

PROGRAM NA RZECZ DZIECI BEZ OPIEKI W EUROPIE

Kwestionariusz oceny sytuacji krajowej

Panstwo: Polska

RESPONDENT: Klinika Prawa Uniwersytetu Warszawskiego

Okres sprawozdawczy: październik 2000 – luty 2001

Podstawowe akty prawne, przywoływane w tekście:

- Kodeks cywilny
- Kodeks rodzinny i opiekunczy
- Kodeks postępowania cywilnego z dnia 17 listopada 1964 r. (Dziennik Ustaw 1964, Nr 43, poz. 296)
- ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich
- Kodeks postępowania administracyjnego
- ustawa o cudzoziemcach
- ustawa Prawo o aktach stanu cywilnego z dnia 29 września 1986 (Dziennik Ustaw 1986, Nr 36, poz. 180)
- rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w sprawie szczegółowych zasad, trybu postępowania oraz wzorów dokumentów w sprawach cudzoziemców.

Najważniejsze instytucje konsultowane:

- Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji
- Ministerstwo Edukacji Narodowej
- Straz Graniczna
- Policja
- Biuro Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych ds. Uchodźców (UNHCR)
- Polska Akcja Humanitarna
- Centralny Ośrodek Recepcyjny dla Uchodźców w Debaku
- Pogotowie Opiekuncze w Warszawie

DEFINICJA "DZIECKA BEZ OPIEKI"

a) Proszę podać szczegóły definicji używanej w Polsce. Różne instytucje mogą używać różnych definicji. Proszę podać szczegóły.

W Polsce pojęcie “dziecko bez opieki” nie jest szeroko używane. O wiele bardziej popularny i częściej używany, szczególnie w ramach debat nad interesującą nas kwestią, jest termin “maloletni w procedurze uchodźczej”. W aktach prawnych odnoszących się do zdolności prawnej oraz zdolności do czynności prawnych, jak też do odpowiedzialności karnej, używa się terminu “maloletni” bądź “nieletni”. W mowie potocznej pojawia się najczęściej termin “dziecko-uchodźca”.

W związku z tym przedstawimy, po pierwsze, kolejne definicje pojawiające się w aktach prawnych, odnoszące się do pojęcia “maloletni” w zależności od dziedziny prawa, po drugie, definicje pojęcia “bez opieki” i wreszcie odnoszące się do terminu “uchodźca”.

1. Przepisy prawa prywatnego międzynarodowego.

Stosownie do art. 9 ustawy Prawo prywatne międzynarodowe¹, zdolność prawna i zdolność do czynności prawnych powinna być oceniana zgodnie z *lex patriae*. Tym samym, osoba, która złożyła wniosek o przyznanie statusu uchodźcy w Polsce i która, zgodnie z *lex patriae*, jest uznana za osobę dorosłą, powinna być jako taka traktowana przez władze polskie. Ponieważ jednak dotarcie do prawa kraju pochodzenia jest zazwyczaj niezwykle trudne, w praktyce, w tej materii najczęściej stosuje się prawo polskie.

2. Definicja “maloletniego” w polskim systemie prawnym.

Stosownie do Kodeksu cywilnego², małoletnim jest osoba, która nie ukończyła osiemnastu lat³. Dopiero po uzyskaniu pełnoletności, osoba taka nabywa pełną zdolność do czynności prawnych⁴. Jedyne wyjątkiem od tej reguły odnosi się do małoletnich kobiet, które mogą nabyć pełną zdolność do czynności prawnych przez zawarcie małżeństwa, jeśli ukończyły 16 lat i uzyskały zezwolenie sądu opiekuńczego na zawarcie małżeństwa (art. 10 § 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego⁵).

3. Brak zdolności do czynności prawnych.

Zgodnie z art. 12 Kodeksu cywilnego, osoba, która nie ukończyła lat trzynastu nie ma zdolności do czynności prawnych. Czynność prawna dokonana przez osobę, która nie ma zdolności do czynności prawnych jest nieważna (art. 14 § 1 Kodeksu cywilnego). Jednakże gdy osoba niezdolna do czynności prawnych zawarła umowę należąca do umów powszechnie zawieranych w drobnych bieżących sprawach życia codziennego (jak na przykład kupno lodów w cukierni), umowa taka jest ważna, chyba że pociąga za sobą

¹ Ustawa z dnia 12 listopada 1965 r. (Dz. U. Nr 46, poz. 290, z późn. zm.).

² Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r., Dziennik Ustaw 1964, Nr 16, poz. 93, z późn. zm.

³ Art. 10 § 1 Kodeksu cywilnego.

⁴ Art. 11 Kodeksu cywilnego.

⁵ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r., Dziennik Ustaw 1964, Nr 9, poz. 59, z późn. zm.

razace pokrzywdzenie osoby małoletniej (art. 14 § 2 Kodeksu cywilnego). Małoletni, który nie ukończył lat trzynastu, nie ponosi odpowiedzialności za wyrządzoną szkodę (art. 426 Kodeksu cywilnego).

4. Ograniczona zdolność do czynności prawnych.

Małoletni, który ma trzynastę lub więcej lat, ale nie ukończył lat osiemnastu, ma jedynie ograniczoną zdolność do czynności prawnych (art. 15 Kodeksu cywilnego). Może on zawierać umowy należące do umów powszechnie zawieranych w drobnych bieżących sprawach życia codziennego (art. 20 Kodeksu cywilnego). Może on także w sposób nieograniczony rozporządzać swoim zarobkiem (art. 21 Kodeksu cywilnego). Jednakże, przedstawiciel ustawowy (rodzic bądź opiekun wyznaczony przez sąd opiekuńczy) musi potwierdzać wszystkie inne umowy zawarte przez małoletniego ograniczonego w zdolności do czynności prawnych (art. 18 § 1 Kodeksu cywilnego).

5. Odpowiedzialność karna.

Stosownie do art. 10 Kodeksu karnego⁶, osoba poniżej 17 roku życia nie może być pociągnięta do odpowiedzialności karnej za popełnienie czynu zabronionego. Jednakże nieletni, który po ukończeniu 15 lat dopuszcza się poważnych zbrodni, takich jak zabójstwo, zgwałcenie, porwanie, może odpowiadać na zasadach ogólnych, jak osoba dorosła, jeżeli okoliczności sprawy, stopień rozwoju sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste za tym przemawiają (jeśli np. wskazują one, że dana osoba była w stanie zrozumieć bezprawność swego czynu), a w szczególności jeżeli poprzednio stosowane środki wychowawcze lub poprawcze okazały się bezskuteczne (art. 10 § 2 Kodeksu karnego).

Nieletni, który popełnił czyn zabroniony nie może, jak wyżej wskazaliśmy, być pociągnięty do odpowiedzialności karnej zgodnie z przepisami Kodeksu karnego, może jednak podlegać karze na podstawie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich⁷. Zasadniczym celem tej ustawy jest działanie w zgodzie z najlepszym interesem nieletniego oraz chronienie go przed demoralizacją. Sąd rodzinny, który jest kompetentny w tych sprawach, może (i) zastosować środki wychowawcze, takie jak na przykład nadzór przedstawiciela prawnego lub organizacji społecznej; (ii) zobowiązać nieletniego do naprawienia wyrządzonej szkody; (iii) zobowiązać nieletniego do podjęcia nauki; (iv) nakazać nieletniemu powstrzymanie się od przebywania w określonych środowiskach. Jedyną karą przewidzianą w omawianej ustawie jest umieszczenie nieletniego w zakładzie poprawczym, jednakże kara ta może być orzeczona jedynie jeśli inne środki nie są w stanie zapewnić resocjalizacji nieletniego (art. 5 ustawy).

