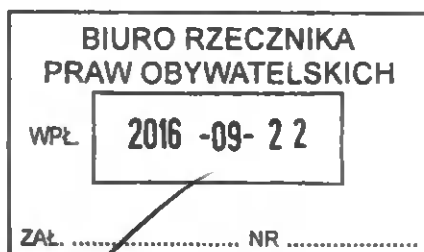




Warszawa, 20 września 2016 r.

Podsekretarz Stanu

DL-I-072-11/16

**Pan****Marek Michalak****Rzecznik Praw Dziecka****Pan****Adam Bodnar****Rzecznik Praw Obywatelskich**

W nawiązaniu do pisma z dnia 27 czerwca 2016 r. (znak: ZSR.422.23.2016.MD oraz IV.7021.72.2016.BB) zawierającego postulat podjęcia prac legislacyjnych w zakresie ustanawiania kuratora dla małoletniego dziecka przez sąd opiekuńczy w sprawach dotyczących władzy rodzicielskiej i ustalania kontaktów, zapewnienia właściwych kwalifikacji kuratora kolizyjnego oraz zapewnienia dziecku w sprawach opiekuńczych profesjonalnego pełnomocnika, uprzejmie przedstawiam następujące stanowisko.

Odnosząc się do przedłożonych propozycji należy zauważyć, że pozostają one w bezpośrednim związku z zasadą reprezentacji dziecka.

Rodzice jako przedstawiciele ustawowi dziecka reprezentują je w zakresie, w jakim dziecko nie może działać samodzielnie. W przypadku dzieci do lat 13 reprezentacja ta jest w istocie całkowita. Dziecko w wieku między 13 a 18 rokiem życia, a zatem gdy jego zdolność do czynności prawnych jest ograniczona, mogąc działać samodzielnie w granicach wyznaczonych przepisami, o czym mowa w art. 20 – 22 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. z 2016 r. poz. 380 i 585), ma zdolność procesową w sprawach wynikających z tych czynności, o czym przesądza art. 65 § 2 ustawy

z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2014 r. poz. 101, z późn. zm.) – zwanej dalej: „k.p.c.”.

W takich sytuacjach małoletni może korzystać z pomocy profesjonalnego pełnomocnika i ma możliwość zwrócenia się do sądu o wyznaczenie dla niego pełnomocnika z urzędu. Dotyczy to również tych spraw w postępowaniu nieprocesowym, w których dziecko jest uczestnikiem postępowania. Kwestia odpowiedniej wiedzy po stronie pełnomocnika reprezentującego dziecko nie wymaga przy tym zmian ustawowych. Prawnicy chcący świadczyć usługi na rzecz dzieci mogą uczestniczyć w szkoleniach z tego zakresu organizowanych przez korporacje prawnicze lub organizacje pozarządowe.

Wyłączenie reprezentacji dziecka przez rodziców, o czym stanowi art. 98 § 2 i 3 ustawy z dnia 25 lutego 1964r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. z 2015 r. poz. 2082 oraz z 2016 r. poz. 406, 1177 i 1217), zwanej dalej: „k.r.o.”, dotyczy czynności materialnoprawnych, a także postępowania przed sądem lub innym organem państwowym w sprawach, w których stronami są dzieci albo jedną ze stron jest dziecko, a drugą – jedno z rodziców, oboje lub ich małżonek. Z charakteru wyłączenia, o którym mowa w art. 98 § 3 k.r.o. w zw. z art. 99 k.r.o., wypływa wniosek, że w postępowaniu przed sądem lub innym organem dziecko jest reprezentowane przez kuratora, o ile jest ono stroną tego postępowania. Jeśli dziecko nie jest stroną, nie wymaga reprezentacji.

W związku z postulatem rozszerzenia katalogu spraw, w których dziecko miałoby być reprezentowane przez kuratora, o sprawy dotyczące władzy rodzicielskiej należy wskazać, że zgodnie z art. 573 k.p.c. osoba pozostająca pod władzą rodzicielską, opieką albo kuratelą ma zdolność do podejmowania czynności w postępowaniu jej dotyczącym, chyba że nie ma zdolności do czynności prawnych (§ 1). Sąd może ograniczyć lub wyłączyć osobisty udział małoletniego w postępowaniu, jeżeli przemawiają za tym względy wychowawcze (§ 2). Wykładnia literalna tego przepisu wskazuje, że małoletni, który ukończył 13 lat, jest co do zasady uprawniony do osobistego działania w sprawach dotyczących jego osoby, a zatem może korzystać z pomocy profesjonalnego pełnomocnika, w tym zwrócić się do sądu o wyznaczenie pełnomocnika z urzędu. Odmiennie jednak ukształtowała się praktyka orzecznicza w tym zakresie. Sądy opiekuńcze powołując się na uchwałę pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 1973 r., sygn. III CZP 101/71 (OSNCP z 1973 r. nr 7-8, poz. 118), w której stwierdzono, że dziecko nie jest uczestnikiem postępowania w rozumieniu art. 510 k.p.c. w sprawach o pozbawienie władzy rodzicielskiej oraz w sprawach o odebranie dziecka, wyłączają udział i – co z tym związane – reprezentację dziecka. W praktyce orzeczniczej przyjmuje się ten pogląd za obowiązujący również w sprawach o ograniczenie władzy rodzicielskiej, stosownie do treści uchwały Sądu

Najwyższego z dnia 3 maja 1979 r. wydanej w sprawie prowadzonej pod sygn. akt III CZP 14/79 (OSNCP 1979 nr 12 poz. 230).

