



**KRAJOWA RADA KURATORÓW
WARSZAWA**

00-950 Warszawa, Al. Ujazdowskie 11
e-mail: krajowarada.kuratorow@o2.pl
tel. 603 294 416, 730 492 900, 503 487 671



Warszawa, dnia 18 lipca 2018 roku

KRK 4/V/2018

**Pan
TOMASZ DARKOWSKI
DYREKTOR
DEPARTAMENTU LEGISLACYJNEGO
w MINISTERSTWIE SPRAWIEDLIWOŚCI**

Szanowny Panie Dyrektorze,

Krajowa Rada Kuratorów działając na podstawie art. 46 ustęp 1 punkt 3 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o kuratorach sądowych (t.j. Dz.U. z 2018, poz. 1014) uprzejmie przedstawia opinię na temat **projektu ustawy o zmianie ustawy kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw.**

Przedstawiona opinia uwzględnia odniesienie się do przedstawionych propozycji rozwiązań, a także uwagi i postulaty środowiska kuratorów sądowych.

Z poważaniem,

**Przewodniczący
Krajowej Rady Kuratorów**


Grzegorz Kozera

Do wiadomości:

Pan Mikołaj Pawlak- Dyrektor Departamentu Spraw Rodzinnych i Nieletnich

Pan Mirosław Przybylski - Dyrektor Departamentu Wykonania Orzeczeń i Probacji

Pan Henryk Pawlaczyk- Naczelnik Wydziału Kurateli w Departamencie Wykonania Orzeczeń i Probacji

OPINIA NA TAMAT PROJEKTU USTAWY O ZMIANIE USTAWY KODEKS RODZINNY I OPIEKUŃCZY ORAZ NIEKTÓRYCH INNYCH USTAW.

Uwagi ogólne.

Kuratorzy sądowi popierają dążenia ustawodawcy do zagwarantowania dziecku prawa do wychowania przez obojga rodziców i możliwości utrzymywania z nimi swobodnego kontaktu, także w sytuacji gdy żyją oni w rozdzieleniu, jak również dążenia do wyeliminowania automatyzmu w ograniczaniu władzy rodzicielskiej temu z rodziców, z którym dziecko nie przebywa stale. Aktualnie obowiązujące przepisy, wprowadzone nowelizacją Kodeksu Rodzinnego i Opiekuńczego z 25 czerwca 2015 roku, pozwalają na zastosowanie rozwiązania, w którym wykonywanie władzy rodzicielskiej powierza się obojgu rodzicom, a dziecko może w powtarzających się okresach zamieszkiwać z każdym z nich – także w sytuacji, gdy nie przedstawili oni porozumienia co do sposobu wykonywania władzy rodzicielskiej. Przedstawione w niniejszym projekcie przepisy dodatkowo wzmacniają i akcentują zasadę wspólnego wykonywania władzy rodzicielskiej, a ustawodawcy wyraźnie starają się to podkreślić. Wyraźnie dążą też do upowszechnienia w orzecznictwie sądowym „*pieczy naprzemiennej*”. Krajowa Rada Kuratorów pragnie w sposób szczególny podkreślić i zaakcentować, że rozstrzygnięcie takie powinno jednak każdorazowo uwzględniać przede wszystkim dobro dziecka i następować co do zasady, a nie być jedyną dopuszczalną formą uregulowania pieczy nad dzieckiem. Jej upowszechnieniu z pewnością sprzyjałoby kodeksowe zdefiniowanie pojęcia dobra dziecka, a także przedstawienie w formie otwartego katalogu okoliczności, które w szczególności uzasadniają ingerencji sądu we władzę rodzicielską.

Należy podkreślić, że piecza naprzemienna jest raczej możliwa w sytuacji, kiedy pomiędzy rodzicami będzie istniało porozumienie co do spraw związanych z opieką nad dziećmi. W przeciwnym wypadku dziecko może stać się elementem walki pomiędzy nimi i ponieść szkody emocjonalne, które rzutować będą na jego dalszy rozwój. Bezrefleksyjne stosowanie pieczy naprzemiennej może wprowadzić w życie dziecka element niepewności i braku stabilizacji.

