

Marcin Cieśliński*

Praktyka sądowa wysłuchiwanie małoletnich w postępowaniach cywilnych w kontekście idei przyjaznego wysłuchiwanie dziecka (komunikat o wynikach badania)

UWAGI WPROWADZAJĄCE

Ustawa z 6.11.2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw¹ wprowadziła do polskiego prawa postępowania cywilnego instytucję wysłuchania małoletniego dziecka. W trybie procesu podstawą wysłuchania dziecka jest art. 216¹ k.p.c., zaś w postępowaniu nieprocesowym art. 576 § 2 k.p.c.² Powyższe przepisy są skorelowane z prawem materialnym. Wysłuchanie małoletnich w postępowaniu cywilnym jest bowiem ściśle powiązane z regulacją materialnoprawną wprowadzoną do kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, nakazującą uwzględnienie stanowiska dziecka w ważniejszych sprawach dotyczących jego osoby lub majątku (art. 95 § 4 k.r.o.).

Wprowadzenie wyżej wskazanych przepisów było konsekwencją przyjęcia przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych a następnie ratyfikowania przez Polskę Konwencji o prawach dziecka³. Artykuł 12 Konwencji stanowi, że państwa-strony mają zapewnić dziecku, które jest zdolne do kształtowania swych własnych poglądów, prawo do swobodnego ich wyrażania we wszystkich sprawach dotyczących dziecka, przyjmując je z należyłą wagą, stosownie do wieku dziecka oraz jego dojrzałości. W celu realizacji tego postulatu dziecko ma mieć zapewnioną możliwość wypowiedzania się w postępowaniu sądowym dotyczącym dziecka bezpośrednio lub za pośrednictwem przedstawiciela bądź odpowiedniego organu. Dodatkowo w sprawach cywilnych praktyczny wymiar obowiązków sądu w omawianym zakresie

* Autor jest doktorem prawa i jest zatrudniony w charakterze adiunkta na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego. Wykonuje zawód adwokata. Specjalizuje się w prawie procesowym cywilnym i prawie rodzinnym.

¹ Dz. U. Nr 220, poz. 1431.

² Należy dodać, że w ustawie procesowej przewidziano obligatoryjne wysłuchanie dziecka w konkretnie wskazanej sprawie (postępowanie o przysposobienie – art. 118 § 1 i 2 k.r.o.).

³ Dz. U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526.

w państwach członkowskich Rady Europy wyznaczają postanowienia Konwencji Rady Europy o wykonywaniu praw dzieci⁴, której Polska również jest stroną.

Także Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej stanowi w art. 72 ust. 3, że w toku ustalania praw dziecka organy władzy publicznej oraz osoby odpowiedzialne są obowiązane do wysłuchania i w miarę możliwości uwzględnienia zdania dziecka.

Obserwacja praktyki wysłuchania dziecka, w postępowaniu cywilnym, wskazuje na istotne rozbieżności w zakresie postrzegania tej instytucji. Zapewne nie ułatwia sprawy fakt, że przepisy kodeksu postępowania cywilnego, regulujące tę materię, są bardzo ogólne i powodują wątpliwości interpretacyjne. Ponadto w Polsce nie są prowadzone oficjalne statystyki na temat ilości i sposobu wysłuchania małoletnich dzieci. W konsekwencji nawet ustalenie liczby wysłuchań przeprowadzonych w kraju jest niemożliwe⁵. Niejednolitość poglądów na temat wysłuchania dziecka⁶ oraz brak danych na temat liczby i sposobu wysłuchiwanie dzieci w postępowaniu sądowym stanowiła o potrzebie dokonania wnikliwych badań w tym przedmiocie.

W celu przeanalizowania istniejącej praktyki sądów polskich, przeprowadziłem badania obejmujące 208 spraw z wybranych losowo sądów, w których dokonano wysłuchania małoletnich dzieci. W sumie 59 wydziałów sądów (w tym 11 okręgowych) nadesłało akta. 184 sprawy zostały zakwalifikowane do badania. W pozostałych 24 nie przeprowadzono wysłuchania dziecka ani w pośredni, ani w bezpośredni sposób, przy czym w części tych spraw (20 z nich) sądy w ogóle nie przeprowadziły czynności wysłuchania ani nie zamierzały tej czynności dokonać (akta być może przesłano przypadkowo) lub sąd odstąpił od planowanego wysłuchania (3 sprawy) ze względu na stanowisko uczestnika (cofnięcie wniosku lub zawarcie ugody). Jednej sprawy nie zakwalifikowałem do badania (pomimo dokonania wysłuchania przez sąd) z uwagi na fakt, że była to sprawa o demoralizację, co uniemożliwiało uznanie jej za sprawę cywilną.

W ramach prowadzonych badań przygotowałem ankietę dla sędziów celem uzyskania ich opinii odnośnie do oceny wysłuchania jako instytucji prawa, jak również poznania metodyki przeprowadzenia tej czynności. Do Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości nadesłano w formie elektronicznej, pocztowej lub faksowej łącznie 630 ankiet. Uzupełnieniem ankiety były pisma prezesów sądów, w których opisano warunki, w jakich dokonywano wysłuchań w danym okręgu sądu oraz zgłaszano istniejące problemy praktyczne wyłaniające się w procesie stosowania prawa.

⁴ Dz. U. z 2000 r. Nr 107, poz. 1128.

⁵ Wysłuchania nie są ewidencjonowane w systemie informatycznym Currenda oraz SAWA, co powoduje, że podawane przez sądy dane mają w wielu wypadkach charakter orientacyjny. Jednak w niektórych sądach było możliwe dokładne ustalenie liczby przeprowadzonych wysłuchań, ponieważ w systemie informatycznym „Sędzia 2” są już prowadzone statystyki na ten temat.

⁶ Literatura prawnicza na ten temat jest dosyć skromna – por. W. Stojanowska, *Dziecko w postępowaniu sądowym*, „Jurysta” 1997/5; A. Rydzewski, *Problematyka uczestnictwa małoletnich w postępowaniu przed sądem opiekuńczym w sprawach z zakresu „władzy rodzicielskiej”*, „Rejent” 1997/11; E. Morawska, *Ochrona praw dziecka w świetle art. 72 Konstytucji RP. Uwagi na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2007/4; J. Zajączkowska, *Głos dziecka na wakandzie – o instytucji wysłuchania małoletniego*, „Palestra” 2013/7–8; B. Czech, *Artykuł 58 k.r.o. w związku z problematyką ustawy nowelizującej z 6.11.2008 r.*, „Rodzina i Prawo” 2009/19; M. Cieśliński, *Wysłuchanie dziecka w procesie cywilnym (art. 216¹ k.p.c.)*, „Przegląd Sądowy” 2012/6.