Powyższe nie oznacza jednak, że w tego rodzaju sprawach zdanie dziecka nie jest brane pod uwagę. Obawy o należytą dbałość o interes dziecka wobec braku reprezentowania go przed sądem, w szczególności w sprawach dotyczących władzy rodzicielskiej czy ustalania kontaktów, nie wydają się uzasadnione. Przepisy k.r.o. są bowiem ukształtowane w taki sposób, że jako zasadę naczelną, jeżeli chodzi o sprawy dotyczące relacji między rodzicami a dziećmi, kreują zasadę dobra dziecka i to właśnie ta zasada determinuje wszelkie działania i decyzje sądu opiekuńczego. Tym samym nie należy sposobu postępowania w sprawach opiekuńczych, z punktu widzenia zasady reprezentacji jako gwarancji dbałości o interes reprezentowanego, wprost porównywać do postępowania w innych sprawach. Właśnie z racji obowiązującej w postępowaniu opiekuńczym zasady dobra dziecka sąd dysponuje instrumentami wskazanymi w art. 570 i 577 k.p.c., w tym ma możliwość wszczęcia postępowania opiekuńczego z urzędu. Ponadto sąd opiekuńczy w trosce o dobro dziecka może m.in. wykorzystać dowód w postaci opinii biegłego psychologa w celu zbadania, jakie rozstrzygnięcie będzie pozostawać w najlepiej pojętym interesie dziecka. Odpowiednią gwarancją uwzględnienia interesu dziecka, w świetle zasad obowiązujących w postępowaniu opiekuńczym, stanowi instytucja wysłuchania przewidziana w art. 216¹ § 1 i 2 oraz 576 § 2 k.p.c.

Podobne stanowisko wyraził Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 16 grudnia 1997 r. wydanym w sprawie prowadzonej pod sygn. akt III CZP 63/97 (OSNC 1998, nr 6, poz. 108), zgodnie z którym standardy wyznaczone w art. 12 Konwencji o prawach dziecka (Dz. U. z 1991.120.526 z późn. zm.) nie zostały zachwiane przez przyjęte w prawie polskim rozwiązanie dotyczące wysłuchania dziecka. Należałoby oczekiwać jednak większego uwrażliwienie sędziów na potrzebę jak najszerszego korzystania z instytucji wysłuchania.

Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, że obecnie obowiązujące przepisy przewidują dostateczną ochronę interesów małoletnich w sprawach związanych z ustaleniem sposobu sprawowania władzy rodzicielskiej oraz w sprawach o ustalenie kontaktów z dzieckiem. Brak jest również dostatecznego uzasadnienia do podjęcia prac legislacyjnych w kierunku rozszerzenia katalogu spraw, w których dziecko miałyby być reprezentowane przez kuratora, oraz zapewnienia dziecku pomocy profesjonalnego pełnomocnika w sprawach opiekuńczych. W istocie bowiem cele, jakie miałyby zostać osiągnięte poprzez postulowane rozwiązania, nie wymagają zmiany przepisów, a jedynie zmiany wykładni w szczególności art. 573 k.p.c. w zw. z art. 510 k.p.c.

W odniesieniu natomiast do propozycji określenia kwalifikacji kuratora kolizyjnego, pragnę wskazać, że aktualność zachowuje odpowiedź udzielona Rzecznikowi Praw Dziecka w piśmie z dnia 18 grudnia 2015 r., w sprawie DL – I – 072 – 9/15. Ministerstwo Sprawiedliwości dostrzega potrzebę wprowadzenia tego rodzaju regulacji. Na obecnym etapie trwają prace analityczne, których celem jest określenie zakresu proponowanych zmian zmierzających do wykonania sygnalizacji Trybunału Konstytucyjnego w sprawie sygn. akt S 2/14.


PODSEKRETARZ STANU
w Ministerstwie Sprawiedliwości
Marcin Warchot

Ministerstwo Sprawiedliwości
Al. Ujazdowskie 11
00-950 Warszawa
skrytka pocztowa P-33

DL-I-072-11/16/7

1608/19. 010412

BIURO RZECZNIKA PRAW OBYWATELSKICH	
WPL.	2016 -09- 22
ZAL.	NR

Adam Bodnar
Rzecznik Praw Obywatelskich
Al. Solidarności 77
00-090 Warszawa