Poza tym, z procesowego punktu widzenia, w przypadku stosowania pieczy naprzemiennej konieczne jest określenie pierwszoplanowego miejsca zamieszkania dziecka, zgodnie z którym ustalana będzie właściwość miejscowa sądu. Bez takiego rozwiązania nie będzie możliwe wyeliminowania ryzyka wystąpienia sytuacji, w której każdy z rodziców za sąd właściwy miejscowo uznawał będzie sąd właściwy dla jego miejsca zamieszkania. Nie tylko wiąże się to z ryzykiem prowadzenia dwóch postępowań w tym samym przedmiocie, przez dwa różne sądy, ale nie będzie zgodne z dobrem dziecka i wydłuży procedowanie. Dlatego też, wprowadzić należy przepis, który nakładał będzie na sąd obowiązek uregulowania tej kwestii w wydawanym orzeczeniu.

Stoimy także na stanowisku, że w sprawach o rozwód i wszystkich tych postępowaniach, w których sąd orzeka o wykonywaniu władzy rodzicielskiej i kontaktach z dzieckiem, powinna zostać wyłączona zasada kontrydiktoryjności, a na sądzie powinien spoczywać obowiązek ustalenia obiektywnego stanu faktycznego.

Realizacja orzeczeń sądowych dotyczących kontaktów osoby uprawnionej z dzieckiem, czy też przymusowego odebrania osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub opiece od osoby nieuprawnionej, pomimo istnienia różnych instrumentów prawnych nadal nastrocza znacznych trudności. Odzwierciedla to także stanowisko Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu¹.

¹ Wyrok ETPCz z dnia 20 kwietnia 2010 r w sprawie „Z. przeciwko Polsce”, skarga nr 34694/06, gdzie Trybunał negatywnie ocenił nieefektywne działania polskich sądów, których celem miało być doprowadzenie do wykonywania orzeczenia o kontaktach ojca z córką w okresie separacji faktycznej rodziców oraz po rozwiązaniu ich małżeństwa. Trybunał pouczył,

Możliwość ingerencji we władzę rodzicielską w przypadku osób uchylających się od wykonania orzeczenia sądu lub ugody normującej kontakty z dzieckiem albo orzeczenia o oddaniu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej, jest możliwa już obecnie. Zatem intencją ustawodawcy jest zaktywizowanie sędziów rodzinnych do korzystania z takiego instrumentu i stosowania zarządzeń wyszczególnionych w art. 109§2 krio. Ponieważ wydanie tych zarządzeń następuje w sytuacji zagrożenia dobra dziecka, a w postanowieniu z 11 lutego 1997 roku² Sąd Najwyższy wskazał, że pojęcie „dobra dziecka” obejmuje całą sferę najważniejszych spraw osobistych takich jak rozwój fizyczny i duchowy, odpowiednie kształcenie i wychowanie, przygotowanie do dorosłego życia, a także ma wyraźny wymiar materialny i polega na konieczności zapewnienia dziecku środków do życia i realizacji celów o charakterze osobistym, a także na dbałości o jego interes majątkowy, stąd wskazać należałoby możliwość wykorzystywania takich instrumentów przez sąd także w przypadku niewykonywania lub utrudniania wykonywania innych orzeczeń odnoszących się do osób małoletnich (np. majątkowych).