1. Rozumienie pojęcia wysłuchania małoletnich dzieci w praktyce sądowej

Zarówno badanie aktowe, jak również ankiety wypełnione przez sędziów, dowodzą, że rozumienie pojęcia wysłuchania jest różne i ma to zasadniczy wpływ na stosowanie omawianej instytucji. Dało się zauważyć w niektórych sprawach wprost skrajne podejście sędziów do tej instytucji prawa. Część z nich zdaje się uważać, że wysłuchanie jest zasadniczo obligatoryjnym i kluczowym dowodem w sprawie dotyczącej osoby lub majątku dziecka. Inni zaś prezentują odmienne stanowisko, odnosząc się z rezerwą do wysłuchania dziecka, a nawet kontestując obowiązujące prawo dziecka do wysłuchania. Zagadnienie to jest szczególnie widoczne w sytuacji potrzeby dokonania wyboru co do tego, czy przeprowadzić wysłuchanie bezpośrednie (czyli przed sądem) lub pośrednie (w ramach badań biegłych psychologów lub wywiadu kuratora).

Celem wyjaśnienia sposobu wykładni pojęcia wysłuchania przez sędziów, badałem to zagadnienie poprzez odpowiednie sformułowanie pytań ankiety dla sędziów. Jedno z jej pytań brzmiało: „czy tylko bezpośrednie wysłuchanie dziecka traktowane jest jako wysłuchanie czy również pośrednie formy (poprzez RODK⁷, kuratora, psychologa) uznawane jest za wysłuchanie?” Z 630 wypełnionych przez sędziów ankiet wynika, że 267 sędziów (42,4%) uważa tylko bezpośrednie wysłuchanie za czynność będącą przedmiotem niniejszego Raportu. W większości (354 wypadków – 56,2%) sędziowie stwierdzili jednak, że jako wysłuchanie traktowane jest także pośrednie wysłuchanie dziecka. 9 sędziów (1,4% ankietowanych) napisało, że trudno odpowiedzieć na zadane pytanie.

Należy dodatkowo odnotować, że w wielu wypadkach faktycznie kurator lub RODK poznawali stanowisko dziecka w istotnej dla niego kwestii, jednak nie następowało to na skutek zlecenia sądu, lecz z własnej inicjatywy badającego zespołu lub kuratora. Dochodziło zatem do swoistego wysłuchania dzieci poza zleceniem sądu.

2. Podstawowe informacje na temat badanych dzieci

W toku badań aktowych zebrałem podstawowe informacje na temat dzieci, które zostały wysłuchane. W ramach badanych spraw wysłuchano w sposób bezpośredni lub pośredni 237 dzieci. Przedmiotem badania objęto 120 dziewczynek (51,6%) i 117 chłopców (49,49%). We wszystkich badanych sprawach dzieci były narodowości polskiej.

a/wiek dzieci

Ustawodawca nie określił dolnej granicy wieku, w którym dziecko może być wysłuchane. Jak wskazał w piśmie do IWS jeden z prezesów sądu okręgowego, kategoryczność sformułowania przepisów dotyczących wysłuchania małoletniego zawartych w k.r.o. i k.p.c. sugeruje zastosowanie ich zawsze w każdej sprawie dotyczącej dziecka – a „przecież wysłuchanie dziecka ma charakter względnie obligatoryjny, a o jego dokonaniu decyduje nie charakter sprawy, lecz tylko walory podmiotowe dziecka”.

⁷ Od początku 2016 r. Rodzinne Ośrodki Diagnostyczno-Konsultacyjne zostały zastąpione przez opiniodawcze zespoły sądowych specjalistów i – jak się wydaje – te ostatnie przejęły w całości funkcje RODK.

Nie kwestionując trafności tej wypowiedzi, należy uznać, że decyzja o wysłuchaniu dziecka jest wysoce uznaniowa i mieści się w ramach dyskrecjonalnej władzy sędziego.

Najmłodsze z wysłuchiwanymi dziećmi miały 3 lata przy wysłuchaniu bezpośrednim oraz 2 lata w wypadku wysłuchania pośredniego. Najstarsze wysłuchiwane dzieci miały 17 lat.

Na potrzeby badania celowe było przyjęcie podziału na dzieci starsze (w wieku co najmniej 13 lat) oraz dzieci młodsze (poniżej 13. roku życia). Ta granica wieku wydaje się nieprzypadkowa, bowiem z chwilą ukończenia 13. roku życia zyskuje się ograniczoną zdolność do czynności prawnych⁸.

Liczba wysłuchiwanymi dziećmi w wieku 13 lat lub starszych to 114 (48,1% przypadków). Młodszych dzieci (poniżej 13. roku życia) było 123 (51,9%).

W badanych sprawach przeważały wysłuchania, w których sąd zapoznawał się ze stanowiskiem jednego dziecka (153 sprawy), co stanowi 81,8%. W 25 przypadkach (13,4% spraw) wysłuchane zostało rodzeństwo (przy czym w dwóch sprawach wysłuchano bliźniaków), w dziewięciu przypadkach trojga dzieci (4,8%), dwukrotnie słuchano czworga rodzeństwa (1,1%). W jednym wypadku wysłuchano pięciorga rodzeństwa (0,5%).

b/sytuacja rodzinna i opiekuńczo-wychowawcza dzieci

Należy zauważyć, że wysłuchanie pozwalało prawie w każdym wypadku ustalić aktualną sytuację opiekuńczo-wychowawczą dzieci a także relacje z rodzicami. W zaledwie 13 sprawach w chwili wysłuchania dziecko mieszkało z obojgiem rodziców (7%), natomiast w przeważającej liczbie spraw z matką – 118. (63,1%), 43. z ojcem (23%), siedmioro z rodziną zastępczą (3,7%), czworo w placówkach wychowawczych (2,1%) oraz w dwóch wypadkach z opiekunem (1,1%). Wśród badanych dzieci 16. uczęszczało do przedszkola (6,8%), 115. do szkoły podstawowej (48,5%), 72. do gimnazjum (30,4%), 17. do liceum (7,2%), 8. do technikum (3,4%), czworo do szkoły zawodowej (1,7%), dwoje dzieci – z uwagi na wiek – w ogóle nie uczęszczało do żadnej placówki edukacyjnej (0,8%), zaś w stosunku do trojga dzieci nie było w aktach danych na ten temat (1,3%).

W mojej ocenie, w 50 sprawach wysłuchanie wskazywało na poważne zakłócenie więzi z ojcem (26,7%), w 27 z matką (14,4%). W sześciu przypadkach wysłuchanie wskazywało na poważne zakłócenie więzi pomiędzy dzieckiem a obojgiem rodziców (3,2%). W 104 wypadkach badanie nie wskazywało na zakłócenie tych więzi – dziecko miało prawidłowe lub co najmniej poprawne relacje z obojgiem rodziców (55,6%).

