia bezpieczeństwa oraz odbudowę/nawiązanie więzi emocjonalnych z rodzicem.

Realizacja kontaktów z dzieckiem napotyka również trudności w przypadku orzeczenia środka karnego w postaci zakazu kontaktowania się lub zbliżania do pokrzywdzonego-rodzica

sprawującego bezpośrednią pieczę nad dzieckiem. W tym zakresie należałoby rozważyć wprowadzenie rozwiązań, które z jednej strony zapewnią poczucie bezpieczeństwa osobom pokrzywdzonym przestępstwem, a z drugiej strony pozwolą realizować dziecku prawo do kontaktu z rodzicem.

Odnosząc się do zagadnień związanych z egzekucją kontaktów, podnieść należy, że obowiązujące przepisy na przestrzeni lat doprowadziły do różnych praktyk sądów oraz rozbieżności w orzecznictwie. Treść artykułu 598¹⁵ § 1 k.p.c. i art. 598¹⁶ § 1 k.p.c., nie uzależnia zagrożenia zapłatą określonej sumy pieniężnej osobie niewypełniającej obowiązków od ponoszenia przez nią winy za niewykonywanie kontaktów. Rozważenia wymaga zatem wprowadzenie dodatkowych uregulowań pozwalających zabezpieczyć interesy dziecka, jak również osób sprawujących bezpośrednią pieczę nad dzieckiem, które nie ponoszą odpowiedzialności za brak kontaktów.

- **Ustanowienie kuratora dla małoletniego w postępowaniu cywilnym.**

Obecnie obowiązujące uregulowania prawne w niewystarczający sposób zabezpieczają interesy małoletniego dziecka w postępowaniu cywilnym. Brak jest bowiem jednoznacznego określenia kto może pełnić funkcję kuratora dla osoby małoletniej, co w istocie prowadzi do sytuacji, że funkcja ta może być powierzona osobie bez należytego przygotowania zawodowego. Niezbędnym zatem wydaje się podjęcie działań mających na celu wprowadzenie rozwiązań zawężających krąg osób pełniących funkcję kuratora dla osoby małoletniej w postępowaniu cywilnym do adwokatów i radców prawnych, aby w należyty sposób zadbać o interes prawny dziecka.

- **Wysokość wynagrodzenia pełnomocników świadczących pomoc prawną z urzędu oraz kuratorów dla małoletnich w postępowaniu sądowym.**

Stawki za czynności adwokackie w sprawach prowadzonych przez adwokatów „z urzędu”, pozostają na takim samym poziomie od **2002 r.**

Wysokość wynagrodzenia adwokatów świadczących pomoc prawną z urzędu w szczególności zaś w sprawach dotyczących prawa rodzinnego jest nieadekwatna do nakładu pracy pełnomocników. *Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielanej przez adwokata z urzędu*, w sprawach z zakresu prawa rodzinnego i opiekuńczego przewiduje jedno z najniższych stawek wynagrodzenia spośród wszystkich kategorii spraw. Zauważyć również należy, że w ostatnim czasie Minister Sprawiedliwości wprowadził nowe kategorie wynagrodzenia adwokatów w sprawach nieletnich na poziomie odpowiednio: w sprawach o demoralizację – 60 zł, w sprawach o czyn karalny – 180 zł. Takie rozwiązanie stanowi przerzucenie obowiązku Państwa w zakresie finansowania pomocy prawnej świadczonej z urzędu na pełnomocników.

Nie do przyjęcia są również uregulowania w zakresie wysokości wynagrodzenia kuratora ustanowionego dla strony w sprawie cywilnej, które ustala się w kwocie nieprzekraczającej 40% stawek minimalnych za czynności adwokackie.

Niewątpliwie obowiązujące obecnie przepisy w zakresie wysokości stawek wynagrodzenia adwokatów świadczących pomoc prawną z urzędu, jak również adwokatów pełniących funkcję kuratora wymagają podjęcia działań zmierzających do urealnienia tego wynagrodzenia oraz zapewnienia stronom postępowania, w tym osobom małoletnim, realizacji przysługującego im prawa do sądu.

- **Konieczność położenia nacisku na działania o charakterze zapobiegawczym.**

W tym celu konieczne jest stworzenie w strukturze administracji państwowej placówek, w których dziecko i rodzic znajdą kompleksową pomoc udzielaną przez psychologów, pedagogów i psychiatrów wyspecjalizowanych w zakresie pracy z dziećmi. Placówki takie powinny świadczyć pomoc w formie badań, warsztatów, mediacji i każdego innego rodzaju pracy z rodziną. Bardzo ważne jest, aby praca z dzieckiem/rodziną została podjęta od pierwszego sygnału o zaistnieniu problemu. Patologia jest ostatnim etapem i należy jej przede wszystkim przeciwdziałać.

Ponadto niezbędne jest faktyczne wdrożenie w życie Ustawy o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej (ustawa z dnia 9 czerwca 2011 roku) i wskazanych w niej narzędzi (asystent rodziny, praca z rodziną, placówki wsparcia dziennego).