Proponowane rozwiązania będą w sposób oczywisty rzutowały na zwiększenie liczby obowiązków wykonywanych przez kuratorów sądowych. Nie tylko dlatego, że sądy każdorazowo na etapie przed wydaniem orzeczenia korzystały będą z instrumentu diagnostycznego, jakim jest możliwość zlecenia wywiadu środowiskowego kuratorowi sądowemu (art. 570¹ kpc.), ale również wykorzystywały będą możliwość zlecenia wywiadu kuratorowi sądowemu w postępowaniu wykonawczym w celu kontroli obowiązków nałożonych na rodziców na podstawie art. 109§2 pkt 1 krio. Nadto, w sytuacji zagrożenia dobra dziecka, sąd może także poddać wykonywanie władzy rodzicielskiej stałemu nadzorowi kuratora sądowego, stąd zakładać należy również wzrost liczby orzeczeń, w których środek ten będzie stosowany. Dlatego też kuratorzy sądowi wykonujący orzeczenia w sprawach rodzinnych i nieletnich powinni zostać wykazani wśród podmiotów, na które oddziałują projektowane regulacje. Podobnie zresztą jak kuratorzy dla dorosłych, w przypadku których wzrost liczby wykonywanych czynności warunkuje projektowany przepis art. 318a§2 kpk.

Aktualnie nie ma wyznaczonej górnej granicy wieku, do którego wykonywane jest orzeczenie sądowe lub ugoda dotyczące alimentów, a w praktyce to osoba zobowiązana orzeczeniem sądu do alimentacji jest zobligowana do wystąpienia do sądu o uchylenie tego obowiązku. Dopiero wówczas sąd weryfikuje czy wystąpiły okoliczności pozwalające dziecku na samodzielne utrzymanie się. Proponowane przez ustawodawcę rozwiązanie wprowadza granicę wieku, po osiągnięciu której ustawałby z mocy ustawy obowiązek dostarczania dziecku przez rodzica środków utrzymania, lecz tylko taki, który wynikałby z orzeczenia sądu lub ugody zawartej przed sądem lub mediatorem. Jest to właściwe rozwiązanie, bowiem obecnie brak jest jakichkolwiek ograniczeń w tym zakresie. Uzasadnionym wydaje się jednak, aby obowiązek ten wygasał z mocy prawa z chwilą osiągnięcia przez dziecko pełnoletniości, a w przypadku dzieci kontynuujących naukę po ukończeniu 25 roku życia. Rozwiązanie takie sprzyjało będzie aktywizacji społecznej młodzieży. Należałoby również uwzględnić możliwość przedłużenia przez sąd, na wniosek uprawnionego, już istniejącego obowiązku alimentacyjnego ponad granicę czasową określoną w przepisach skutkującą jego wygaśnięciem z mocy prawa, w przypadku wykazania szczególnych okoliczności przemawiających za jego utrzymaniem (np. niepełnosprawności, przewlekłej choroby, itp.). Przyjęcie takich rozwiązań nie stanowiłoby jednocześnie przeszkody dla ubiegania się przez osoby spełniające ustawowe kryteria i niezdolne do samodzielnego utrzymania się o uzyskanie świadczeń alimentacyjnych od rodziców na drodze powództwa sądowego.

Co do zasady pozytywnie oceniamy również rozwiązania dotyczące natychmiastowych świadczeń alimentacyjnych jako rozwiązania alternatywnego i niezależnego od zwykłej drogi dochodzenia

że brak współpracy pomiędzy rodzicami w separacji nie stanowi okoliczności, które same w sobie mogą zwolnić władze z pozytywnych rozwiązań wynikających z art 8 Konwencji. Nakładają one raczej na władze obowiązek podjęcia środków, które doprowadziłyby do pogodzenia konkurencyjnych interesów stron, mając na uwadze nadrzędne dobro dziecka.

