

WPROWADZENIE, CZYLI O PROBLEMACH PRAWNIKÓW Z PISANIEM NA TEMAT DZIECI

Literatura z zakresu prawa, w tym również prawa rodzinnego, pisana jest przez dorosłych i dla dorosłych. Spostrzeżenie to jest oczywiste, wręcz banalne, wszak dzieci prawem się nie zajmują także wówczas, kiedy ono ich dotyczy. W literaturze pięknej i w produkcjach kultury popularnej adresowanych do dzieci i młodzieży podejmowane są zagadnienia mające silny kontekst prawny. Wiele spośród nich dotyczy relacji (czasami trudnych) między rodzicami a dziećmi, przysposobienia, pobytu w domu dziecka lub w rodzinie zastępczej, ustalania pochodzenia dziecka od matki i ojca oraz innych kwestii. Prawo jest tam jednak zwykle jedynie kontekstem dla lepszego ukazania pozaprawnych aspektów opisywanych wydarzeń, a więc ujmowane jest powierzchownie. Zapewne istotną tego przyczyną jest niekomunikatywność prawa dla samych autorów. Z pewnością chodzi im też o nieutrudnianie percepcji dzieła, którego najistotniejsza warstwa dotyczy psychologii, pedagogiki, pracy socjalnej, medycyny lub innych, bardziej od prawa zrozumiałych obszarów nauki.

Próby poważnego przedstawiania problematyki prawnej dzieciom, a nawet młodzieży, nie przyniosły wielu sukcesów. Trudno wskazać wypowiedzi dotyczące prawa, które byłyby zrozumiałe dla tej grupy odbiorców i jednocześnie nie zawierały nadmiernych uproszczeń, banalnych twierdzeń, prób docierania do słabo przygotowanych odbiorców za cenę rozmijania się z prawną istotą opisywanych zagadnień. Niewiele powstało również dobrych publikacji podręcznikowych z zakresu prawa adresowanych do osób dorosłych (lekarzy, ekonomistów, pedagogów i innych grup zawodowych), a także do studentów rozmaitych nieprawniczych kierunków studiów. Podstawowa tego przyczyna tkwi w tym, że jest to przedsięwzięcie trudne. Wśród innych przyczyn na czoło należy wysunąć przypadłość, na jaką cierpi wielu prawników, którzy z uporem godnym lepszej sprawy nie tylko tworzą zagmatwane konstrukcje myślowe, ale też udziwniają ponad potrzebę język, jakim się posługują, czyniąc go hermetycznym i niezrozumiałym. Słabe umiejętności (a może brak motywacji) komunikowania się prawników (naukowców, ale też np. sędziów orzekających w sprawach rodzinnych!) zarówno ze sobą, jak i ze społeczeństwem, dowodzi kryzysu prawa,

słabości realizacji idei państwa prawa, a także czegoś, co można określić jako społeczną alienację prawników. Nie jest to dziejowa konieczność wynikająca z obiektywnych cywilizacyjnych przyczyn, lecz efekt zawodowej wygody tworzenia mitu znawców tajemnej wiedzy odczytywania ksiąg, które niedostępne są małuczki. Nie bez znaczenia wydaje się też to, że taki stan rzeczy daje prawnikom konkretne ekonomiczne korzyści i prestiż w społeczeństwie.