3. Przedmiot wysłuchania dzieci

Zgodnie z art. 216¹ k.p.c. przedmiotem wysłuchania jest zdanie dziecka i jego rozsądne życzenia. Z kolei z treści art. 576 § 2 k.p.c. wynika, że należy zbadać rozsądne życzenia dziecka. Badania aktowe wskazują, że w 145 wypadkach wysłuchanie

⁸ W praktyce sądowej również dostrzeżono tę granicę. Jak wynika np. z pisma Prezesa Sądu Okręgowego w Suwałkach, adresowanego do Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości, czynności wysłuchania małoletniego dziecka były dokonywane w Sądzie Rejonowym w Augustowie w stosunku do dzieci powyżej 13. roku życia. Wskazano w tym piśmie, że gdy dziecko ma 13 lat, wysłuchuje się je przed sądem w sprawach dotyczących zezwolenia na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu jego majątkiem.

dziecka umożliwiło poznanie jego preferencji i oczekiwań odnośnie do oczekiwanego rozstrzygnięcia sądu (78,8% spraw). Należy jednak zauważyć, że w wielu badanych sprawach wysłuchanie wniosło także nowe istotne ustalenia co do stanu faktycznego (139 spraw, co stanowi 75,5%), co pozwoliło na podstawie wysłuchania czynić ustalenia faktyczne w sprawie. Zaledwie w 13 badanych sprawach (7,1% spraw) stwierdzono, że wysłuchanie niewiele wniosło, zaś jedynie w trzech wypadkach (1,6%) wysłuchanie ocenilem jako całkowicie zbędne.

Powyższe badania aktowe znalazły potwierdzenie w analizie ankiet wypełnionych przez sędziów, z których wynika, że przedmiotem wysłuchań były: rozsądne życzenia (preferencje małoletniego) – 492 odpowiedzi (78,1%), okoliczności faktyczne istotne dla sprawy – 403 odpowiedzi (64%). Większość ankietowanych wskazała, że przedmiotem wysłuchań były zarówno rozsądne życzenia (preferencje małoletniego), jak i okoliczności faktyczne istotne dla sprawy.

4. Rodzaje spraw, w których dokonano wysłuchania dzieci

Nie ma zamkniętego katalogu spraw, w których dopuszczalne jest przeprowadzenie wysłuchania. Sądy nadesłały akta dotyczące następujących postępowań:

- o kontakty – 86 sprawy (46,7% badanych spraw),
- o rozwód – 49 spraw (26,6%),
- o zmianę miejsca zamieszkania/pobytu małoletniego – 23 sprawy (12,5%),
- o rozstrzygnięcie o istotnych sprawach dziecka (inne niż ustalenie miejsca pobytu/zamieszkania dziecka) – 23 sprawy (12,5%),
- o zmianę wyroku rozwodowego w przedmiocie władzy rodzicielskiej, miejsca zamieszkania/pobytu dziecka lub kontaktów – 10 spraw (5,4%),
- o ograniczenie władzy rodzicielskiej – dwie sprawy (1,1%),
- o rozwiązanie rodziny zastępczej – dwie sprawy (1,1%),
- o separację – jedna sprawa (0,5%),
- o zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka – jedna sprawa (0,5%),
- o ustanowienie rodziny zastępczej – jedna sprawa (0,5%),
- o zmianę orzeczenia w przedmiocie władzy rodzicielskiej – jedna sprawa (0,5%),
- o zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zwykły zarząd majątkiem dziecka – jedna sprawa (0,5%),
- o zakaz styczności – prowadzona łącznie ze sprawą o ustalenie kontaktów – jedna sprawa (0,5%).

Co do zasady wysłuchiwanie było dokonywane jeden raz w toku całego postępowania. Jedynie w trzech przypadkach (1,6%) doszło do dwukrotnego wysłuchania tych samych dzieci, przy czym raz zdarzyło się, że ponownego wysłuchania dokonał sąd odwoławczy.

Z informacji nadesłanych przez prezesów sądów wynikało, że wysłuchiwanie małoletnich były dokonywane w sprawach:

- o rozwód,
- o separację,

- o zezwolenie na dokonanie czynności przekraczającej zakres zwykłego zarządu majątkiem dziecka,
- o ograniczenie władzy rodzicielskiej,
- o pozbawienie władzy rodzicielskiej,
- o przysposobienie,
- o rozwiązanie przysposobienia,
- o ustalenie kontaktów,
- o zmianę wyroku rozwodowego w przedmiocie władzy rodzicielskiej,
- o zmianę wyroku rozwodowego w przedmiocie miejsca pobytu małoletniego,
- o przywrócenie władzy rodzicielskiej,
- o zawieszenie władzy rodzicielskiej,
- o ustanowienie opieki,
- o umieszczenie w rodzinie zastępczej,
- o zmianę postanowienia w zakresie władzy rodzicielskiej,
- o rozwiązanie rodziny zastępczej,
- o zmianę miejsca pobytu małoletniego,
- o przywrócenie władzy rodzicielskiej,
- o rozstrzygnięcie o istotnych sprawach dziecka,
- o wydanie dziecka,
- o zezwolenie kobiecie na zawarcie związku małżeńskiego ze względu na brak odpowiedniego wieku,
- o wykonanie orzeczeń w przedmiocie kontaktów,
- o zezwolenie na wydanie paszportu,
- o alimenty (bardzo rzadko)⁹,
- o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego,
- o stwierdzenie zasadności przyjęcia do szpitala psychiatrycznego,
- o wydanie zarządzeń w sprawach opiekuńczych,
- o zakaz kontaktów,
- o nakazanie realizacji kontaktów i nałożenie kary pieniężnej z tytułu niewykonywania tego orzeczenia,
- o rozporządzenie majątkiem dziecka,
- o ustalenie/zaprzeczenie ojcostwa,
- o wydanie dziecka na podstawie Konwencji haskiej w sprawie uprowadzenia lub zatrzymania,
- o ustalenie bezskuteczności uznania dziecka.

5. Skład sądu i udział innych osób w wystudiach

Kolejnym ważnym zagadnieniem jest kwestia składu sądu mającego dokonać wysłuchania. Zgodnie z art. 216¹ oraz art. 576 § 2 k.p.c. sąd (a nie przewodniczący) wysłuchuje dziecka. W praktyce przy rozpoznawaniu spraw w składach ławniczych powstaje problem, czy wysłuchania powinien dokonać wyłącznie przewodniczący, czy sędzia zawodowy z udziałem ławników.

⁹ Ogólnie można powiedzieć, że w sprawach rozpoznawanych przez sądy rejonowe w trybie procesu nie dokonywano wysłuchań małoletnich.

Zarówno badania aktowe, jak i informacje uzyskane od prezesów sądów okręgowych wskazują na niejednorodność praktyki w zakresie udziału ławników w wysłuchaniach. Na podstawie badań aktowych można stwierdzić, że w Sądzie Okręgowym w Nowym Sączu, w Sądzie Okręgowym w Elblągu, w jednym wypadku w Sądzie Okręgowym we Wrocławiu oraz w Sądzie Rejonowym w Wysokim Mazowieckiem dokonywano wysłuchiwanie w składach ławniczych. W pozostałych sądach (model dominujący) wysłuchania były dokonywane przez przewodniczącego bez udziału ławników. Niejednorodność praktyki w zakresie składu sądu powinna budzić duże zaniepokojenie, albowiem nieodpowiedni skład sądu powoduje nieważność postępowania (art. 379 pkt 5 k.p.c.). Może to w konsekwencji prowadzić do uchylenia orzeczenia sądu pierwszej instancji i potrzeby ponownego wysłuchania dziecka, co wydaje się wysoce niepożądane. Należy odnotować jednak, że w żadnej ze spraw kwestia ta nie była przedmiotem badania przez sąd odwoławczy. W aktualnym stanie prawnym (po nowelizacji kodeksu postępowania cywilnego z sierpnia 2015 r.¹⁰) problem ten istnieje w postępowaniach o rozwód, separację, przysposobienie, o ustalenie bezskuteczności uznania ojcostwa oraz o rozwiązanie przysposobienia.