2 II CKN 90/96 [w:]Legalis nr 333272

roszczeń alimentacyjnych. Wątpliwości budzić może jednak obowiązek wskazania przez stronę powodową tych okoliczności, na temat których może nie posiadać żadnej wiedzy- innych osobach uprawnionych do alimentów od pozwanego, a zwłaszcza adresach ich zamieszkania. W świetle restrykcyjnych przepisów dotyczących ochrony danych osobowych strona powodowa nawet w przypadku podjęcia starań o uzyskanie takich informacji, nie będzie mogła ich uzyskać. Uważamy, że obowiązek ten należy wyeliminować, a wystąpienie takiego czynnika wpływającego na sytuację życiową osoby pozwanej może uzasadniać skierowanie przez nią sprzeciwu do sądu. Proponowane rozwiązania w zasadzie uniemożliwiają również ubieganie się o natychmiastowe świadczenia alimentacyjne przez osoby dotknięte niepełnosprawnością lub chorobą przewlekłą, których uzasadnione koszty utrzymania będą odpowiednio wyższe od kosztów utrzymania osoby zdrowej. Należałoby zatem rozważyć wprowadzenie takich rozwiązań, które po udokumentowaniu pozwalały będą na uwzględnienie tych czynników i przyznanie świadczeń alimentacyjnych w zwiększonym wymiarze (procentowo zwiększona stawka określona tabelą alimentacyjną). Nadto, osobą uprawnioną do pobierania tych świadczeń miałoby być „dziecko” (pojęcie niezdefiniowane kodeksowo), czyli w domyśle osoba małoletnia. Tym samym osoby dorosłe uprawnione do alimentów nie będą mogły ubiegać się o uzyskania świadczeń alimentacyjnych w tym trybie. Nadto, zakreślenie terminu 7 dni na rozpoznanie pozwu w nakazowym postępowaniu alimentacyjnym jest mało realne i wydaje się być niewykonalne w kontekście liczby spraw wpływających i rozpoznawanych przez sądy rodzinne.

Obowiązek powiadamiania przez sąd prokuratora o każdym przypadku wszczęcia postępowania opiekuńczego czy o alimenty, gdyż w tych kategoriach postępowań zawsze występuje element dobra dziecka, wydaje się być rozwiązaniem zbyt daleko idącym. Uzasadnionym jest natomiast każdorazowe powiadamianie prokuratury przez sąd o przypadkach uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa na szkodę małoletniego, niewykonywaniu obowiązków orzeczonych na rzecz małoletniego lub obowiązków dotyczących czynności z jego udziałem. W pozostałych sprawach, podobnie jak do tej pory zawiadomienie prokuratora powinno być uprawnieniem sądu, a nie jego obowiązkiem. Takie rozwiązanie pozwoli na wyeliminowanie zbędnego automatyzmu w kierowaniu takich zawiadomień.

Kuratorzy sądowi dostrzegają potrzebę określenia w przepisach ujednoliconych, wysokich standardów związanych z wysłuchaniem dziecka. Koniecznym jest wyeliminowanie ryzyka wykonywania tej czynności w miejscach przypadkowych, albo w warunkach do tego nieprzystosowanych. Standardem powinno być, że odbywa się ona każdorazowo w warunkach przyjaznych dziecku, na terenie sądu lub prokuratury w tzw. „Niebieskim pokoju”, z udziałem psychologa. Kwestią proceduralną jest ustalenie, czy wysłuchania dokonuje sędzia rodzinny, a psycholog jedynie wspomaga go w wykonywaniu dbając o zabezpieczenie dobra dziecka, czy też sędzia uzgadnia z psychologiem zakres informacji, jakie chciałby uzyskać w toku wysłuchania małoletniego, a psycholog prowadzi rozmowę z dzieckiem, której sędzia się jedynie przysłuchuje. Koniecznym jest przy tym zapewnienie faktycznej możliwości urządzenia takiego pomieszczenia w każdym budynku sądu i zabezpieczenie środków na ten cel.

Krajowa Rada Kuratorów pozytywnie ocenia kierunek zmian przyjęty przez projektodawcę, który promuje wykorzystanie możliwości skorzystania z alternatywnych metod rozwiązywania sporów, także na etapie poprzedzającym ich rozstrzygnięcie na drodze postępowania sądowego, jak również możliwości skorzystania z nich na każdym etapie takiego postępowania. Popieramy upowszechnianie mediacji, która szczególnie w przypadku rodziców dziecka żyjących w rozdzieleniu otwiera możliwości do osiągnięcia porozumienia, w możliwie najmniej konfrontacyjny sposób, w sprawach wzbudzających bardzo silne i często negatywne emocje, a dotyczących: wykonywania pieczy nad dzieckiem, kontaktów z dzieckiem, współuczestnictwa w kosztach utrzymania dziecka, itp. Bardzo istotne jest jednak, aby promując takie rozwiązania nie naruszyć podstawowych zasad mediacji, a szczególnie zasady dobrowolności, która w sposób jednoznaczny i nie budzący wątpliwości została