6. Pojęcie “dziecko bez opieki” odnoszące się do małoletniego w polskim systemie prawnym.

Termin “dziecko bez opieki” w rozumieniu punktu A 2.1 Deklaracji Należytej Praktyki nie występuje w polskim systemie, ale jedynie w mowie potocznej.

⁶ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997, Dziennik Ustaw, 1997, Nr 88, poz. 553.

⁷ Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich 26 października 1982, Dziennik Ustaw 1982, Nr 35, poz. 228, z późn. zm.

7. Pojęcie “uchodzca”.

Pojęcie “uchodzca” używane jest w języku polskim używane jest w dwóch znaczeniach – w języku prawnym oraz w mowie potocznej.

W prawie polskim istnieje tylko jedna definicja uchodźcy – zawarta w wiażacej Polsce Konwencji o statusie uchodźcy z 1951 roku, tzw. Konwencji Genewskiej, do której odwołuje się polska ustawa o cudzoziemcach z 25 czerwca 1997⁸. Prawo polskie nie przewiduje statusu humanitarnego, czy też tzw. statusu B. Bedzie on wprowadzony dopiero do ustawy o cudzoziemcach w toku jej nowelizacji, która ma wejść w życie 1 lipca 2001 roku.

Pojęcie ‘uchodzca’ jest także używane wobec osób objętych przez rząd polski ochroną tymczasową, którym pozwolono na wjazd i pobyt przez pewien czas w Polsce. W latach 90. mieliśmy w takim kontekście do czynienia z grupami uchodźców balkanskich.

W mowie potocznej pojęcie ‘uchodzca’ używana jest także wobec osób, które nie spełniają przesłanek definicji zawartej w Konwencji genewskiej, ale które z różnych powodów opuściły swój kraj ojczysty. Osoby te są najczęściej migrantami ekonomicznymi, bądź też uciekły z powodu wojny lub wojny domowej, lecz nie były osobiscie prześladowane.

Przeprowadzając analizę sytuacji dzieci bez opieki w polce będziemy się odwoływać do definicji ‘dziecka bez opieki’ zawartej w Deklaracji Należytej Praktyki. Będziemy także zamiennie posługiwać się pojęciami “dziecko” i “maloletni”, przy czym termin “dziecko” będzie używany zgodnie ze znaczeniem nadanym mu w Deklaracji, zaś termin “maloletni” w znaczeniu zgodnym z treścią przepisów Kodeksu cywilnego (przedstawionych wyżej, w punkcie 2).

b) Czy dzieci, którym towarzyszy rodzeństwo w wieku powyżej 18 lat, są traktowane jako dzieci bez opieki?

Zgodnie z prawem polskim, opiekunem maloletniego może być jego krewny bądź też osoba wyznaczona w odpowiedni sposób przez sąd opiekuńczy, odpowiedzialna za jego dobro. Prawo polskie nie uznaje automatycznie dorosłego brata lub siostry maloletniego za jego przedstawiciela prawnego. Niemniej jednak starsze rodzeństwo, które ukończyło 18 lat, może być ustanowione opiekunami maloletniego przez sąd opiekuńczy, jeśli nie będzie stało w sprzeczności z dobrem maloletniego⁹.

1. DOSTĘP DO TERYTORIUM (Deklaracja: pkt C.1)

a) Proszę opisać ustawodawstwo polskie i praktykę odnoszące się do tej kwestii

⁸ Dziennik Ustaw, 1997, Nr 114, poz. 739 z późn. zm.

⁹ Por. art. 149 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego.

Zgodnie z art. 5 ustawy o cudzoziemcach, każdy cudzoziemiec, w tym małoletni, który chce przekroczyć polską granicę musi posiadać ważny dokument paszportowy oraz wizę (o ile nie jest obywatelem państwa, które podpisało z Polską umowę o bezwizowym ruchu granicznym). Ponadto, osoba taka winna posiadać i okazać na zadanie środki niezbędne do pokrycia kosztów wjazdu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i pobytu na nim (art. 6 ustawy o cudzoziemcach). Wysokość obowiązkowej sumy pieniędzy waha się w zależności od wieku cudzoziemca pragnącego przekroczyć granicę. Wymagana wielkość środków, o których mowa, jest niższa dla osób poniżej 16 roku życia¹⁰.

Odnosząc się do odmowy wjazdu, należy stwierdzić, że stosownie do art. 53 ustawy o cudzoziemcach, cudzoziemca nie wolno wydać do państwa, w którym mógłby być poddany przesładowaniom z powodu rasy, religii, narodowości, przynależności do określonej grupy społecznej, przekonań politycznych lub być poddany torturom, traktowany w sposób nieludzki lub poniżający albo w taki sposób karany. Jednakże przesłanki te stanowią przeszkodę jedynie dla deportacji, a nie dla odmowy wstępu na terytorium i stosuje się je w ramach skomplikowanego postępowania o charakterze administracyjnym. A zatem, jeśli jakaś osoba pragnie wjechać na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a nie wypełnia wymogów określonych w art. 5 i 6 ustawy o cudzoziemcach, może zostać zawrócona na granicę, również do miejsca, w którym jej życiu grozi niebezpieczeństwo.

Postanowienia te mogą w istotny sposób wpłynąć na sytuację dzieci pozbawionych opieki. Funkcjonariusze polskiej Straży Granicznej nie mają bowiem obowiązku sprawdzania każdorazowo, czy małoletni bez opieki przekraczający granicę chcą ubiegać się w Polsce o status uchodźcy. Nawet jednak jeśli to robią, muszą na tejże granicy przeprowadzić z dzieckiem wywiad, co pozostaje w sprzeczności z trzecim zdaniem punktu C.1.1 Deklaracji Należytej Praktyki.

Należy jednocześnie stwierdzić, że większość małoletnich znajdujących się na terytorium Polski, wjechała do kraju nielegalnie. Do nich przedstawione wyżej przepisy w ogóle się nie stosują. Jeśli Straż Graniczna zatrzyma dziecko, którego tożsamości nie można ustalić, bądź którego rodziców nie można odnaleźć, umieści je w policyjnej izbie dziecka i rozpocznie procedurę deportacyjną¹¹.

W tym kontekście wydaje się niezmiernie ważne, że znowelizowana ustawa o cudzoziemcach, w brzmieniu nadanym jej zmianami, które wejdą w życie 1 lipca 2001 r. stanowi w art. 3a, że małoletniemu cudzoziemcowi pozostającemu bez przedstawiciela ustawowego można odmówić wjazdu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej mimo, iż posiada ważny dokument podróży, środki wymagane do wjazdu i pobytu oraz wizę lub jest uprawniony do wjazdu na podstawie umowy obowiązującej Rzeczypospolita Polska. Przepis ten stoi w całkowitej sprzeczności z wymogami Deklaracji Należytej Praktyki. Rząd polski broni tej regulacji jako mającej na celu walkę z wyzyskiem, w tym seksualnym, dzieci¹².

¹⁰ Rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 17 czerwca 1998 r. w sprawie określenia wielkości środków niezbędnych do pokrycia kosztów wjazdu, przejazdu, pobytu oraz wyjazdu cudzoziemców przekraczających granicę Rzeczypospolitej Polskiej oraz szczegółowych zasad dokumentowania ich posiadania, opubl. Dziennik Ustaw 1998, Nr 90, poz. 574, z późn. zm.

¹¹ Por. statystyki podane w Tabeli nr 2 w Załączniku.

