



NACZELNA RADA ADWOKACKA
Instytut Legislacji i Prac Parlamentarnych

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

Warszawa, 26 czerwca 2024 r.

NRA.145-R.5.2024

Stanowisko Naczelnej Rady Adwokackiej
dotyczące opublikowanego 26.04.2024 r., zmodyfikowanego
projektu Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie sposobu
zapewnienia reprezentacji dziecka przez reprezentanta dziecka. (A523)

W związku z treścią opublikowanego w dniu 26.04.2024 r., zmodyfikowanego, projektu rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie sposobu zapewnienia reprezentacji dziecka przez reprezentanta dziecka i w związku z wniesionymi w dniu 18 czerwca 2024 r. uwagami Rządowego Centrum Legislacji do nowej wersji wyżej wskazanego projektu, samorząd adwokacki przede wszystkim wskazuje, iż z ogromną satysfakcją i zadowoleniem przyjmuje zawarte w nowym projekcie propozycje modyfikacji poprzedniej jego wersji, uwzględniające uwagi Naczelnej Rady Adwokackiej wniesione w opiniach z dnia 26 lutego 2024 r., 27 marca 2024 r. i w trakcie spotkania online z przedstawicielami Ministerstwa które odbyło się w dniu 4.04.2024 r.

W naszej ocenie uwzględnione w nowym projekcie rozwiązania dają podstawę do uniknięcia większości problemów w technicznych aspektach niezbędnych do wdrożenia rozporządzenia.

W naszej ocenie jednak uzasadnione jest odniesienie się do uwag zgłoszonych wobec tego projektu przez Rządowe Centrum Legislacji w piśmie z dnia 18 czerwca 2024 roku, które w naszej ocenie wymagają dalszego komentarza.

Przede wszystkim należy wskazać że nieuzasadniony wydaje się zarzut podniesiony w pismach RCL zarówno z 8 marca 2024 r., jak i z 18 czerwca br., a dotyczący wskazania że projektowane rozporządzenie nie w pełni wykonuje ustawowe upoważnienie zawarte w artykule 583 indeks 1 par. 3 ustawy Kodeks postępowania cywilnego gdyż nie uwzględnia wszystkich kategorii osób które mogą zostać zgodnie z kpc ustanowione reprezentantami dziecka nie będąc adwokatami bądź radcami prawnymi. Odnośnie tego kręgu osób w opinii wskazano sugestię dookreślenia także wobec tych osób : „sposobu ustalania list reprezentantów dziecka, sposobu wyznaczania reprezentanta dziecka oraz systemu szkoleniowego reprezentantów dziecka”. Powyższa sugestia sformułowana jest enigmatycznie i pozwala na bardzo szeroką interpretację intencji

opiniującego. Bez względu jednak na rzeczywiste oczekiwania wyrażone w ramach tej uwagi, wskazać należy, że norma artykuły 991 par, 2 kpc , dopuszcza możliwość ustanowienia jako reprezentanta dziecka innych niż adwokaci radcowie prawni osób, z pośród osób posiadających wyższe wykształcenie prawnicze i wykazujących znajomość potrzeb dziecka, a ponadto w przypadku szczególnych okoliczności za tym przemawiających wskazuje, możliwość wyznaczenia także osób spełniających wyżej wskazane przesłanki, ale nie posiadających wyższego wykształcenia prawniczego. Takie zakreślenie kręgu potencjalnych osób które mogą zostać wyznaczone reprezentantami dziecka obok adwokatów czy radców prawnych w rzeczywistości uniemożliwia wykonanie wyżej wskazanego upoważnienia ustawowego wobec właśnie osób niebędących adwokatami czy radcami prawnymi, które ustanowione mogą być tymi reprezentantami w określonych w ustawie, szczególnych okolicznościach. Krąg tych osób bowiem jest niezwykle szeroki, różnorodny podmiotowo i niepodlegający zawodowej ani innej kwalifikacji organizacyjnej, która mogłaby zostać wykorzystana do zbierania danych uwzględnianych na liście osób będących reprezentantami dziecka, co w sposób oczywisty uniemożliwia jej stworzenie. W ocenie Naczelnej Rady Adwokackiej podstawowy wymóg oczekiwany od reprezentanta dziecka to jego profesjonalne przygotowanie w zakresie prawa, uzupełnione jedynie dodatkowymi elementami. Ustawodawca nie określił żadnej innej grupy zawodowej, która spełniałaby, podlegające weryfikacji warunki do zgłaszania i nadzorowania swoich przedstawicieli w ramach tworzenia zasobów potencjalnych reprezentantów dziecka pozostających w dyspozycji sądów. Przyjęte rozwiązanie polegające na możliwości wyznaczenia innych niż adwokaci i radcowie prawni, osób , tworzy jedynie pole dla podejmowania przez sąd, w ramach jego kompetencji, indywidualnych i incydentalnych decyzji w sprawach w których wskazanie reprezentanta dziecka spoza listy adwokatów i radców prawnych uzasadnione jest interesem dziecka, a jednocześnie aktywnością samego sądu albo innych uczestników postępowania którzy są w stanie wskazać jako osobę reprezentanta dziecka inną niż adwokat i radca prawny osobę tego reprezentanta w związku z jej unikatowymi kompetencjami albo wyjątkową relacją z dzieckiem będącym podmiotem postępowania. Jako, że w takich, specyficznych, sytuacjach wyznaczenie reprezentanta stanowi niezawisłą decyzję sądu opartą o jego przekonanie i doświadczenie życiowe oraz potrzeby toczącego się postępowania trudno wyobrazić sobie tworzenie szablonowych procedur powoływania reprezentantów z tak opisanego kręgu osób według sztywnych parametrów, które w projekcie wypracowano dla powoływania reprezentantów spośród grona adwokatów i radców prawnych. Stąd oczekiwania co do tworzenia takiej listy i wprowadzanie odrębnych regulacji w tym zakresie wydają się nie być trafne.