określona w art. 183¹§1 kpc. Dobrowolność w mediacji dotyczy zarówno możliwości zrezygnowania z udziału w niej na każdym etapie, jak i w ogóle wykazania gotowości świadomego przystąpienia do mediacji. Przedstawione w projekcie rozwiązania mogą budzić w tym zakresie wątpliwości i wymagają dopracowania. Są także mało spójne. Przedstawiony projekt rozwiązania systemowego z jednej strony zakłada, że rodzinne postępowanie informacyjne ma być obligatoryjnym etapem poprzedzającym wszczęcie postępowania o rozwód lub separację, z drugiej strony jego przeprowadzenie uzależnia się od wniosku stron. Nadto, projektowane przepisy są skonstruowane w taki sposób, że wniosek o wszczęcie postępowania informacyjnego jest traktowany jako równoznaczny z wyrażeniem zgody na przystąpienie do mediacji, co po raz kolejny narusza zasadę dobrowolności.

Projektowany przepis wprowadzający odpowiedzialność karną dla osoby uchylającej się od wykonania orzeczenia sądu o kontaktach z dzieckiem lub uchylającej się od oddania osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub opiece powinien przyczynić się do podniesienia wykonalności orzeczeń w tych kategoriach spraw. Zaproponowane rozwiązania uwzględniają stopniową gradację działań, które będą mogły być w takich sytuacjach stosowane. Zauważyć należy dbałość projektodawcy, aby przepisy nie były nadmiernie restrykcyjne, stanowiły realny instrument dla doprowadzenia do wyegzekwowania prawidłowego wykonania orzeczenia sądu i mogły faktycznie przyczynić się do zwiększenia liczby wykonywanych orzeczeń w tych kategoriach spraw. Pozytywnie ocenić należy również zaopatrzenie prokuratora w odpowiednie kompetencje, które sprzyjały będą realizacji tego celu.

Krajowa Rada Kuratorów dostrzega jednak potrzebę dokonania korekty treści niektórych z proponowanych rozwiązań, gdyż mogłyby one sprzyjać składaniu zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa przez kuratora sądowego w sytuacji wstrzymania się przez niego z wykonaniem orzeczenia w przypadku wystąpienia ustawowo określonych okoliczności. Przepis powinien być tak skonstruowany, aby nie budził wątpliwości, że jego stosowanie dotyczy osoby zobowiązanej do wykonania orzeczenia sądu o oddaniu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub opiece, a nie osoby wykonującej orzeczenie sądu nakazujące odebranie osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką.

Poza tym, w celu wzmocnienia projektowanych rozwiązań proponujemy rozważenie wprowadzenia przepisu, który w przypadku osoby skazanej w okresie pięciu lat za przestępstwo podobne umożliwiłby sądowi także orzeczenie kary pozbawienia wolności do lat dwóch. Uważamy, że stanowiłoby to wzmocnienie prewencyjnego charakteru orzeczonej kary w przypadku osób skazanych za tego rodzaju czyn po raz pierwszy.

Uwagi szczegółowe.

Do projektu nowelizacji Kodeksu Rodzinnego i Opiekuńczego.

art. 58§1a krio. i art. 107§2 krio.

Zbędne jest wskazanie, iż musi być to wspólne wychowanie dziecka przez oboje rodziców, jak również założenie, iż kontakty po rozwodzie każdorazowo muszą być utrzymywane. Taki przepis faktycznie uniemożliwi sądowi zastosowanie pozbawienia władzy rodzicielskiej lub zakazu osobistej styczności w orzeczeniu dotyczącym sposobu wykonywania władzy rodzicielskiej, gdyż te zarządzenia w sposób nie budzący wątpliwość wykluczają możliwość wspólnego wychowania dziecka.