Jeżeli chodzi o poważne opracowania prawnicze, w tym naukowe, dotyczące dzieci (jest ich coraz więcej), to są one pisane z dorosłej perspektywy, często ze znikomą empatią dla bohaterów. Pisząc o sprawie, która dotyczy dziecka, autorzy koncentrują zwykle uwagę na tym, co jest uprawnieniem, obowiązkiem lub kompetencją osób dorosłych. Z reguły nie zapominają, co prawda, o zasadzie dobra dziecka i kilku innych mniej fundamentalnych „dziecięcych” uregulowaniach, jednak zabiegi te są często rytualnymi zaklęciami wypowiedzianymi bez niezbędnej merytorycznej podbudowy, a także należyjtematowi empatii. W konsekwencji wiele prawniczych opracowań o dzieciach to głosy dorosłych spierających się z innymi dorosłymi na tematy dotyczące dzieci, w których przedstawiany jest punkt widzenia dorosłych. W sprawach o rozwód, o przysposobienie czy też w postępowaniach dotyczących ingerencji we władzę rodzicielską, a właściwie mniej lub bardziej również we wszystkich innych sprawach z zakresu prawa rodzinnego, tymi, których sytuacja prawna jest w centrum zainteresowania autorów publikacji prawniczych, są dorośli – małżonkowie, przysposabiający, rodzice, powodowie, pozwani, uczestnicy postępowania. Opisy sytuacji dzieci nazbyt często są ledwie refleksem rozważań odnoszących się do ich rodziców, wychowawców i innych dorosłych. Uwaga ta odnosi się zarówno do opracowań z zakresu prawa materialnego, jak i formalnego, opisujących dorosłych, którzy występują o rozwód, separację o ustanowienie rodziny zastępczej lub adopcyjnej, wiodą spory dotyczące spraw majątkowych, reprezentują swe dzieci, wychowują je. Oni też są tymi, którym władza rodzicielska bywa odbierana, w stosunku do nich kierowane są orzeczenia o obowiązku alimentacyjnym. W tych procedurach i w prawie materialnym mowa jest o dzieciach, jednak perspektywa narracji zarówno podręcznikowej, jak i naukowej, jest perspektywą dorosłego, która często znacznie odbiega od perspektywy dziecka. Współcześnie przykładem takiego podejścia jest debata o tzw. pieczy naprzemienniej nad dzieckiem rodziców żyjących w rozłączeniu (z reguły w konsekwencji rozwodu). Dominują w literaturze wypowiedzi afirmujące to rozwiązanie z przyczyn praktycznych istotnych dla dorosłych (równy czas przebywania z dzieckiem obojga rodziców, możliwość wzajemnego potrącenia alimentów), w których nie dostrzega się łatwych do wykazania, co najmniej równie praktycznych przeciwwskazań dotyczących dziecka (choćby okresowe zmiany miejsca zamieszkania utrudniające funkcjonowanie w grupach rówieśniczych).

Od niedawna pojawiają się udane próby zmiany dominującego paradygmatu badania spraw rodzinnych wyłącznie z perspektywy dorosłych, na rzecz opracowań tworzonych intencjonalnie w taki sposób, aby należyście odzwierciedlały pozycję prawną dziecka. Metodologicznym założeniem zawartych w tym tomie opracowań, które powstały w ramach grantu Narodowego Centrum Nauki, pod tytułem: *Małoletni wobec rodziców i państwa. Współczesne, polskie uwarunkowania prawne realizacji zasady dobra dziecka oraz partycypacji* (nr UM0-2015/19IB/HSS/03014) jest wzmocnienie tego kierunku myślenia poprzez zaakcentowanie perspektywy dziecka zarówno na gruncie prawa materialnego, jak i formalnego (partycypacja dziecka w realizowaniu praw, jakie go dotyczą).

W tomie znajdują się trzy artykuły, które – już tylko na podstawie ich objętości – można określić jako studia. Są one osnute wokół zagadnień należących do obszaru prawa rodzinnego i prawa dotyczącego rodziny, a więc mających normatywne podstawy w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym oraz aktach prawnych ściśle z tym kodeksem formalnie, funkcjonalnie i aksjologicznie powiązanych, takich jak Ustawa Prawo o aktach stanu cywilnego, Ustawa o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej, czy też kodeks postępowania cywilnego. Wszystkie trzy opracowania dotyczą relacji dzieci–rodzice (inne osoby dorosłe) w szczególnych sytuacjach, których cechą jest m.in. to, że są one dla dziecka trudne psychicznie, co ono odczuwa, oraz skomplikowane prawnie, czego ono z reguły świadome nie jest. W każdym wyeksponowano sytuację dziecka, jego interes prawny (też psychologiczny i pedagogiczny), możliwości dochodzenia przez niego swych praw.