¹² Przedstawiciele organów rządowych sugerują, że dziecko, które legitymuje się wszystkimi wymaganymi polskim prawem dokumentami oraz środkami, uprawniającymi je do wjazdu na terytorium Polski, zazwyczaj dostaje je od

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

Należy w pierwszym rzędzie podkreślić, że na polskiej granicy nie ma różnicy w traktowaniu dorosłych i dzieci, w tym dzieci bez opieki, zarówno w myśl polskiego prawa, jak i praktyki. Oznacza to, że odmawia się dzieciom bez opieki – podobnie jak i osobom dorosłym – wjazdu na terytorium Polski, jeśli nie spełniają wyżej opisanych kryteriów. Zdarza się także, że małoletni są przetrzymywani z powodów imigracyjnych. Ponadto władze migracyjne przeprowadzają wywiady z dziećmi bez opieki na granicy.

c) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Zadbanie o najlepszy interes dziecka powinno być podstawową troską wszystkich instytucji i władz stykających się z dziećmi pozbawionymi opieki.

Z tego powodu nigdy nie powinno się odmawiać prawa wjazdu na terytorium Polski dzieciom bez opieki. Ponadto dzieci, które wjeżdżają na terytorium Polski powinny być informowane w sposób dostosowany do ich wieku i poziomu rozwoju o możliwości złożenia wniosku o nadanie statusu uchodźcy w Polsce, nawet jeśli nie są w stanie same wyrazić swoich potrzeb.

Należy wprowadzić odpowiednie zmiany do polskiego ustawodawstwa¹³.

d) Proszę także wskazać, czy w Państwa kraju obowiązuje „odpowiedzialność przewoźnika”, na podstawie której linie lotnicze, koleje lub armatorzy mogą podlegać karze grzywny za przewiezienie na teren kraju osoby bez odpowiednich dokumentów. Czy odpowiednie przepisy stosuje się do osób poniżej 18 roku życia?

Zgodnie z art. 68 § 1 ustawy o cudzoziemcach, przewoźnik jest zobowiązany zapewnić, bez zbędnej zwłoki, wyjazd na jego koszt cudzoziemcowi, który przybył na pokładzie statku powietrznego lub morskiego, a któremu nie zezwolono na wjazd na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a jeśli cudzoziemiec nie posiada na to środków – na koszt przewoźnika.

Na przewoźnika, który przywiózł na terytorium RP cudzoziemca nie spełniającego warunków wjazdu określonych w wyżej cytowanych przepisach ustawy lub nie posiadającego odpowiedniego zezwolenia, nakładają się kary administracyjne w wysokości do 5.000 złotych za każdą przywiezioną osobę (art. 68 § 6 ustawy).

osoby dorosłej, której z jakiegoś powodu zależy na wjeździe dziecka na teren RP i która zazwyczaj ma wobec tegoż dziecka nieczne cele. Argumentacja ta, jakkolwiek niepozbawiona sensu, wydaje się jednak wylewać przysłowiowe dziecko z kąpielą i może spowodować masowe cofanie dzieci bez opieki z granic Polski.

¹³ Zasmucające jest w tej sytuacji, że zmiany wprowadzone już do ustawy, które wkrótce staną się obowiązującym prawem, idą całkowicie na przekór wymogom prawa międzynarodowego i Deklaracji Należytej Praktyki.

Ustawa nie przewiduje żadnych wyjątków od powyżej zasady, odnoszących się w szczególności do małoletnich. Tym samym należy stwierdzić, że postanowienia te odnoszą się również do dzieci bez opieki.

Handel dziećmi (Deklaracja: pkt C.1)

- a) **Czy wiadomo o dzieciach przemyconych do Polski w celach związanych z wyzyskiem? Jeśli tak, proszę podać krótki opis przypadku, wskazując na kraj pochodzenia dziecka oraz naturę wyzysku, jakiemu jest/miało być poddane. Proszę także podać, czy znane są przykłady dzieci korzystających ze szlaków przemytniczych, aby dostać się do Polski i złożyć wniosek o przyznanie im statusu uchodźcy?**

Donosi się o przypadkach dzieci przemyconych do Polski w celu wyzysku. Najczęściej odnosi się to do dzieci, które przekroczyły granice Polski nielegalnie, i na terenie Polski są ofiarami wyzysku ekonomicznego. Zazwyczaj dzieci te są Rumunami narodowości romskiej. Używa się ich do pracy na ulicach, gdzie zebrza i kradną.

Donosi się także o coraz liczniejszych przypadkach małoletnich dziewcząt przemyconych do Polski w celach związanych z prostytutką i pornografią. Zazwyczaj pochodzą one z wschodniej granicy Polski.

- b) **Czy państwo podjęło jakiegokolwiek środki, aby walczyć z tym zjawiskiem?**

Zintensyfikowano kontrole zarówno na granicach prowadzone przez Straż Graniczną, jak i wewnątrz kraju prowadzone przez Policję, szczególnie w związku z dziećmi prostytutkami. Nie znane są nam dalsze szczegóły dotyczące obecnej praktyki władz w zakresie walki z przemytem dziećmi.

2. IDENTYFIKACJA (Deklaracja: pkt C.2)

- a) **Proszę opisać ustawodawstwo oraz praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.**

W pierwszym rzędzie należy odnotować, że – jak już wyżej wspomniano – dzieci bez opieki często wjeżdżają na terytorium Polski nielegalnie, przez co ich identyfikacja jest niemożliwa, bądź przynajmniej trudna do przeprowadzenia.

Nawet jednak jeśli dziecko przekracza granice w sposób legalny, nie uruchamia się żadnych specjalnych procedur mających na celu jego identyfikację jako dziecka bez opieki. Jeśli dziecko przekracza granice w grupie, bądź w towarzystwie dorosłego, często niejako przyłącza się je do dorosłych osób, aby utworzyć domniemana więź pokrewieństwa, umożliwiającą jego traktowanie już nie jako małoletniego pozbawionego opieki. Władze polskie twierdzą, że praktyka taka podejmuje się w najlepszym interesie dziecka, mając na względzie możliwość pozostawiania dziecka z osobami tej samej narodowości. Jednakże Biuro Wysokiego Komisarza Narodów Zjednoczonych ds. Uchodźców w Warszawie powiadamiało o tej praktyce Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji, które z kolei wszczęło postępowanie w związku z podobnymi przypadkami.

Bywa, że polska Straż Graniczna jest zmuszona przyjąć małoletnich bez opieki zawróconych do Polski na podstawie umów o readmisji, najczęściej z Niemiec¹⁴. Strona polska utrzymuje, że dzieci bez opieki nie powinny być zwracane do Polski, natomiast strona niemiecka uznaje, że odmowa przyjęcia takich dzieci stanowiłaby pogwałcenie postanowień Protokołu Wykonawczego do umowy, ponieważ Protokół nie czyni rozróżnienia pomiędzy różnymi kategoriami osób. Zdarza się także, że strona niemiecka identyfikuje osoby jako dorosłe, poddając je specjalistycznym badaniom lekarskim i zaopatrując w odpowiednie zaświadczenia lekarskie, po czym przekazuje je polskiej Straży Granicznej. Praktyka ta, nawet w opinii polskiej Straży Granicznej, wywołuje wiele wątpliwości.

W samym 1997 roku Straż Graniczna odmówiła przyjęcia 158 cudzoziemców od strony niemieckiej. Osoby te twierdziły, że są małoletnimi, a władze niemieckie nie udowodniły ich wieku w sposób zadowalający.