Propozycja:

„W braku porozumienia, o którym mowa w §1, sąd, uwzględniając prawo dziecka do wychowania przez oboje rodziców rozstrzyga o sposobie wykonywania władzy rodzicielskiej i określa zasady kontaktu z dzieckiem po rozwodzie.”

art. 58§1aa krio. oraz art. 107§ 2a krio.

Propozycja:

„Jeśli dobro dziecka za tym przemawia sąd może powierzyć wykonywanie władzy rodzicielskiej obojgu rodzicom, a także określić, że dziecko będzie mieszkało, bądź utrzymywało kontakty z każdym z rodziców w powtarzających się okresach lub powierzyć wykonywanie władzy rodzicielskiej jednemu z rodziców, ograniczając władzę rodzicielską drugiego z rodziców do określonych praw i obowiązków.”

Tak sformułowany zapis wysuwa na plan pierwszy dobro dziecka, którym sąd powinien się kierować przy wydaniu orzeczenia. Oczekiwania każdego z rodziców w tym zakresie winny mieć zasadniczo znaczenie drugoplanowe. Poza tym orzeczenie o wspólnym wykonywaniu władzy rodzicielskiej nie może każdorazowo determinować zamieszkiwania z każdym z rodziców w powtarzalnych okresach. Rodzice mogą wspólnie wykonywać władzę rodzicielską także w sytuacji, gdy miejsce zamieszkania dziecka zostało ustalone tylko u jednego z nich, a drugiemu z rodziców zagwarantowane zostały kontakty z dzieckiem. Zaproponowany przepis przez projektodawcę w naszej ocenie możliwości takiej nie zapewnia.

Tak wspólne wychowanie, jak i ograniczenie wykonywania władzy rodzicielskiej do określonych praw lub obowiązków powinno być fakultatywne, a przepis powinien jasno wskazywać, że są to rozwiązania alternatywne.

art. 133§4 krio.

Rozwiązanie może budzić wątpliwości, szczególnie w kontekście osób nie kontynuujących nauki. Zagwarantowanie im prawa do świadczeń alimentacyjnych do 25 roku życia może osłabiać ich aktywność społeczną i stanowić czynnik osłabiający motywację do podjęcia zatrudnienia.

W ocenie Krajowej Rady Kuratorów przepis powinien wprowadzać ogólną normę wygaśnięcia z mocy prawa z chwilą osiągnięcia pełnoletniości, z wyłączeniem osób kontynuujących naukę, w przypadku których powinien wygasać z mocy prawa z chwilą ukończenia 25 roku życia.

Propozycja:

„Świadczenie alimentacyjne rodzica względem dziecka wynikające z orzeczenia sądu, a także ugody zawartej przed sądem lub mediatorem wygasa z mocy prawa z chwilą ukończenia przez uprawnionego 18 roku życia, a w przypadku osób kontynuujących naukę po osiągnięciu pełnoletniości z chwilą ukończenia 25 roku życia.”

W pozostałej części rozwiązania dotyczące natychmiastowych świadczeń alimentacyjnych jako rozwiązania alternatywnego do zwykłej drogi dochodzenia roszczeń alimentacyjnych ocenić należy pozytywnie. Jednakże w art. 505⁴⁰§1 pkt 3 i 4 kpc. wątpliwości budzić może obowiązek wskazania przez stronę powodową danych adresowych innych osób uprawnionych do świadczeń alimentacyjnych od pozwanego, a w art. 505⁴¹§2 faktyczna możliwość rozpoznania przez sąd pozwu w postępowaniu nakazowym alimentacyjnym w terminie 7 dni.

Do projektu nowelizacji Kodeksu Postępowania Cywilnego.

art. 59 kpc.