Bardzo ważny dla zapewnienia przyjazności wysłuchania jest krąg osób uczestniczących w wysłuchaniu. Truizmem jest stwierdzenie, że dziecko lepiej się czuje w obecności osoby bliskiej, zwłaszcza gdy przebywa po raz pierwszy w nowym miejscu. Jednak udział osoby bliskiej (np. rodzica) może spowodować, że wysłuchanie nie dostarczy sądowi obrazu prawdziwego stanu rzeczy, gdyż dziecko uwikłane w konflikt lojalnościowy będzie dokonywać selekcji informacji przekazywanych sądowi. Powoduje to, że w omawianej materii należy zachować nadzwyczajną ostrożność.

Badania aktowe nie dały możliwości odnotowania całkowicie pewnych wypadków uczestnictwa rodziców lub członków najbliższej rodziny dziecka w wysłuchaniu. Protokół wysłuchania dziecka jest bowiem zazwyczaj załącznikiem do protokołu lub stanowi jego integralną część i nie zawsze jest odnotowane np. czy rodzice opuścili salę rozpraw, gdy sąd wysłuchiwał dziecka w sali rozpraw lub czy sąd udał się do swojego gabinetu z dzieckiem w towarzystwie rodziców małoletniego.

W ankietach sędziowie wskazali, że zdarza się, iż w wysłuchaniach dzieci uczestniczą różne osoby. Wskazywano, że w czynności wysłuchania uczestniczą rodzice lub opiekun (98 ankietowanych sędziów wskazało, że zdarza się to w prowadzonych przez nich wysłuchaniach). W ankietach sędziowie wskazali również, że inne osoby „czasami” biorą udział w wysłuchaniach – wymieniono tutaj ławników (jeden z sędziów zaznaczył, że bez prawa zadawania pytań), pełnomocników, kuratora, prokuratora, pedagoga szkolnego, wychowawcę z domu dziecka, biegłych z ROD-K. W praktyce jednak, z punktu widzenia właściwej oceny wysłuchania, szczególnie ważne znaczenie ma udział psychologa w tej czynności. 331 sędziów (54,7% ankietowanych) wskazało, że w sprawach, w których wysłuchiwało małoletnich, korzystało z pomocy psychologa (wielu z nich zaznaczyło, że czyni to tylko „czasami”

¹⁰ Zgodnie z art. 2 pkt 1 ustawy z 25.06.2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. poz. 1062), od dnia 29.08.2015 r. art. 509 k.p.c. brzmi: „Sprawy o przysposobienie sąd rozpoznaje w pierwszej instancji w składzie jednego sędziego i dwóch ławników”. Dotąd przepis stanowił, że sprawy o przysposobienie, pozbawienie lub ograniczenie władzy rodzicielskiej w pierwszej instancji sąd rozpoznaje w składzie jednego sędziego i dwóch ławników.

lub „jeżeli jest taka potrzeba” a także, gdy „dziecko ma zaburzenia psychiczne”). Badania aktowe wskazały natomiast, że w 28 sprawach w wysłuchaniu bezpośrednim uczestniczył psycholog (stanowi to 15,2%¹¹). 274 sędziów wypełniających ankiety (43,5% badanych) w ogóle nie wskazało na udział psychologa w wysłuchaniu; trzeba mieć jednak na uwadze, iż część środowiska uznaje za wysłuchanie np. rozmowę dziecka z kuratorem, co wyklucza w praktyce udział psychologa.

Ogólnie można stwierdzić, że dobór osób uczestniczących w wysłuchaniu był związany z charakterem sprawy oraz wiekiem i stopniem rozwoju dziecka. Kilku sędziów zwróciło uwagę, że ogranicza uczestnictwo innych osób niż psycholog do stania za lustrem weneckim, zapewniając ewentualnie (nie zawsze) możliwość zadania pytań.

6. Aktywność uczestników postępowania (lub ich pełnomocników) w zakresie zgłaszania wniosków o wysłuchanie oraz sposobu przeprowadzenia tego dowodu

Zastanawiając się nad przyczynami niewielkiej liczby wysłuchań dzieci przed sądami krajowymi, należało rozważyć kwestię stosunku samych stron i ich przedstawicieli do omawianej instytucji. Niezależnie bowiem od niechęci części środowiska sędziowskiego do wysłuchania, aktywność samych uczestników (a przede wszystkim ich pełnomocników, jako podmiotów posiadających wysoką świadomość prawną¹²) ma niewątpliwie wpływ na ilość i sposób przeprowadzania tej czynności.

Badania aktowe dowodzą, że w przeważającej mierze wysłuchanie dzieci było przeprowadzone przez sądy z urzędu (151 spraw – 82%). W 36 wypadkach wysłuchanie zostało przeprowadzone na wniosek ojców (19 spraw – 10,3%), matek (14 spraw – 7,4%) lub innych osób (babcie – trzy wypadki – 1,6%).

Równocześnie warto odnotować, że nie zgłaszano w zasadzie opozycji co do wysłuchania dziecka. Jedynie w jednym wypadku (0,5%) oboje rodzice zgłaszali sprzeciw przeciwko wysłuchaniu, zaś w trzech wypadkach oponowało jedno z nich (1,6%).

Na 184 badane sprawy w 55 z nich po obu stronach uczestniczyli pełnomocnicy profesjonalni (adwokaci lub radcy prawni) – co stanowi 29,9% postępowań. W 42 sprawach (22,8%) tylko jedna ze stron była zastępowana przez pełnomocnika fachowego. W czterech sprawach (2,1%) występował pełnomocnik procesowy inny niż adwokat lub radca prawny. W pozostałych sprawach (w ilości 86 – co stanowi 46,7%) nie występował żaden pełnomocnik. Analiza akt wskazuje, że w 15 wypadkach udział pełnomocnika profesjonalnego wpłynął na dopuszczenie dowodu z wysłuchania bezpośredniego dziecka (8,1% spraw), zaś w 26 wypadkach (14,1% spraw) zgłaszali oni wnioski co do formy wysłuchania lub okoliczności, które mają zostać ustalone w wyniku wysłuchania, ewentualnie odnośnie do miejsca, w którym ma być przeprowadzone wysłuchanie.

¹¹ Wartość 100% stanowią w tym wypadku 173 wysłuchania bezpośrednie. 14 wysłuchań pośrednich nie zostało tutaj uwzględnionych ze względu na ich specyfikę.

¹² W wypadku braku pełnomocnika profesjonalnego inicjatywa stron i uczestników postępowania nie dawała się w praktyce zauważyć. W pięciu sprawach (2,7%) uczestnicy niezastępowani przez adwokatów lub radców prawnych zgłosili jakiegokolwiek wnioski w związku z wysłuchaniem dzieci.