Pierwszy tekst dotyczy sytuacji dziecka umieszczonego w pieczy zastępczej, czyli w rodzinie zastępczej lub w placówce opiekuńczo-wychowawczej. Zdarzenia takie mają miejsce w związku z kryzysem rodziny, w szczególności wówczas, gdy rodzice nie radzą sobie z należyтым wykonywaniem funkcji opiekuńczo-wychowawczej. Dochodzi wówczas do ingerencji (aktywność tę należałoby raczej nazywać wsparciem) instytucji państwa w życie rodziny, w wyniku czego dziecko zostaje umieszczone poza nią. Rzeczywistość, w jakiej się znalazło, jest dla niego wysoce nienaturalna, emocjonalnie trudna, formalnie niezrozumiała. W zagubieniu wśród nowych osób wokół siebie i oczekiwaniu na zmianę sytuacji w rodzinie mijają mu miesiące, a często i lata. W tym czasie pojawiają się rozmaite zagadnienia dotyczące jego pobytu w pieczy zastępczej dotyczące zachowań rodziców, relacji rodziców z wychowawcami i osobami pełniącymi funkcję rodziny zastępczej, dylematy związane z koniecznością podejmowania decyzji związanych z jego edukacją, zdrowiem, wychowaniem i inne.

Drugie opracowanie dotyczy kontaktów z dzieckiem. Najczęściej problemy z tym związane są konsekwencją osobnego zamieszkiwania rodziców, zwykle wskutek rozwodu, czasem separacji, rozpadu konkubinatu, a także w tych przypadkach, kiedy rodzice dziecka nigdy ze sobą nie mieszkali. Jest to znów sytuacja nienaturalna, odbiegająca od typowego i modelowego (psychologicznie i prawnie) wspólnego wychowywania dziecka przez zamieszkujących wspólnie małżonków będących jego rodzicami. Relacje dziecka z rodzicami i innymi osobami bliskimi, które w sytuacji typowej cechuje spontaniczność, nabierają cech formalnych, których wyczuwalnym dla dziecka tłem jest mniejszy lub większy konflikt (co najmniej napięcie) między tym, z kim mieszka, a tym, który go odwiedza.

Trzeci artykuł natomiast dotyczy prawa adopcyjnego, a więc uregulowań, które kształtują sytuację dziecka po opuszczeniu przezeń rodziców (czasami jednego z nich), kiedy to na podstawie orzeczenia sądu zostaje ono umieszczone w nowej rodzinie, uzyskując tam prawny status dziecka w niej urodzonego. O przysposobieniu Rzymianie powiadali, że jego istotą jest imitowanie relacji naturalnych. Jednak we współczesnej praktyce znaczenia nabrały prawne odrębności od tej reguły, gdyż pojawiły się znamienne sytuacje faktyczne i prawne, takie jak pamięć o rodzinie pochodzenia i możliwość nawiązania z nią kontaktu, a więc kwestie nawiązujące do delikatnego tematu jawności lub, jak wolą inni, tajemnicy przysposobienia.

Uregulowania prawne dotyczące zarówno kontaktów, jak też pieczy zastępczej oraz przysposobienia, mają na celu ochronę dobra dziecka, w tym zwłaszcza jego świata emocji.

Do tego konieczne są dobre relacje z osobami bliskimi (zwane w psychologii więzią) i ład potrzebny do harmonijnego przeżywania dzieciństwa, w tym dobrostan dotyczący zdrowia, edukacji, wychowania. O Konwencji o prawach dziecka mówi się niekiedy trafnie, że stanowi semantyczny i ideowy przełom przejawiający się w odejściu od formuły, wedle której dzieciom przyznawane są (przez dorosłych) takie czy inne prawa, na rzecz tezy, że dzieciom prawa przysługują. Ta współcześnie powszechnie powtarzana obserwacja była początkowo jakby jedynie luźną rzuconą uwagą, by z czasem, z coraz większą siłą, oddziaływać na treść kolejnych dokumentów prawa międzynarodowego, w ślad za którymi zaczęły pojawiać się znaczące uregulowania wewnętrznych systemów prawa krajowego, a z czasem również orzeczenia sądów i... postulaty dalszych niezbędnych zmian w prawie zmierzających w tym właśnie kierunku. Dlatego celem wszystkich trzech opracowań zawartych w niniejszym tomie jest postawienie małoletniego w centrum rozważań i możliwie wnikliwe omówienie wszelkich prawnych, a niekiedy również psychologicznych i pedagogicznych aspektów jego funkcjonowania w każdej z opisywanych sytuacji – pieczy zastępczej, braku stałego kontaktu z bliskimi, życia w rodzinie przysposabiającej.

Kolejność ułożenia tekstów w tomie wynika z uplasowania poszczególnych zagadnień w strukturze kodeksu rodzinnego i opiekuńczego.

Marek Andrzejewski
Poznań, sierpień 2020