Obligatoryjne powiadamianie prokuratora o każdym postępowaniu wszczętym z udziałem małoletniego nie znajduje uzasadnienia. Obligatoryjne powiadomienie prokuratury przez sąd powinno następować w przypadku uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa na szkodę małoletniego, uchylania się od wykonywania obowiązków orzeczonych na rzecz małoletniego lub uchylania się od czynności z jego udziałem. W pozostałych sprawach zawiadomienie prokuratora powinno być uprawnieniem sądu, a nie jego obowiązkiem.

Propozycja:

„Sąd zawiadamia prokuratora o każdym przypadku uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa na szkodę małoletniego, niewykonywaniu lub uporczywym utrudnianiu wykonania orzeczenia lub ugody związanej z obowiązkami względem małoletniego lub czynności z jego udziałem, a także o każdej sprawie, w której jego udział uważa za niezbędny”.

art. 216¹§3 kpc.

Wysłuchanie małoletniego powinno być czynnością, w której zachowane są określone standardy. Dlatego niezrozumiałym jest tworzenie przepisu, który zakłada pewną dowolność w tym zakresie i możliwość wysłuchania poza terenem sądu. Uważamy też, że przy wysłuchaniu małoletniego zawsze powinien być obecny psycholog.

Propozycja:

„§3. Wysłuchanie, o którym mowa w §1, odbywa się na terenie sądu lub prokuratury, przeprowadza się je w przyjaznych dziecku warunkach, a zwłaszcza w „Niebieskim pokoju”, każdorazowo przy udziale psychologa, zapewniając małoletniemu poczucie bezpieczeństwa i swobodę wypowiedzi.”

Dodanie §4

„§4W szczególnie uzasadnionych przypadkach wysłuchanie może być przeprowadzone w siedzibie Opiniodawczego Zespołu Sądowych Specjalistów lub na terenie poradni psychologiczno- pedagogicznej.”

art. 436¹ kpc., art. 436⁴ kpc.

Krajowa Rada Kuratorów ocenia negatywnie propozycje projektowanych przepisów, a przede wszystkim brak ich spójności i uważa, że powinny zostać one opracowane od nowa. Przepisy powinny jak się wydaje sprzyjać upowszechnianiu mediacji i możliwości skorzystania z niej, a nie do niej zmuszać.

Rodzinne postępowanie informacyjne ma być wszczynane na wniosek stron, co stanowi niekonsekwencję, gdyż przepis art. 436¹§1 kpc. wskazuje, że przed wniesieniem pozwu o rozwód lub separację przeprowadza się rodzinne postępowanie informacyjne. Tym samym wyklucza to dobrowolność i stawia strony przed obowiązkiem przystąpienia do niego, niezależnego od ich faktycznej woli.

Jeśli rodzinne postępowanie informacyjne miało rozszerzyć możliwość stosowania mediacji, to powinno być zarządzane z urzędu i służyć przekazaniu stronom informacji o możliwości skorzystania z mediacji. Natomiast wniosek stron powinien dotyczyć mediacji, a nie samego posiedzenia informacyjnego.

Poza tym w art. 436²§2 kpc wymienione zostały powody umorzenia przez sąd rodzinnego postępowania informacyjnego. Zabrakło wśród nich kilku istotnych elementów, w tym tego najbardziej oczywistego- braku zgody przynajmniej jednej ze stron na przystąpienie do mediacji. Jest to kolejne uchybienie naruszające zasadę dobrowolności mediacji.

Projektodawca nie wziął też pod uwagę sytuacji, które wykluczają możliwość przeprowadzenia mediacji. W doktrynie utrwalony i dominujący jest pogląd, że nie przeprowadza się mediacji w przypadku nierównej pozycji stron (najbardziej jaskrawym przykładem takiej sytuacji jest relacja pomiędzy sprawcą i ofiarą przemocy). Z przyczyn oczywistych, wynikających z niemożności dotrzymania poczynionych uzgodnień, nie przeprowadza się także mediacji z udziałem osób uzależnionych od alkoholu lub substancji psychoaktywnych.

art. 440§1 kpc.