Pomimo większej aktywności pełnomocników profesjonalnych niż osób nieposiadających takich kwalifikacji, po zbadaniu akt nasuwa się spostrzeżenie, że udział ten nie miał dużego wpływu na dopuszczanie dowodu z wysłuchania dzieci, a także nie miał istotnego znaczenia dla przebiegu, formy czy miejsca wysłuchania. W większości wypadków wysłuchanie dzieci następowało z inicjatywy sądu i wyłącznie sąd planował i przygotowywał wysłuchanie małoletnich. Taka sytuacja wynika zapewne także z tego, że w badanych sprawach ograniczona była zasada kontradyktoryjności (sprawy opiekuńcze), zaś sąd ma zasadniczo obowiązek wysłuchać dziecko niezależnie od inicjatywy dowodowej stron.

W badanych sprawach dawało się natomiast zauważyć sytuacje, w których dosyć często pełnomocnicy zmiarali do tzw. wysłuchania pośredniego, zgłaszali bowiem dowód z opinii ROD-K.

7. Wpływ wysłuchania na możliwość ugodowego zakończenia sprawy, orzeczenie merytoryczne oraz szybkość postępowania

Przy okazji badań aktowych podjąłem próbę sprawdzenia, w ilu z badanych spraw kierowano strony do mediacji oraz czy wysłuchanie dziecka miało wpływ na ewentualne powodzenie mediacji. W przeważającej ilości spraw nie kierowano stron do mediacji (178 spraw, co stanowi 96,7%). Tylko w dziewięciu sprawach (4,9%) sąd kierował strony do mediacji, przy czym w czterech z nich (2,2%) mediacja zakończyła się powodzeniem.

Osobną kwestią był zauważalny wpływ wysłuchania na zawierane ugody lub cofnięcia wniosków. Okazało się bowiem, że w 20 sprawach (10,9%) wysłuchanie doprowadziło do porozumienia się zwaśnionych stron i zawarcia ugody, a w 11 sprawach (5,9%) na skutek wysłuchania wniosek został cofnięty. Świadomość stron, że sąd poznał zdanie dziecka, czyniła dalszy spór zbędnym.

Znaczenie wysłuchania dziecka dla wyniku sprawy i szybkości jej rozpoznania wydaje się więc bardzo duże. Wyniki badania akt wskazują, w sposób niebudzący wątpliwości, że dowód z wysłuchania bezpośredniego dzieci (171 badanych spraw) miał zazwyczaj istotny wpływ na wynik sprawy i doprowadził, z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością, do uwzględnienia życzeń dziecka wyrażonych podczas wysłuchania w 80 sprawach (46,8%), częściowego uwzględnienia życzeń dziecka w 38 sprawach (22,2%). W wypadku 18 spraw życzenia dziecka nie zostały w ogóle uwzględnione (10,5%)¹³, zaś w wypadku 37 spraw (21,6%) nie można było ocenić, czy życzenia te zostały uwzględnione. Jednak w tej ostatniej kategorii zwrócić wypada uwagę na to, że mieszczą się w niej sprawy, w których zawarto ugody (20 spraw) lub cofnięto wniosek (11 spraw), co oznacza, że zaledwie w sześciu sprawach znaczenia głosu dziecka nie można przełożyć na rozwiązanie problemu rodziny (3,5%), który został poddany pod rozstrzygnięcie sądu. W wielu wypadkach bowiem zawarcie ugody lub cofnięcie wniosku formalnie nie pozwalało ustalić wpływu na decyzję sądu, jednak skoro na skutek wysłuchania dochodziło do ugody lub wycofania wniosku, można mówić o rozwiązaniu problemu rodziny

¹³ Tylko w jednej ze spraw zdarzyła się sytuacja, że dzieci miały rozbieżne zdania – sąd uwzględnił zdanie jednego z nich; życzenia pozostałych dwóch nie zostały uwzględnione (chodziło o ustalenie miejsca pobytu). Przesądżające znaczenie miała w tej sprawie opinia RODK.

– być może nawet w sposób lepszy niż orzeczeniem merytorycznym. Przykładowo, gdy rodzic domagający się ustalenia kontaktów dowiadywał się, że dziecko powiedziało sędziemu, iż nie chce z nim utrzymywać żadnych kontaktów, zrezygnował z prowadzenia sprawy. W kilkudziesięciu sprawach dawało się zauważyć wpływ wysłuchania na treść postanowień zabezpieczających (np. w zakresie ustalanych kontaktów na czas toczącego się postępowania).

Osobnym ważnym zagadnieniem jest kwestia wpływu wysłuchania na szybkość postępowania w sprawie. W 97 badanych sprawach (na 171 wysłuchań bezpośrednich) można uznać, że wysłuchanie wpłynęło na szybkość zakończenia postępowania (52,7% spraw), w 47 sprawach (27,4% spraw) oceniono, że wysłuchanie nie miało wpływu na szybkość zakończenia postępowania w sprawie, zaś w 93 (54,3% spraw) trudno było sformułować opinię na temat tego, czy wysłuchanie dziecka wpłynęło na szybkość postępowania cywilnego.

Szczególną moc wysłuchanie dziecka zyskiwało w wypadku, gdy było zgodne z wnioskami biegłych ROD-K. W 39 sprawach obok wysłuchania bezpośredniego przeprowadzono badanie ROD-K (22,5%) lub badanie przez psychologów (15 wypadków – 8,7%) i zawsze, gdy wysłuchanie dziecka prowadziło do podobnych wniosków, co opinia biegłych, sądy orzekały zgodnie z poglądem wyrażonym przez dziecko.

8. Realizacja idei przyjaznego wysłuchania dzieci

Temat Raportu nawiązywał do idei przyjaznego wysłuchania dziecka. Ankietowani sędziowie wskazywali, że czynność ta powinna zostać dokonana w sposób zapewniający dziecku ochronę przed negatywnymi następstwami uwikłania w sprawy dorosłych. Wizyta małoletniego w sądzie lub w innym miejscu wysłuchania nie powinna wiązać się dla niego z negatywnymi przeżyciami.

Badanie akt sądowych nie dało możliwości uzyskania informacji, w jakim stopniu wysłuchania miały przyjazny charakter. Samo określenie, na czym „przyjazność” wysłuchania polega, sprawia problemy i jest różnie rozumiane przez sędziów. W ramach ankiety im przekazanej udało się poczynić spostrzeżenia umożliwiające ustalenie, na ile wysłuchania małoletnich w Polsce są „przyjazne”. W ankiecie zadano pytanie: „czy wysłuchania były prowadzone w formie przyjaznej dla dziecka – jeżeli tak (w jaki sposób)”. Znaczna większość sędziów napisała, że wysłuchanie było prowadzone w formie przyjaznej. 544 osoby (w 86,3% ankiet) stwierdziły, że wysłuchania były prowadzone w formie przyjaznej dla dziecka. Zaledwie 44 osoby (7%) napisały, że wysłuchania nie były prowadzone w formie przyjaznej przede wszystkim dlatego, że dla dziecka nie było odpowiedniego pomieszczenia wysłuchań (określano to zazwyczaj jako „brak niebieskiego pokoju”). 12 osób (1,9%) w ogóle nie wskazało odpowiedzi lub postawiło znak zapytania przy tym pytaniu. Ponadto 25 ankiet sędziowskich nie zakwalifikowano do badania w zakresie tego pytania (4% respondentów), gdyż osoby te wskazały, że w ogóle nie przeprowadzały czynności wysłuchania.