Należy w tym miejscu stwierdzić, że pod koniec 1999 roku Biuro Wysokiego Komisarza NZ ds. Uchodźców rekomendowało, aby zaprzestac zwracania do Polski małoletnich bez opieki, do czasu aż prawna i faktyczna sytuacja dzieci bez opieki starających się o status uchodźcy w Polsce nie ulegnie znaczącej poprawie. Niemniej jednak praktyka ta trwa nadal.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

Wyżej opisana praktyka, odnosząca się do przypisywania dziecka bez opieki grupie osób dorosłych, której dziecko towarzyszy w podróży, stosowana najczęściej przez polską Straż Graniczną, nie odpowiada postanowieniom Deklaracji Należytej Praktyki. Nie istnieją żadne specjalne procedury mające na celu identyfikację dzieci bez opieki na granicach. Sposób postępowania władz polskich pozwala raczej przypuszczać, że władze imigracyjne starają się uniknąć identyfikowania dzieci przekraczających granice polską jako dzieci bez opieki, ponieważ jest to rozwiązanie łatwiejsze, pozwalające na ominiecie prawnych wymogów dotyczących tej grupy. W sytuacji gdy dziecku towarzyszy dorosły, nie rozpoznaje się natury relacji łączącej go z dzieckiem; przeciwnie, często uznaje się dorosłego za przedstawiciela dziecka i tym samym dziecko za niepozbawione opieki.

Ponadto, nielegalne przekraczanie granicy nie pozwala na ustanowienie jakichkolwiek procedur mających na celu identyfikację dzieci bez opieki przybywających do Polski.

W obu opisanych wyżej sytuacjach jest trudno mówić o dzieleniu i przepływie informacji na temat dzieci bez opieki wjeżdżających na terytorium polskie.

c) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Celowe byłoby wprowadzenie procedury umożliwiającej rozpoznanie w każdym przypadku natury relacji łączącej dziecko bez opieki z towarzyszącą mu osobą dorosłą. Należałoby rozważyć wprowadzenie odpowiedniej instrukcji dla Straży Granicznej odnoszącej się do tej materii.

¹⁴ Porównaj statystyki podane w Tablicy Nr 2 w Załączniku.

Organizacje zajmujące się dziećmi bez opieki powinny być każdorazowo informowane przez władze imigracyjne o wjeździe takiego dziecka na terytorium Polski.

3. WYZNACZANIE OPIEKUNA (Deklaracja: pkt C.3)

a) Czy wyznacza się opiekunów?

Na początku tych rozważań należy zaznaczyć, że prawo polskie czyni rozróżnienie pomiędzy opiekunem a przedstawicielem prawnym¹⁵. Natomiast w prawie polskim nie istnieje instytucja ‘adviser’ zdefiniowana w punkcie C 3.1 Deklaracji – jako osoby próbujące zadbać o całokształt interesów dziecka bez opieki (łącznie prawnych, materialnych i psychologicznych).

b) Jeśli tak, jaka jest ich rola?

Zgodnie z art. 94 § 3 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, jeżeli żadnemu z rodziców nie przysługuje władza rodzicielska albo jeżeli rodzice są nieznani, ustanawia się dla dziecka opiekę. Zakres władzy opiekuna jest niemal identyczny z władzą rodzicielską. Należy jednak podkreślić, że prawo rodzinne nie przewiduje możliwości ustanowienia opiekuna w sytuacji, gdy małoletni pozbawiony jest ich opieki tylko dlatego, że rodzice znajdują się na terytorium innego państwa (a taka najczęściej jest sytuacja dzieci bez opieki).

W podobnym razie jedyną prawną możliwością zapewnienia dziecku choćby najmniejszej opieki wydaje się być ustanowienie kuratora. Zakres jego prerogatyw jest mniejszy niż zakres władzy opiekuna. Rola kuratora także polega na reprezentowaniu dziecka, ale jedynie w związku z kwestiami prawnymi. Jego zdolność do reprezentowania dziecka ograniczona jest do postępowania, w związku z którym został mianowany (np. postępowania o nadanie statusu uchodźcy bądź postępowania deportacyjnego).

Zgodnie z art. 34 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego¹⁶, właściwy organ administracji jest zobowiązany wystąpić do sądu celem wyznaczenia przedstawiciela, gdy istnieje potrzeba zapewnienia reprezentacji osoby niezdolnej do czynności prawnych. Przedstawiciel prawny jest mianowany w trybie art. 184 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Można go ustanowić jedynie pod warunkiem, że wszczęto wobec dziecka postępowanie, np. deportacyjne. Dziecko, które przebywa na terytorium Polski, ale wobec którego nie toczy się żadne postępowanie prawne, nie będzie miało ustanowionego przedstawiciela.

c) Jak szybko po przyjeździe dziecka do Polski są zazwyczaj wyznaczeni opiekunowie?

¹⁵ Instytucja ‘przedstawiciela prawnego małoletniego’ przewidziana jest w prawie administracyjnym. Pojęcia tego używamy jednak najczęściej zamiennie z pojęciem ‘kurator’, które z kolei pochodzi z prawa rodzinnego i opiekuńczego, za każdym razem odnosząc się do osoby powołanej przez sąd rodzinny do reprezentowania interesów dziecka cudzoziemskiego bez opieki.

¹⁶ Dziennik Ustaw 1980, Nr 9, poz. 26, z późn. zm.

Wniosek o przyznanie statusu uchodźcy złożony przez dziecko bez opieki nie może być rozpoznany przed ustanowieniem przedstawiciela prawnego. Ponadto cytowany art. 34 Kodeksu postępowania administracyjnego nakłada na organ właściwy obowiązek wystąpienia do sądu rodzinnego o wyznaczenie przedstawiciela. Tym samym, Departament Migracji i Uchodźstwa Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji, który do 1 lipca 2001 roku będzie organem właściwym do rozpatrywania wniosków o nadanie statusu uchodźcy¹⁷, występuje do sądu rodzinnego o ustanowienie przedstawiciela prawnego. Zwłaszcza jednak na długość procedury administracyjnej, można stwierdzić, że sam proces kierowania odpowiedniego pisma do sądu może trwać jakiś czas. Poza tym zazwyczaj decyzja sądu w tej materii też podejmowana była przez dłuższy okres, w szczególności z powodu obłożenia sądów.

d) Jakiego typu wykształcenie i doświadczenie mają opiekunowie?

Pomimo że zakres uprawnień przedstawicieli prawnych jest stosunkowo mały, często traktuje się te instytucje instrumentalnie, jako jeszcze jeden wymóg prawny, którego spełnienie ma legitymizować i pozwolić na formalne prowadzenie postępowania. Ponieważ obecność dziecka nie jest wymagana na posiedzeniu sądu ustanawiającego przedstawiciela, ten ostatni może dziecka nie znać, nie mówić już nic o jego kwalifikacjach zawodowych do reprezentowania dziecka w ramach postępowania. Zgodnie z informacjami uzyskanymi przez Biuro Wysokiego Komisarza NZ ds. Uchodźców w Sadzie Rodzinnym w Pruszkowie¹⁸, który był do niedawna właściwy do rozpatrywania spraw dzieci bez opieki znajdujących się w Centralnym Ośrodku Receptyjnym dla Uchodźców w Debaku koło Warszawy¹⁹, większość dotychczas ustanawianych przedstawicieli rekrutowało się spośród obsługi administracyjnej sądu. Pełnienie funkcji przedstawiciela prawnego jest płatne, dla personelu sekretariatu sądu stanowiło więc ono źródło dodatkowego zarobku.

Należy przy tym zaznaczyć, że dzieckiem bez opieki – w tym samym czasie – opiekuje się na bieżąco pracownik socjalny Centralnego Ośrodka recepcyjnego, który dziecko zna i ma z nim zazwyczaj dobry kontakt osobisty.