W naszej opinii należy utrzymać dotychczasowe brzmienie przepisu, tym bardziej, że możliwość zawieszenia postępowania wynika wyłącznie z arbitralnej oceny sądu i nie wymaga uwzględnia stanowisk stron.

art. 742§4¹ kpc

Propozycję oceniamy negatywnie. Sąd może odrzucać wnioski wskazując na brak zmian w stanie faktycznym, ale każdorazowo powinien je rozpoznać.

art. 756¹ kpc.

Uchylenie tego przepisu oceniamy pozytywnie. Możliwość rozpatrzenia wniosku na posiedzeniu niejawnym, bez konieczności przeprowadzenia rozprawy będzie sprzyjała sprawności procedowania i uregulowaniu doraźnie kwestii spornych.

Uwagi do nowelizacji Kodeksu karnego.

art. 209a§2 kk.

W naszej ocenie konieczna jest zmiana redakcji przepisu, gdyż w takim brzmieniu może być on interpretowany nie jako dotyczący osoby zobowiązanej, której dotyczy orzeczenie sądu, ale kuratora sądowego wykonującego przymusowe odebranie osoby (sąd zleca przymusowe odebranie kuratorowi). Należy podkreślić, że zgodnie z art. 598¹²§2 kpc. kurator sądowy wykonujący takie orzeczenie ma nie tylko prawo, ale wręcz obowiązek wstrzymania się z wykonaniem orzeczenia, gdyby jego wykonanie zagrażało dobru dziecka lub je naruszało.

Propozycja:

„§2. Jeżeli zobowiązany do oddania osoby podlegającej władzy rodzicielskiej nie wykonuje orzeczenia, a zwłaszcza udaremnia, uniemożliwia lub utrudnia kuratorowi sądowemu przymusowe odebranie tej osoby, podlega grzywnie albo karze ograniczenia wolności.”

Nadanie brzmienia projektowanemu §3:

„§3. Jeśli sprawca czynu opisanego w §1 i §2 został w okresie ostatnich pięciu lat skazany za przestępstwo podobne, podlega karze ograniczenia wolności albo karze pozbawienia wolności do lat 2.”

Projektowanym §3,4 i 5 zmienić numerację na 4,5 i 6.

Zaproponowana zmieniona redakcja projektowanego art. 209a§2 kk. koresponduje z treścią art. 598⁵ kpc. i pozwala kuratorowi sądowemu na wykonanie orzeczenia o odebraniu osoby podlegającej władzy rodzicielskiej lub pozostającej pod opieką w sposób w pełni zbieżny z obowiązującymi przepisami, w tym z art. 598¹² §2 kpc. Natomiast możliwość zaostrożenia kary w przypadku „swoistego recydywisty” powinna pozytywnie wpłynąć na prewencyjny charakter orzeczonej kary w przypadku osoby skazanej za taki czyn po raz pierwszy.

Uwagi do nowelizacji kodeksu postępowania karnego:

art. 318a§2 kpk

Propozycja:

„W czasie zawieszenie postępowania, prokurator co najmniej raz na 3 miesiące kontroluje wykonanie przez podejrzanego orzeczenia sądu, a także ugody zawartej przed sądem lub mediatorem, o których mowa w §1, w szczególności poprzez zlecenie w trybie art. 214 kpk. wywiadu środowiskowego kuratorowi sądowemu dla ustalenia sposobu wypełniania orzeczenia sądu albo przyczyn jego niewykonywania.”

Taka konstrukcja pozwoli prokuratorowi na elastyczne dostosowanie metod pozyskiwania informacji związanych z wypełnianiem obowiązku przez podejrzanego. Będzie mógł także zwrócić się o informacje do sądu rodzinnego, w którym to postępowanie jest wykonywane, czy też zlecić stosowne ustalenia funkcjonariuszom policji.

Przepis w proponowanym brzmieniu wskazuje na preferowany system pozyskiwania informacji i możliwość zlecenia wywiadu kuratorowi, nie ogranicza jednak prokuratora w możliwości pozyskiwania informacji także z innych źródeł.