Sędziowie wskazali przykładowo następujące cechy mające charakteryzować przyjazność wysłuchania dziecka przed sądem:

- właściwe pomieszczenie (pokój lub gabinet sędziego),
- niebieski pokój,

- obecność psychologa lub pedagoga,
- brak stroju urzędowego (togi),
- bez udziału osób postronnych, bez obecności stron i pełnomocników, bez obecności innych osób, jeżeli takie było życzenie dziecka,
- z uwzględnieniem zasad poszanowania godności wysłuchanego,
- poprzez stworzenie warunków odpowiadających domowym,
- odstępianie od wysłuchania, gdy dziecko sobie tego życzy,
- w formie przyjaznej i zrozumiałej dla dziecka, w otoczeniu zabawek (dziecko poczęstowano lizakiem), rozmowa dostosowana do wieku dziecka,
- sposób zwracania się do dziecka, sposób zadawania pytań i ton sędziego,
- przyjazny sposób prowadzenia rozmowy z dzieckiem (naprzeciw siebie),
- wywiad w formie zabawy.

9. Przygotowanie wysłuchania dziecka przez sąd

W ramach badań aktowych podjęto próbę weryfikacji, czy sądy przygotowywały się do wysłuchania¹⁴. Ważnym bowiem elementem skutecznego i przyjaznego wysłuchania jest należyte przygotowanie się do niego przez sędziego. W wielu sprawach sąd przystępował do wysłuchania w dniu rozprawy. Z jednej strony powodowało to, że sąd na gorąco, znając charakter sprawy, podejmował rozmowę z dzieckiem, z drugiej strony pojawiało się ryzyko przeniesienia na dziecko emocji sprawy przez samego sędziego lub występował brak należytego przemyślenia taktyki prowadzenia rozmowy z dzieckiem. Badanie aktowe pokazało, że sędziowie w niektórych wypadkach, pomimo właściwego nawiązania kontaktu z dzieckiem, nie uzyskali pełnego stanowiska dziecka co do jego rozsądnych życzeń, skupiając się na ustaleniu wiedzy dziecka na temat okoliczności faktycznych sprawy. Wydaje się, że wysłuchania takie były dokonywane spontanicznie, bez przygotowania wcześniej planu rozmowy z małoletnim.

Specyfika informacji zawartych w aktach spraw pozwala stwierdzić, czy sąd zebrał informacje dotyczące dziecka przed jego wysłuchaniem. Czynił to z inicjatywy własnej lub dzięki dokumentom przedstawianym przez strony. W większości wypadków objętych badaniem aktowym (134 sprawy, co stanowi 78,3 %) sąd zebrał podstawowe informacje na temat dziecka jeszcze przed jego wysłuchaniem. W 39 sprawach (22,8%) sąd przed wysłuchaniem nie zebrał takich informacji. Badania pokazują, że w sprawach prostych, w których nie było potrzeby prowadzenia obszernego postępowania dowodowego, sądy dokonywały wysłuchania bez uprzedniej weryfikacji sytuacji osobistej i zdrowotnej dziecka.

O ile sąd przygotowywał się do wysłuchania, zazwyczaj czynił to dzięki wywiadowi kuratora, opinii ROD-K lub opinii ze szkoły. Zebranie tych informacji miało o tyle duże znaczenie, że na ich podstawie sąd mógł jeszcze przed wysłuchaniem ocenić, czy dziecko nadaje się do wysłuchania, tj. przede wszystkim, czy jego rozwój i stan zdrowia pozwalają wyrazić rozsądne życzenia. Co więcej, wiedza na temat wysłuchania dziecka pozwala odpowiednio przygotować wysłuchanie,

¹⁴ 13 spraw nie badano pod kątem zebrania informacji o dziecku przed jego wysłuchaniem, gdyż dokonano w tych sprawach wysłuchania pośredniego.

tj. w szczególności podjąć decyzję odnośnie do udziału psychologa podczas spotkania z dzieckiem lub innej osoby, sformułować pytania do małoletniego, a nawet dokonać właściwego wyboru miejsca wysłuchania. Należy w tym miejscu zwrócić uwagę, że sędziowie nie w każdym wypadku uważali za konieczne dokonywanie wysłuchania w tzw. niebieskim pokoju (rezygnowano z tego zwłaszcza w wypadku wysłuchania starszych dzieci).

10. Warunki, w jakich dokonywano wysłuchania

Badanie aktowe rzadko pozwalało na ustalenie, w jakich warunkach dokonywano wysłuchań. Przyczyną tego stanu rzeczy były zbyt lakoniczne opisy sposobów oraz miejsc, w których przeprowadzano tę czynność. W aktach zazwyczaj nie występowały opisy, gdzie odbywały się wysłuchania dzieci. Zazwyczaj występowały zapisy w rodzaju: „dziecko wysłuchano w pokoju x” lub „w gabinecie sędziego”. Tak wskazane elementy wysłuchania nie pozwalają dokonać jego kwalifikacji jako „przyjaznego”. W miarę dokładne opisy (pozwalające na dokonanie takiej oceny) występowały zaledwie w 29 sprawach, co pozwalało z przekonaniem wyrazić pogląd, że wysłuchanie odbywało się w przyjaznych dla dziecka warunkach. W pozostałych 155 badanych sprawach brak jest informacji pozwalających sformułować jakąkolwiek ocenę. Niezbyt często wskazywano (kilkanaście wypadków), że wysłuchania dokonywano w tzw. niebieskim pokoju, chociaż – jak wynika z pism prezesów sądów – znaczna liczba sądów dysponuje możliwością korzystania z takich pomieszczeń.

W kontekście przyjaznego miejsca wysłuchania dzieci warto przedstawić informacje uzyskane na podstawie ankiety wypełnionej przez 630 sędziów. Większość wysłuchań następowała w „specjalnych pomieszczeniach”, co jest zazwyczaj rozumiane przez sędziów jako niebieskie pokoje lub gabinety sędziego. 184 sędziów stwierdziło, że przeprowadzano wysłuchania w budynku sądu w sali rozpraw, zaś 39 wskazało, iż następowało to poza budynkiem sądu. Sporządzone ankiety nie dają jednak dostatecznych podstaw do podania dokładnej liczby wysłuchań przeprowadzonych w niebieskich pokojach, gdyż ankietowani wskazywali gdzie „najczęściej” dokonywali czynności wysłuchania.

11. Sposób utrwalenia czynności wysłuchania

Przepisy kodeksu postępowania cywilnego nie regulują czy i ewentualnie jak utrwalac czynność wysłuchania dziecka. Z przeprowadzonych badań aktowych wynika, że tylko w czterech sprawach (2,3%) dokonano utrwalenia wysłuchania w systemie audiowizualnym. Zaledwie w dwóch sprawach (1,2%) do akt dołączona była płyta CD, zawierająca utrwaloną treść wysłuchania. Co więcej, nawet w tych czterech sprawach, w których dokonano utrwalenia, nie wiadomo, czy czyniono to w sposób jawny czy ukryty dla dziecka, bowiem brak jest opisu rejestracji. W sprawach, w których dokonano rejestracji, informacja sprowadzała się do stwierdzenia, że „dokonano utrwalenia wysłuchania na płycie DVD w przyjaznym pokoju wysłuchań”. Wydaje się jednak, że badania aktowe nie mogą być miarodajne w zakresie liczby utrwalień dokonanych w systemie audio lub audiowizualnym, gdyż w sytuacji, gdy wysłuchanie następowało w niebieskim pokoju, znajdował się tam zazwyczaj sprzęt

umożliwiający dokonanie takiego zapisu, jednak sędziowie nie odnotowywali tego faktu. Jest ponadto możliwe, że rejestracji dokonano w większej liczbie spraw badanych, jednak nie odnotowano tego w aktach.