W tym miejscu trzeba też nadmienić, że Studencki Ośrodek Pomocy Prawnej – Klinika Prawa, działający przy Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego, świadom kiepskiej jakości reprezentacji prawnej, jaką otrzymują dzieci bez opieki ubiegające się o status uchodźcy w Polsce, zaoferował swe usługi odpowiednim sądom. Obecnie zatem studenci uczestniczący w pracach sekcji ds. uchodźców Kliniki są na bieżąco wyznaczani przedstawicielami małoletnich bez opieki na potrzeby procedury uchodźczej²⁰.

¹⁷ Nowelizacja ustawy powołuje do życia nowy Urząd ds. Repatriacji Cudzoziemców, jako organ właściwy do rozpatrywania wniosków o nadanie statusu uchodźcy w Polsce w I instancji. Departament Migracji i Uchodźstwa w całości wejdzie w skład Urzędu.

¹⁸ Unaccompanied Minor Asylum Seekers - Alien Children in Poland

¹⁹ W związku ze zmianą organizacji administracji, obecnie sprawy te podlegają kognicji miejscowej sądu w Grodzisku Mazowieckim.

²⁰ Wypada tu dodać, że jak dotychczas, współpraca Kliniki Prawa UW i Sądu Rejonowego w Grodzisku Maz. układa się dobrze – procedujący niezwykle szybko i sprawnie Sad od maja 2001 r. ustanawia na posiedzeniach niejawnych studentów Kliniki przedstawicielami małoletnich cudzoziemców, studenci zaś zrzekają się wynagrodzenia ryczałtowego, co pozwala Sądowi obniżyć koszty postępowania.

e) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

Odpowiednie przepisy prawa polskiego odnoszące się do punktu C.3 Deklaracji pozostają w całkowitej sprzeczności z Deklaracją.

Po pierwsze, pojęcie opiekuna, w myśl Deklaracji, nie jest zbieżne z postanowieniami prawa polskiego. Opiekun, o którym mowa w Deklaracji odpowiada instytucji opiekuna w prawie polskim, której jednakże nie można stosować wobec dziecka bez opieki, a przynajmniej nie wobec dziecka bez opieki świeżo przybyłego do Polski i dopiero składającego wniosek o nadanie statusu uchodźcy.

Po drugie, w myśl prawa polskiego ustanowienie przedstawiciela prawnego wydaje się być jedyną możliwością zapewnienia małoletniemu choćby minimalnej opieki. Jednakże zadania przedstawiciela, tak jak je ujmuje prawo polskie, ograniczają się do poszczególnych czynności, podejmowanych w ramach danego postępowania administracyjnego, najczęściej o nadanie statusu uchodźcy. Przedstawiciel prawny nie ma żadnego prawnego obowiązku dbania o ani działania w najlepszym interesie dziecka. Działa on, w odróżnieniu od opiekuna, w interesie wymiaru sprawiedliwości, sadu, itp. Ochrona, jaką zatem zapewnia przedstawiciel, ma sila rzeczy charakter tymczasowy i jego misja wyczerpuje się, gdy kończy się procedura, na potrzeby której został ustanowiony.

Po trzecie, instytucja przedstawiciela prawnego przewidziana w prawie polskim odpowiada zatem jedynie trzeciemu zdaniu punktu C.3.1 Deklaracji. Wszystkie inne zadania wymienione w punkcie 3.1 Deklaracji mogą być, w myśl prawa polskiego, podejmowane przez opiekuna. Jak zaś już wyżej przedstawiono, sąd opiekuńczy może ustanowić opiekuna tylko, gdy rodzice małoletniego nie żyją, ich tożsamość jest nieznaną, bądź władza rodzicielska została zawieszona przez sąd. Ta ostatnia możliwość może być stosowana wobec dziecka bez opieki w Polsce. Wymaga ona jednakże wszczęcia dwóch postępowań – pierwszego, aby zawiesić władzę rodzicielską rodziców, drugiego, by ustanowić opiekę i wyznaczyć opiekuna – i jest przez to długotrwała. Może ona, dodatkowo, być przeprowadzona, jeśli status prawny dziecka bez opieki w Polsce jest określony i dziecko uzyskuje prawo przebywać na terytorium Polski (np. gdy dziecko otrzymało status uchodźcy).

Po czwarte, skoro filozofie instytucji opieki przewidzianej w Deklaracji Należytej Praktyki i w prawie polskim wobec dzieci bez opieki są całkowicie różne, wydaje się nierealistyczne mówić o limicie czasu na wyznaczenie opiekuna (punkt C.3.2 Deklaracji) czy o kwalifikacjach osób wyznaczanych na opiekunów (punkt C.3.3 Deklaracji). Niemniej jednak wydaje się, że pomimo tego, że prawo polskie pozwala jedynie na ustanowienie przedstawiciela prawnego dla małoletniego cudzoziemca, praktyka powinna wypełniać te luki i w miarę możliwości zapewniać jak najlepszą realizację choćby tych ograniczonych możliwości zapewnienia dziecku prawnej i faktycznej ochrony. Praktyka wskazuje jednak, że organy administracji uznawały ustanowienie przedstawiciela prawnego za wymóg czysto formalny i wydawały się często zapominać o interesie dziecka.

d) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Odpowiednie przepisy odnoszące się do opiekuna mianowanego gdy tylko dziecko przekracza granice polska powinny zostać wprowadzone do prawa polskiego. Przedstawiciel prawny powinien być w takiej sytuacji uznawany za przedstawiciela dziecka tylko na potrzeby postępowania administracyjnego, jak przewiduje punkt C.3.1 Deklaracji, zaś opiekun mógłby przejąć pieczę nad całokształtem spraw dziecka.

Wprowadzenie instytucji opiekuna odpowiadającej postanowieniom Deklaracji Należytej Praktyki wymagałoby jednakże zmiany systemu polskiego prawa opiekunczego i administracyjnego i stanowić mogłoby poważny problem. Należałoby zatem rozważyć wprowadzenie odpowiednich zmian na drodze rozporządzenia, odnoszącego się tylko do kwestii dzieci bez opieki i mającego charakter *lex specialis* wobec obowiązującego ustawodawstwa.

4. REJESTRACJA I DOKUMENTY (Deklaracja: pkt C.4)

a) Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polska odnoszące się do tej kwestii.

W polskim ustawodawstwie nie istnieje wymóg prowadzenia rejestru małoletnich bez opieki. Jeżeli małoletni w sposób legalny przekracza granice państwa, podlega on rejestracji na przejściu granicznym. Rejestracji tej dokonuje Straż Graniczna, która jednocześnie przeprowadza z małoletnim wywiad. Jeżeli w trakcie wywiadu okaże się, że jest to dziecko bez opieki (patrz punkt 2), to zostanie przekazane ono do pogotowia opiekunczego (jeśli nie przekroczyło jeszcze 13 roku życia) bądź też do ośrodka dla osób ubiegających się o status uchodźcy (jeżeli przekroczyło 13 rok życia)²¹.

Zgodnie z rozporządzeniem Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 23 grudnia 1997 r. w sprawie szczegółowych zasad, trybu postępowania oraz wzorów dokumentów w sprawach cudzoziemców¹⁷ minister ma obowiązek prowadzenia rejestru zawierającego dane wszystkich cudzoziemców (w tym również dzieci) ubiegających się o status uchodźcy. Zgodnie z art. 66 ustawy o cudzoziemcach dane osób, które uzyskały status uchodźcy bądź też o ten status się ubiegają, są w specjalny sposób chronione i w żadnym przypadku nie mogą być ujawnione państwu, z którego dana osoba pochodzi, chyba że wyraziła ona uprzednio pisemną zgodę na takie ujawnienie. Do wyżej wspomnianego rejestru cudzoziemców mają również zastosowanie przepisy ustawy o ochronie danych osobowych¹⁸, co zapewnia odpowiedni poziom ochrony zgromadzonych tam danych, w tym oczywiście również danych dzieci bez opieki.