Także nieprecyzyjne i niejednoznaczne są uwagi opiniującego dotyczące preferowanego do ujawnienia na przekazywanych liście reprezentanta adresu adwokatów czy radców prawnych do doręczeń elektronicznych czy też adresów w portalu informacyjnym. W tym zakresie ponownie i stanowczo wskazać należy, że samorząd adwokacki nie zbiera i nie ma tytułu do żądania od adwokata przekazania danych dotyczących żadnego z obu wymienionych adresów w celu jego ewidencjonowania w ramach przetwarzanych danych osobowych, nie mówiąc o ich dalszym przekazywaniu osobom trzecim. Zapis w tym zakresie reguluje kwestię techniczną, ale

w obowiązującym prawie brak jest podstawy merytorycznej po stronie samorządu do żądania od adwokatów takich informacji.

Nie wydaje się także trafna uwaga dotycząca zapisu par. 6 ust.1 pkt 2 Rozporządzenia sugerująca, że przepis nie powinien dotyczyć przeszkód w zakresie wykonywania funkcji reprezentanta dziecka, a nie jak zaproponowano w projekcie, sprawowania funkcji pełnomocnika procesowego. Możliwość pełnienia roli reprezentanta jest immanentnie związana w przypadku adwokata czy radcy prawnego z możliwością pełnienia funkcji pełnomocnika procesowego. Tylko bowiem w oparciu o możliwość pełnienia funkcji pełnomocnika procesowego ustawodawca określił podstawowy krąg osób powołanych do bycia reprezentantami dziecka spośród adwokatów i radców prawnych. Inne, indywidualne decyzje sądu, w przypadkach wyznaczania innych osób wskazywanych do pełnienia tej roli spoza kręgu adwokatów i radców prawnych stanowią samoistną podstawę upoważnienia dla tych osób do pełnienia funkcji pełnomocnika procesowego. Przywołane kryterium dla adwokatów i radców prawnych jest kryterium ustawowym, określeniem ściśle definiowanym, w odróżnieniu od pojęcia "przeszkody w wykonywaniu funkcji reprezentanta dziecka". Przeszkoda ta może być bowiem czysto techniczna i niemożliwa do zidentyfikowania przez samorząd zawodowy w zakresie jego możliwości faktycznych i posiadanych kompetencji, i brak jakichkolwiek podstaw do nałożenia na rady okręgowe takiego zobowiązania do badania przez samorządy istnienia takich przeszkód. Utrata lub czasowy brak możliwości pełnienia funkcji pełnomocnika procesowego jako przesłanki ustawowej jest identyfikowalny na podstawie jasnych przesłanek ustawowych m.in. Prawa o adwokaturze.

Reasumując wskazać należy, że obecnie zgłoszone uwagi RCL nie wpływają istotnie na proponowane kształt rozporządzenia, a przyjęte w nim rozwiązania pozwalają na wdrożenie ich w praktykę funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości.

Taka pozytywna ocena samej regulacji nie wpływa na wątpliwości dotyczące realiów otoczenia prawnego wdrażanej instytucji. Jak wskazywano w poprzednich opiniach według danych przywołanych w Ocenie Skutków Regulacji Rozporządzenia, za rok 2023 liczba małoletnich wymagających ustanowienia reprezentanta wynosiła 25 733 w 20 467 sprawach. Tymczasem nie reformowany od lat system wynagradzania adwokatów i radców prawnych we wszelkiego rodzaju w sprawach prowadzonych za środki wypłacane przez Skarb Państwa powoduje, że ten rodzaj pomocy prawnej nie cieszy się zainteresowaniem adwokatów i radców prawnych, gdyż obowiązujące bez mała większości spraw od 20 lat niezmiennie wynagrodzenia powodują, że aktywność zawodowa realizowana na tym forum nie zapewnia nawet środków pozwalających na pokrycie poniesionych przez adwokatów czy radców kosztów świadczenia tej pomocy. Zasady wynagrodzenia adwokatów w sprawach z udziałem dzieci (w szczególności w sprawach opiekuńczych czy dla nieletnich) od lat ukształtowane są na skrajnie niskim poziomie. Dla przykładu wynagrodzenie za prowadzenie skomplikowanej sprawy o czyn karalny nieletniego - to 180 zł, zaś o demoralizację - 60 zł, pozbawienie ograniczenie zawieszenie lub przywrócenie władzy rodzicielskiej oraz odebranie dziecka - 120 zł ustalenie ojcostwa, ustalenie bezskuteczności uznania dziecka oraz rozwiązanie przysposobienia - 240 zł), biorąc pod uwagę

wymagania określone zarówno ustawą w art. 99 indeks 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, jak projektowanego rozporządzenia nadal należy podkreślać brak odrębnych regulacji uwzględniających konieczność zwiększenia nakładów finansowych na zapewnienie efektywnej pomocy prawnej dzieciom gdyż samo stworzenie regulacji merytorycznych nie rozwiąże rzeczywistego problemu możliwości zapewnienia potrzebującym dzieciom adekwatnej do rzeczywistych potrzeb reprezentacji w postępowaniach sądowych.



Dyrektor
Instytutu Legislacji i Prac Parlamentarnych
przy Naczelnej Radzie Adwokackiej
adw. Dorota Kulińska