Cennym uzupełnieniem informacji wynikających z badań aktowych są zatem ankiety wypełnione przez sędziów, które wskazują, że większość z nich nie rejestruje w ogóle przebiegu wysłuchania dziecka. Jedynie 84 sędziów wskazało, że zdarzało się, że dokonywali rejestracji w systemie audiowizualnym w sposób ukryty.

Osobną kwestią jest sporządzenie dokumentu pisemnego stwierdzającego przebieg wysłuchania. Dla stron i uczestników, a także dla sądu odwoławczego duże znaczenia może mieć sposób opisanie czynności procesowej wysłuchania dziecka. Badania aktowe wskazują, że w przeważającej liczbie wypadków sporządzano protokół z wysłuchania (160 spraw spośród 171, w których odbyło się wysłuchanie bezpośrednio, co stanowi 93,6%). W sześciu wypadkach (3,5%) sporządzono notatkę z wysłuchania. W pięciu sprawach (2,9%) odnotowano przebieg wysłuchania „w inny sposób”, np. rozmowa z dzieckiem. W dwóch wypadkach (1,1%) w aktach nie udało się odnaleźć jakiegokolwiek materialnego zapisu przebiegu wysłuchania. W 13 wypadkach było prowadzone wysłuchanie pośrednie, które nigdy nie jest utrwalane w postaci protokołu ani innej formie pisemnej. Powyższe dane znalazły potwierdzenie w ankietach wypełnionych przez sędziów, którzy wskazali, że podstawowym dokumentem sporządzanym z wysłuchania jest protokół.

12. Czas wysłuchania

Na podstawie przeprowadzonych badań aktowych oraz ankiet wypełnionych przez sędziów nie można stwierdzić, czy czynność wysłuchania dziecka była dokonywana w pierwszej fazie rozprawy lub w jej końcowym etapie. W większości wypadków wysłuchanie dzieci następowało w ciągu kilku miesięcy od wpływu sprawy do sądu, rzadko zaś zdarzało się, aby sąd dokonywał tej czynności na samym początku sprawy. W skrajnych wypadkach wysłuchanie następowało nawet po okresie dłuższym niż dwa lata od wszczęcia sprawy.

Najkrótsze wysłuchanie trwało mniej niż minutę (dziecko wypowiedziało jedno zdanie). Najdłuższe odnotowane wysłuchanie trwało 170 minut.

PODSUMOWANIE

Ustawodawca przykładą dużą wagę do wysłuchania zdania i rozsądnych życzeń dziecka, zapewniając mu w postępowaniu sądowym cywilnym prawo do wysłuchania bezpośredniego przed sądem. Dla sędziego dokonanie wysłuchania bezpośredniego bywa obciążające z punktu widzenia psychologicznego a także czasowego; daje jednak niepowtarzalną możliwość usłyszenia głosu młodego człowieka, który jest przecież najważniejszą postacią postępowania.

Przeprowadzone badania wskazują, że ilość wysłuchań jest niedostateczna. Z jednej strony wielu sędziów podchodzi z dużą rezerwą do wysłuchania dziecka, uważając, że bezpośredni kontakt z nim jest zastrzeżony dla psychologów, pedagogów lub nawet kuratorów sądowych. Z drugiej strony mała popularność wysłuchań dzieci przez sądy wynika przede wszystkim z faktu, że znaczna część sędziów uważa,

iż tzw. wysłuchanie pośrednie zgodne jest z wymaganiami art. 216¹ oraz art. 576 § 2 k.p.c., a ponadto przepisy te nie są traktowane jako bezwzględnie obowiązujące. Powoływanie się na dobro dzieci, jako przesłankę uniemożliwiającą ich wysłuchanie, powoduje przerzucenie na biegłych psychologów lub kuratorów obowiązku zapoznania się ze zdaniem małoletnich. W tym kontekście niepokojące są praktyki niektórych sądów, które w ogóle nie stosują obowiązującego prawa. Część przesłanych akt spraw, w których nie dokonano w ogóle wysłuchania dzieci, ma o tyle znaczenie, że w sprawach tych istniała możliwość (a nawet było to wskazane) wysłuchania dziecka, lecz sąd tego nie uczynił. Wydaje się, że w niektórych sądach instytucja wysłuchania bezpośredniego po prostu „nie przyjęła się”. Co gorsze, dokonywane w niektórych sądach wysłuchania pośrednie cechuje przypadkowość, a mianowicie do takiego wysłuchania dochodzi, o ile biegli lub kurator z własnej inicjatywy podejmą działania w tym kierunku. Sądy bowiem w wielu wypadkach wysłuchań pośrednich nie zlecały wprost RODK lub kuratorowi zapoznania się ze zdaniem dziecka, być może uważając, że eksperci wiedzą, co należy robić.

Wydaje się także, że również zawodowi pełnomocnicy procesowi nie korzystają z możliwości, jakie daje obecnie ustawodawstwo w zakresie możliwości zgłaszania wniosków o wysłuchanie dzieci.

W przepisach nie określono wyraźnie katalogu spraw, w których normy dotyczące wysłuchania mają zastosowanie. Można stwierdzić, że najwięcej spraw, w których wysłuchano małoletnich, dotyczyło ustalenia kontaktów. Potwierdziły to badania aktowe oraz informacje uzyskane od sędziów.

W moim przekonaniu w sprawach, w których sąd orzeka w składach ławniczych, wysłuchanie powinno być dokonywane kolegialnie. Artykuły 216¹ oraz 576 § 2 k.p.c. stanowią, że wysłuchania dokonuje sąd, a nie przewodniczący. Ze zrozumieniem można przyjąć głosy mówiące o tym, że udział większej liczby osób może peszyć dziecko, jednak ustawa nie pozostawia wątpliwości co do tego, jaki był zamiar ustawodawcy. Celowe jest natomiast zgłoszenie postulatu *de lege ferenda*, aby wysłuchania były dokonywane przez przewodniczącego lub sąd, co umożliwiłoby podjęcie każdorazowo właściwej decyzji co do składu wysłuchującego dziecka – zmiana prawa pozwoliłaby uniknąć groźby nieważności postępowania. Sprawa wymaga pilnej regulacji w sytuacji istniejących „regionalizmów”.