W przypadku nielegalnego przekroczenia przez małoletniego granicy, jego pierwszy kontakt z oficjalnymi instytucjami na terytorium Polski może nie dotyczyć Straży Granicznej, lecz na

²¹ Por. niżej punkt .

¹⁷ Dziennik Ustaw z 1998 r. Nr 1, poz. 1.

¹⁸ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dziennik Ustaw z 1997 r. Nr 133, poz. 883 z późn. zmian.).

przykład Policji. W takiej sytuacji dziecko podlega rejestracji i zostaje przekazane do policyjnej izby dziecka, gdzie zostaje podjęta decyzja o jego dalszym losie.

Proces rejestracji dzieci jest prowadzony przez odpowiedni departament Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

Trudno byłoby oczekiwać, aby (i) Policja i Straż Graniczna ograniczały przeprowadzany przez siebie wywiad jedynie do zgromadzenia podstawowych informacji o dziecku w sytuacji, kiedy podstawowym zadaniem takiego wywiadu jest ustalenie, czy dziecko istotnie pozostaje bez opieki i gdzie w związku z tym powinno być umieszczone, (ii) wywiady były przeprowadzane przez osoby z odpowiednim przeszkoleniem i doświadczeniem, ponieważ w służbach odpowiedzialnych za ich przeprowadzanie jest bardzo mało takich osób, (iii) wywiad został przeprowadzony dopiero po mianowaniu opiekuna, ponieważ nie może on być mianowany do czasu, aż nie zostanie rozstrzygnięty status dziecka na terytorium Polski (patrz punkt 3), (iv) dokładne informacje dotyczące dotychczasowych przeżyć dziecka były pozyskiwane od niego przez odpowiednią organizację zajmującą się dziećmi w sytuacji gdy informacje te są gromadzone przez odpowiedni departament Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji (patrz punkt 11).

c) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Sposób przeprowadzania wywiadów przez funkcjonariuszy Policji i Straży Granicznej powinien uwzględniać szczególne potrzeby oraz stopień wrażliwości dziecka. Jeżeli jest to możliwe powinien być przeprowadzany przez osoby z odpowiednim przygotowaniem w tej dziedzinie.

Powinna też powstać odrębna baza danych, zawierająca informacje o wszystkich dzieciach bez opieki. Ułatwiło by to w znacznym stopniu zarówno proces identyfikacji dziecka, jak i całe postępowanie w jego sprawie. Problem ten jest dokładniej omówiony w punkcie 13 niniejszego Raportu („Zbieranie danych”).

5. OKRESLENIE WIEKU (Deklaracja: pkt C.5)

a) Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.

Do niedawna władze polskie nie używały metod służących do określenia wieku, takich jak np. przeswietlanie promieniami Roentgena kości nadgarstka lub badanie uzębienia. Jednocześnie władze rzadko uznawały wątpliwości w tej kwestii za działające na rzecz wnioskodawcy w ramach postępowania o nadanie statusu uchodźcy w Polsce. Z tego

powodu zdarzało się, że małoletni przebywali w aresztach lub byli podobnymi pobytami zagrożeni²².

Jednakże ostatnio władze rozpoczęły stosować wspomniane metody. Stosownie do art. 38 § 1 ustawy o cudzoziemcach, cudzoziemiec, który złożył wniosek o nadanie statusu uchodźcy jest obowiązany poddać się czynnościom zmierzającym do jego identyfikacji lub stwierdzenia tożsamości, polegającym w szczególności na pobraniu linii papilarnych i fotografowaniu. W uzasadnionych wypadkach, cudzoziemiec obowiązany jest poddać się badaniom lekarskim, pobraniu krwi, wydzielin i wydaliny (art. 38 § 1 pkt 2 ustawy o cudzoziemcach). Na podstawie tego przepisu władze przeprowadzają badania mające na celu ustalenie wieku osób, które mogłyby być małoletnie. Biuro Wysokiego Komisarza NZ ds. Uchodźców uznaje, że określanie wieku nie może być prowadzone na podstawie wyżej przytoczonych przepisów. Ponadto, Wysoki Komisarz NZ ds. Uchodźców odnosi się w ogóle sceptycznie do naukowych metod określenia wieku. Należy zauważyć, że niektóre państwa w ogóle nie stosują podobnych metod, ponieważ stwierdzają, że margines błędów jest zbyt duży, aby można je było uznać za wiarygodne.

W tym miejscu wydaje się konieczne podkreślenie, że zgodnie z paragrafem 3 cytowanego artykułu, jeśli cudzoziemiec odmówi poddania się opisanym w paragrafie 1 czynnościom, wniosek o nadanie statusu uchodźcy pozostawia się bez rozpoznania. Jeśli zaś odmawia on poddania się czynnościom, o których mowa w paragrafie 2, cudzoziemiec nie może być umieszczony w ośrodku dla osób ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy. Wynika z tego, że dziecko, zagrożone utratą miejsca pobytu, może być zmuszone poddać się podobnym badaniom.

Określanie wieku przeprowadzane jest zazwyczaj przez specjalne jednostki Straży Granicznej. .

Sytuacja w tym zakresie ulegnie zmianie po wejściu w życie znowelizowanej ustawy o cudzoziemcach. Zgodnie z art. 35 § 3 ustawy jeżeli zachodzą wątpliwości co do wieku cudzoziemca podającego się za małoletniego, można przeprowadzić, za zgodą cudzoziemca lub jego przedstawiciela ustawowego, badania medyczne mające na celu ustalenie wieku cudzoziemca. Wyniki badań poza określeniem wieku cudzoziemca zawierają określenie dopuszczalnych granic błędów. Cudzoziemca traktuje się jako osobę pełnoletnią, jeżeli on lub jego przedstawiciel ustawowy nie wyraził zgody na przeprowadzenie badań medycznych służących ustaleniu wieku cudzoziemca.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

Po pierwsze, wątpliwości dotyczące określenia wieku nie są rozstrzygane na rzecz małoletniego wnioskodawcy.

Po drugie, określanie wieku prowadzone jest przez jednostki, których bezstronność i niezależność może budzić pewne wątpliwości.

Po trzecie, w szczególności w świetle wyżej przytoczonych przepisów, określanie wieku może zostać małoletniemu narzucone.

²² Unaccompanied Minor Asylum Seekers - Alien Children in Poland

c) **Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?**

Procedury dotyczące określenia wieku powinny zostać zmienione w taki sposób, aby można było używać częściej, z zaufaniem co do ich wiarygodności. Z drugiej strony jednak, władze powinny także brać pod uwagę, że metody te nie stanowią nauki ścisłej.

Ponadto, zawsze powinno się rozstrzygać wątpliwości co do wieku na rzecz małoletnich bez opieki.

6. **ZAKAZ POZBAWIANIA WOLNOŚCI (Deklaracja: pkt C.6)**

a) **Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.**

W zależności od sposobu przekroczenia przez dziecko bez opieki granicy polskiej może być ono umieszczone w jednej z dwóch kategorii placówek.