- **Niezbędne są reformy sądownictwa.**

Podstawowym problemem, dotyczący nie tylko postępowań z udziałem dzieci, ale wszystkich postępowań sądowych, jest ich przewlekłość. W sprawach dotyczących dzieci jest to o tyle znaczące zagadnienie, że często wymagana jest jak najszybsza reakcja organów postępowania w celu poprawienia sytuacji dziecka. Powyższa sytuacja jest konsekwencją nieprawidłowego funkcjonowania systemu sądownictwa w Polsce, skutkującego tym, że w referacie poszczególnych sędziów jest zbyt wiele spraw.

Ponadto sądy powinny być traktowane jako ostatni i ostateczny element systemu. W tym celu należy podnieść rangę sądów rodzinnych co najmniej do tego poziomu, który towarzyszył idei ich powołania w latach siedemdziesiątych dwudziestego wieku. Oznacza to konieczność:

- dostosowania ilości pracowników sekretariatu wydziałów rodzinnych do ilości sędziów. Sędzia rodzinny, aby właściwie orzekać, powinien mieć do swojej dyspozycji trzech pracowników. Oprócz orzekania sędziowie mają dodatkowo obowiązek sesji wykonawczych,
- zwiększenia kadry kuratorów sądowych zawodowych, ściśle współpracujących z sędziami rodzinnymi. Brak jest odpowiedniego wsparcia kuratorów sporządzających wywiad, których

jest za mało, i którzy nie mają czasu na sporządzenie pogłębionego i kompleksowego wywiadu środowiskowego dotyczącego dziecka,

- powrotu do koncepcji rejonizacji sędziego rodzinnego,
 - zwiększenia kadry sędziów. Referat z ilością kilkuset spraw wyklucza prawidłowość orzekania zarówno co do tempa podejmowania decyzji, jak i głębi wchodzenia w problematykę sprawy,
 - przygotowania, we współpracy z psychologami, pedagogami i psychiatrami, metodyki pracy sędziego rodzinnego,
 - opracowania systemu szkoleń sędziów rodzinnych, z uwzględnieniem specyfiki ich pracy. Powinno to ułatwić sędziemu podejmowanie decyzji, bez konieczności każdorazowego sięgania do opinii biegłego.
- **Konieczność wprowadzenia przepisów wykonawczych do Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego.**

Jest to potrzebne w celu weryfikacji realizacji postanowień sądów w zakresie podejmowania terapii indywidualnej/rodzinnej, warsztatów skierowanych na poprawę kompetencji rodzicielskich, stworzenia grupy profesjonalistów z dziedziny m.in. psychologii, pedagogiki, która będzie stanowiła wsparcie sędziego na każdym etapie postępowania: w postępowaniu rozpoznawczym oraz wykonawczym. Brakuje biegłych psychologów i psychiatrów, którzy mogliby na bieżąco wydawać opinie i stanowić merytoryczne wsparcie dla sądów.

Wykwalifikowani psycholodzy, których kompetencje byłyby weryfikowane przez samorząd zawodowy psychologów, mogliby współpracować z sądem jako "eksperti sądowi" w celu prowadzenia szybszej diagnozy osób, kompetencji wychowawczych, oceny sytuacji rodzinnej dzieci, co z kolei wpłynęłoby na możliwość szybszego i bardziej adekwatnego do sytuacji rozstrzygnięcia sprawy rodzinnej przez sędziego.

- **Powołanie do życia samorządu zawodowego psychologów** (wydanie aktów wykonawczych do ustawy o zawodzie psychologa z 8 czerwca 2001 r., która weszła w życie 6 stycznia 2006 r.) – brak samorządu zawodowego psychologów oznacza:
 - brak kontroli nad uprawnieniami osób wykonujących usługi psychologiczne i zawód psychologa,
 - brak konieczności podnoszenia kwalifikacji zawodowych i samoedukacji,
 - brak odpowiedzialności dyscyplinarnej psychologów,
 - wątpliwej jakości etykę zawodową,

- brak przepisów regulujących sposób tworzenia, przechowywania, udostępniania, archiwizowania dokumentacji psychologicznej.

Przedstawiając powyższe uwagi i spostrzeżenia, deklarujemy gotowość dalszej współpracy przy opracowywaniu ram prawnych i wdrażaniu w procesie legislacyjnym postulatów prawnych niniejszego pisma i wszystkich inicjatyw, których celem jest rzeczywista poprawa sytuacji prawnej dziecka w postępowaniach prawnych.

Autorzy:

adw. Magdalena Grabarczyk

adw. Agata Koschel-Sturzbecher

adw. Emilia Naumann

adw. Magdalena Olchowicz-Jedlak

adw. Małgorzata Supera



adwokat Dorota Kulińska
Dyrektor
Instytutu Legislacji
i Prac Parlamentarnych
Naczelnej Rady Adwokackiej