Zarówno art. 216¹, jak i art. 576 § 2 k.p.c. nie precyzują sposobu przeprowadzenia czynności wysłuchania dziecka. Przeprowadzone badania pokazały, że rodzi to w praktyce wiele wątpliwości i sporów. W takiej sytuacji szczególnego znaczenia nabiera osobowość sędziego oraz prezentowane przez niego poglądy na temat omawianej instytucji. Osobowość ta może mieć zarówno dodatni, jak i ujemny wpływ na wykorzystywanie w praktyce instytucji będącej przedmiotem niniejszego opracowania. Okazało się także, że pomimo braku niebieskich pokojów, niektórzy sędziowie z powodzeniem przeprowadzali wysłuchania dzieci, podczas gdy ich koledzy, dysponujący lepiej wyposażonymi pomieszczeniami, nawet nie próbowali dzieci wysłuchiwać. Obecnie należy więc uznać, że to, czy do wysłuchania w ogóle dojdzie, pozostaje w zakresie dyskrecjonalnej władzy sędziowskiej i nie jest w sposób istotny uzależnione od warunków lokalowych, jakimi dysponuje sąd.

Zarówno badania aktowe, jak i informacje uzyskane od środowiska sędziowskiego wskazują, że brak jest ujednoliconej praktyki co do tego, jak należy

przeprowadzać czynność wysłuchania, np. czy należy rejestrować wypowiedzi małoletniego wygłoszone w czasie wysłuchania.

Badania wskazały, że możliwe jest jedynie orientacyjne podanie liczby wysłuchań na podstawie tego, co zostało zadeklarowane przez prezesów sądów okręgowych w pismach nadesłanych do Instytutu Wymiaru Sprawiedliwości¹⁵. Odnotować wypada, że w niektórych sądach zebrano bardzo dokładne dane, gdyż stosowne wyliczenia poczyniły sekretariaty sądowe lub indywidualnie sędziowie. Jednak dane szacunkowe podawano w niektórych wypadkach wyłącznie w oparciu o pamięć sędziów rodzinnych orzekających w sprawach, w których wysłuchano małoletnich¹⁶.

W toku badań nie stwierdzono związku wysłuchania z mediacją, jednak wyraźnie był zauważalny wpływ wysłuchania na zawierane ugody lub cofnięcia wniosków. Głos dziecka miał bowiem ważne znaczenie dla dorosłych, którzy prowadzili postępowania dotyczące małoletnich. Powinno to zachęcać do przeprowadzania większej liczby wysłuchań.

Przesłanką pozaustawową wysłuchania dziecka jest niesprzeczność wysłuchania z dobrem dziecka. Wśród pytań zawartych w ankiecie zastosowanej do badania akt, w których doszło do wysłuchania dziecka, znalazło się pytanie: „czy wysłuchanie było zgodne z dobrem dziecka?”. Analiza wysłuchań prowadzić może do wniosku, że były one zgodne z dobrem dzieci objętych postępowaniami, gdyż mogły się one wypowiedzieć i w większości wypadków sąd uwzględnił ich wolę, co prowadziło do osiągnięcia ich dobrostanu. Jednak w aktach brak jest całkowicie informacji na temat konsekwencji wysłuchań dla dzieci oraz ich odczuć po przeprowadzeniu tych czynności. Zatem wyrażenie poglądu (na podstawie badania aktowego), odnośnie do tego, czy wysłuchania były zgodne z dobrem dzieci, wydaje się niemożliwe.

Istotne są czynności procesowe poprzedzające wysłuchanie, które mają na celu należyte przygotowanie sędziego do spotkania z dzieckiem. Każda rozmowa z młodocianą osobą jest niepowtarzalna i ma swoją specyfikę wynikającą z osobowości, stanu zdrowia dziecka, a także charakteru sprawy rozpoznawanej przez sąd. Sędzia musi być do tego spotkania przygotowany. Powinien on zatem zebrać informacje na jego temat. Analiza aktowa wskazała, że najlepszym narzędziem służącym przygotowaniu wysłuchania dziecka jest wnikliwy wywiad kuratorski, w ramach którego kurator przeprowadza rozmowę z dzieckiem. Także zgromadzone w aktach dokumenty na temat dziecka (zaświadczenia lekarskie, opinie ze szkoły) mogą być przydatne do należytego przygotowania wysłuchania. Zgromadzony materiał pozwala sędziemu na podjęcie decyzji, co do udziału psychologa w wysłuchaniu. Badania wykazały, że udział psychologa nie jest bardzo kosztowny, zaś opinia psychologiczna z wysłuchania okazuje się często niezbędna do właściwej oceny

¹⁵ Pomocne mogą być dane uzyskane podczas badań aktowych prowadzonych przez Instytut Wymiaru Sprawiedliwości w wybranych sprawach. Np. w badanych sprawach o przysposobienie wysłuchania dokonywano w prawie co trzeciej sprawie (29,2%) – zob. E. Holewińska-Łapińska, *Orzekanie przysposobienia międzynarodowego z uwzględnieniem stopnia realizacji jego subsydiarności*, Warszawa 2009, s. 48., Jednak specyfika spraw o przysposobienie może być myląca – liczba wysłuchań jest w tych sprawach ponadprzeciętna.

¹⁶ Cenne okazują się dane podane przez Prezesa Sądu Okręgowego w Katowicach. Jako jedyny wskazał on całkowity wpływ spraw do sądów rejonowych w postępowaniach opiekuńczym (37 677 spraw – od początku 2013 do połowy roku 2015), przy jednoczesnym szacunkowym określeniu liczby wysłuchań w tym okresie (480) dokonanych przez 14 wydziałów rodzinnych sądów rejonowych znajdujących się w 12 sądach okręgu katowickiego. Podane wartości wskazują, że wysłuchania dzieci dokonano zaledwie w 1,2% prowadzonych spraw.

treści przekazywanych przez dziecko. Udział eksperta jest szczególnie wskazany, gdy istnieje obawa, że dziecko zostało uwikłane w spory rodziców lub jego stan zdrowia budzi uzasadnione wątpliwości.

Summary

**Marcin Cieśliński – Court practice of interviewing minors in civil proceedings
in the context of the idea of child-friendly interviews
(statement on the study results)**

The author tackles the problems of interviewing children in civil proceedings. These issues were linked with the idea of child-friendly interviews. This author believes that evidence obtained through child interviews gives a unique possibility to listen to the voice of the child, who is the most important person in proceedings in family law cases. This brief report presents the results of an examination of case files and an analysis of questionnaires filled by judges.

The conducted study shows that the number of child interviews is relatively small. It is only possible to provide an indicative number of child interviews. The low popularity of child interviews among Polish courts results mainly from the fact that a considerable number of judges believe that the so-called indirect interview meets the requirements of Art. 216¹ and Art. 576(2) of the Code of Civil Procedure. Moreover these provisions are not treated as unconditionally binding. The legal norms concerning these issues do not clarify how a child should be interviewed. The study results show that in practice this causes many doubts. In this context, the judge's personality and views of the institution in question acquire special importance. Both the file examination and the information obtained from judges show that there is no uniform practice as to how the interview should be conducted. The author stresses the importance of preparation for the interview, in order to properly prepare the judge for the meeting with the child. In particular, information about the child's situation enables the court to make a decision about the possible presence of a psychologist during the interview. The study has shown that including a psychologist is not very expensive, while a psychological report of the interview is often necessary to assess the information provided by the child.