Jeśli dziecko bez opieki przekracza granice Rzeczypospolitej Polskiej legalnie i składa wniosek o nadanie mu statusu uchodźcy, odpowiedni organ administracji publicznej informuje o tym sąd rodzinny, który ustanawia kuratora do reprezentowania małoletniego i podejmuje decyzje o umieszczeniu małoletniego w odpowiedniej placówce. Do czasu wydania rozstrzygnięcia przez sąd, małoletni umieszczany jest w odpowiedniej instytucji (par. 43 pkt 2 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji 23 grudnia 1997 r. w sprawie szczegółowych zasad, trybu postępowania oraz wzorów dokumentów w sprawach cudzoziemców²³).

Odpowiednie instytucje, o których mowa w punkcie 1 paragrafu 43, są to albo placówki opiekuńczo-wychowawcze, właściwe gdy dziecko nie ukończyło 13 roku życia, bądź też ośrodki dla osób ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy, jeśli dziecko ukończyło 13 rok życia. Zazwyczaj dziecko poniżej 13 roku życia umieszczane jest w pogotowiu opiekuńczym, a starsze – w Centralnym Ośrodku Receptyjnym dla Uchodźców w Debaku.

Natomiast jeśli dziecko przekracza granice Polski nielegalnie, zostaje zatrzymane przez Straż Graniczną i czeka na deportację, może być osadzone w ośrodku opieki doraźnej. Jeżeli mamy do czynienia z małoletnim pomiędzy 13 a 17 rokiem życia, to zostanie on umieszczony na czas nie dłuższy niż 48 godzin w Policyjnej Izbie Dziecka. Jednak sąd rodzinny może przedłużyć okres pobytu dziecka w Izbie na okres do 14 dni. Wreszcie, jeśli małoletni ma więcej niż 17 lat, lecz wciąż nie jest pełnoletni, może ponosić odpowiedzialność karną na zasadach ogólnych, jak osoba dorosła. Oznacza to, że osoba taka zostanie oddana do dyspozycji sądu karnego i przykładowo tymczasowo aresztowana. Może też zostać umieszczona w strzeżonym ośrodku deportacyjnym, który jest w rzeczywistości placówką zamkniętą, w której osoby, wobec których wydano decyzje administracyjne o deportacji, oczekują na jej wykonanie (przez okres nie dłuższy niż 90 dni). Dziecko poniżej 13 roku życia trafi najpewniej do pogotowia opiekuńczego.

²³ Dziennik Ustaw z 1998 r., Nr 1, poz. 1.

Należy zaznaczyć, że zgodnie z prawem polskim, pogotowie opiekuncze to instytucja, w której dziecko może zostać umieszczone przez Policję, Straż Graniczną i jednostki opieki społecznej, jak również przez sąd. Pobyt dziecka w pogotowiu nie może przekroczyć 6 miesięcy (a i to w wypadkach wyjątkowych). Jednakże w praktyce zazwyczaj, z powodu przeciagających się postępowań, dzieci są zmuszone przebywać tam o wiele dłużej.

Chcielibyśmy podkreślić, że żadna z wymienionych instytucji nie wydaje się być przystosowana do potrzeb dzieci pozbawionych opieki. W myśl prawa polskiego, ich zadanie polega na zapewnieniu schronienia i opieki dzieciom polskim, znajdującym się w ciężkiej sytuacji rodzinnej (pogotowie opiekuncze) lub zapewnieniu tymczasowego miejsca pobytu młodym przestępcom czekającym na przeniesienie do odpowiedniej instytucji poprawczej (izby policyjne). Placówki te nie mają zazwyczaj charakteru zamkniętego, co powoduje, że dzieci cudzoziemskie często uciekają, podobnie zresztą jak polskie (tu wyjątkiem są policyjne izby dziecka, o charakterze bardziej zamkniętym). Liczba udanych ucieczek z Pogotowia Opiekunczego w Warszawie jest następująca²⁴:

Rok	1992	1993	1994	1995	1996	1997	I-IV 1998
Ucieczki	1	6	22	40	94	135	11

Jak już powiedziano wyżej, dziecko powyżej 13 roku życia, które ubiega się o nadanie statusu uchodźcy, umieszczane jest w Centralnym Ośrodku Receptyjnym w Debaku. Jest to ośrodek pobytowy dla uchodźców. Cudzoziemcy przebywający w ośrodku mogą opuścić ośrodek na nie dłużej niż 72 godziny, o uprzednim uzyskaniu pisemnego zezwolenia władz ośrodka. Dziecko bez opieki może opuścić ośrodek jedynie w towarzystwie i nadzorowane przez osobę dorosłą, odpowiedzialną za dziecko w czasie wyjścia poza teren ośrodka.

Liczba dzieci bez opieki w Centralnym Ośrodku Receptyjnym w Debaku przedstawia się następująco²⁵:

V 1998	VI 1998	VII 1998	VIII 1998	IX 1998	X 1998	XI 1998	XII 1998	I 1999	II 1999	III 1999	IV 1999
8	4	8	5	10	17	10	8	1	7	7	5

Należy nadmienić, że w trakcie rutynowych wyjazdów do ośrodków deportacyjnych przedstawiciele Biura Wysokiego Komisarza NZ ds. Uchodźców ustalili, że przebywają w

²⁴ Compare: *Unaccompanied Minor Asylum Seekers - Alien Children in Poland*, facsimile.

²⁵ Compare: *Unaccompanied Minor Asylum Seekers - Alien Children in Poland*, facsimile.

nich dzieci bez opieki. Jak już wyżej wspomniano, niektóre dzieci bez opieki podróżujące w grupach z osobami tej samej narodowości były traktowane fikcyjnie przez Straż Graniczną jako dzieci w towarzystwie dorosłych opiekunów i z tego powodu mogły znajdować się w ośrodkach deportacyjnych z całą grupą. Ponadto, bywa, że osoba niepełnoletnia jest uznawana za osobę dorosłą. Na przykład niektóre dzieci bez opieki przyjęte przez władze polskie na nasze terytorium na mocy umów o readmisji i zidentyfikowane jako osoby dorosłe przez władze innych państw są jako takie traktowane również przez władze polskie (nawet jeśli te są niechętnie podobnym powrotem i wyrażają wątpliwości co do rzetelności określenia wieku).

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

Zgodnie z Deklaracją Należytej Praktyki, dziecko nigdy nie powinno być pozbawione wolności z powodów związanych z jego statusem imigracyjnym.

W Polsce zdarza się, że dzieci bez opieki są przetrzymywane w ośrodkach deportacyjnych. A nawet jeśli umieszcza się je gdzie indziej, to – praktycznie rzecz biorąc – jest to często miejsce zbliżone swym charakterem do ośrodka zamkniętego.

c) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Powinno się utworzyć specjalne ośrodki dla dzieci bez opieki, niemające charakteru izolacyjnego. Ponieważ z powodów finansowych może być utrudnione stworzenie podobnych instytucji działających samodzielnie, powinno się wziąć pod uwagę propozycje pro-dziecięcego lobby w parlamencie, wysunięte w 1997 roku, dotyczące utworzenia wydzielonych oddziałów dla dzieci bez opieki w Centralnym Ośrodku Receptyjnym w Debaku.

Personel pracujący w takim oddziale powinien zostać specjalnie przeszkolony.

7. PRAWO DZIECKA DO UCZESTNICZENIA (Deklaracja: pkt C.7)

a) Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.

Polska ustawa o cudzoziemcach nie przewiduje żadnych specjalnych postanowień odnoszących się do prawa dziecka pozbawionego opieki do uczestniczenia. Zatem dziecko będzie miało możliwość wypowiedzieć się w swojej sprawie tylko jeśli złoży wniosek o nadanie mu statusu uchodźcy w Polsce w trakcie postępowania dotyczącego tego wniosku, na przykład w toku wywiadu statusowego przeprowadzanego przez urzędników Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji.

Należy zaznaczyć, że postępowanie o nadanie statusu uchodźcy ma charakter postępowania administracyjnego i że prowadzi się je według przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego (art. 76 § 1 ustawy o cudzoziemcach). W myśl art. 10 kpa, organy

administracji obowiązane są zapewnić stronom czynny udział w każdym stadium postępowania, a co za tym idzie, pozwolić im na swobodne wyrażenie ich opinii na temat zebranego w sprawie materiału dowodowego. Ponadto, organy administracji publicznej mają obowiązek należytego i wyczerpującego informowania stron o okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą wpłynąć na kształtowanie ich praw i obowiązków. Organy administracyjne są także zobligowane do czuwania, aby strony nie poniosły szkody z powodu nieznanostwa prawa (art. 9 Kodeksu postępowania administracyjnego).

Dziecko bez opieki będzie zatem zawsze miało możliwość wypowiedzieć się w toku postępowania w sprawie nadania mu statusu uchodźcy w Polsce, a w każdym razie powinno mu się taka możliwość zapewnić. Ponieważ prawo to wynika również z ratyfikowanej przez Polskę Konwencji o prawach dziecka, można się na nie powoływać również w postępowaniu innego typu przed polskimi organami administracji publicznej.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

Wydaje się, że mimo iż ustawa o cudzoziemcach nie stanowi żadnych specjalnych przepisów odnoszących się do prawa dziecka do uczestniczenia w procesie podejmowania dotyczących go decyzji, ogólne zasady postępowania administracyjnego, stosowane w postępowaniu o nadanie statusu uchodźcy, są wystarczające, pod warunkiem, że opinie i zdanie dziecka będą faktycznie brane pod uwagę. Powinno się jednak przykładać szczególną wagę do wykształcenia i specyficznego szkolenia urzędników przesłuchujących dzieci.

c) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Powinno się ustanawiać i wysłuchać opiekuna dziecka²⁶. Dopóki nie wyznaczy się opiekuna, w czynnościach postępowania administracyjnego powinien brać udział przedstawiciel prawny dziecka i to on powinien czuwać, aby dobro dziecka było zabezpieczone.

8. POSZUKIWANIE I KONTAKT Z RODZINĄ (Deklaracja: pkt C.8)

a) Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.

Prawo polskie nie przewiduje żadnych specjalnych przepisów dotyczących poszukiwania rodziny dziecka bez opieki. Oznacza to, że poszukiwanie rodziny takiego dziecka będzie odbywało się w zależności od przypadku, przez organy i instytucje mające kontakt z dzieckiem. Często samo dziecko dostarczy podstawowych informacji dotyczących członków jego rodziny i miejsca ich pobytu. Polskie przedstawicielstwa za granicą będą czasem w stanie ich odnaleźć.

Kilka przypadków poszukiwania rodzin zakończyło się sukcesem dzięki pomocy Departamentu Migracji i Uchodźstwa MSWiA (odnosi się to w szczególności do członków rodziny przebywających na terenie jednego z państw członkowskich Unii Europejskiej),

²⁶ Zob. więcej w punkcie 3.

pracowników placówek wychowawczych oraz organizacji pozarządowych²⁷. Biuro Wysokiego Komisarza NZ ds. Uchodźców wie jednak o przypadkach, w których – mimo że rodzina dziecka została odnaleziona – państwa Unii Europejskiej były niechętnie łączeniu dziecka z rodzicami, bowiem ci nie byli uznani w danym kraju za uchodźców.

Kwestia ustanowienia rejestru dzieci bez opieki jako użytecznego instrumentu służącego do poszukiwania rodzin została podniesiona w toku debaty parlamentarnej w 1997 roku. Niestety, odpowiednie propozycje nie zostały włączone do ustawy o cudzoziemcach.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

Po pierwsze, poszukiwanie rodzin nie jest zazwyczaj podejmowane „tak szybko jak to możliwe”, jak tego wymaga Deklaracja, lecz jedynie po jakimś czasie od przyjazdu dziecka do Polski. Po drugie, wydaje się, że proces poszukiwania rodziny powinien być traktowany poważniej przez wszystkie zainteresowane organy i instytucje, a nie zaniechany, jak to ma miejsce obecnie.

c) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Powinno się rozważyć ustanowienie odpowiedniego rejestru dzieci bez opieki i ich rodzin.

Częściej należałoby konsultować się z instytucjami międzynarodowymi zajmującymi się tą problematyką.

Ponadto, powinno się rozważyć uchwalenie odpowiedniego rozporządzenia ustanawiającego zasady dotyczące poszukiwania rodzin.

Właściwe organy administracji publicznej powinny przykładac większą wagę do kwestii poszukiwania rodzin i czuwać, aby wdrożona była infrastruktura pozwalająca na szybkie i efektywne poszukiwanie krewnych dziecka.

9. LACZENIE RODZIN W KRAJACH EUROPEJSKICH (Deklaracja: pkt C.9)

a) Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.

Nie istnieją w prawie polskim żadne przepisy odnoszące się do tej kwestii. Wszystkie informacje podane wyżej, w punkcie 8, stosują się również do łączenia rodzin w krajach europejskich. Jak już wyżej wspomniano, znane są przypadki łączenia rodzin małoletnich, którym nadano status uchodźcy w Polsce z rodzicami przebywającymi w jednym z państw Unii Europejskiej²⁸, ale przeprowadzanych w ramach współpracy właściwych organów polskich i zagranicznych. W toku akcesji Polski do Unii Europejskiej, Polska będzie zobligowana do przyjęcia Konwencji dublińskiej, tworzącej ramy prawne dla łączenia rodzin między państwami członkowskimi Unii Europejskiej.

²⁷ Por. *Unaccompanied Minor Asylum Seekers - Alien Children in Poland*.

²⁸ Por. *Unaccompanied Minor Asylum Seekers - Alien Children in Poland*.

b) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Współpraca pomiędzy właściwymi organami polskimi i zagranicznymi nie wydaje się w tym zakresie wystarczająca. Władze polskie powinny zachęcać i promować zacieśnienie współpracy z innymi państwami.

10. OPIEKA TYMCZASOWA – ZDROWIE – KSZTALCENIE (Deklaracja: pkt C.10)

Opieka tymczasowa (Deklaracja: pkt C.10.1)

a) Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.

Zgodnie z art. 40 ust. 1 ustawy o cudzoziemcach cudzoziemcowi, w sprawie którego wszczęto postępowanie o nadanie statusu uchodźcy, można w razie potrzeby, na czas niezbędny do wydania decyzji ostatecznej, a w szczególnie uzasadnionych wypadkach na okres do 3 miesięcy od daty jej wydania, zapewnić: a) zakwaterowanie, b) wyżywienie, c) opiekę medyczną, d) pomoc rzeczową, e) pomoc pieniężną stałą lub jednorazową. Szczegółowe regulacje dotyczące zasad udzielania wspomnianej pomocy zawarte są w rozporządzeniu Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 6 kwietnia 1998 r. w sprawie wysokości, trybu i szczegółowych zasad przyznawania i wstrzymywania świadczeń dla cudzoziemców ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy²⁵.

Zgodnie z § 2 ust. 1 tego rozporządzenia świadczenia przysługują tym cudzoziemcom, którzy uprawdopodobniają, że na czas trwania postępowania o nadanie statusu uchodźcy nie posiadają wystarczającej ilości środków na pokrycie kosztów pobytu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a w szczególności zapewnienia sobie w tym czasie zakwaterowania i wyżywienia. Dziecko bez opieki w każdym wypadku spełnia te kryteria.

Kwestia decydująca o miejscu zakwaterowania dziecka jest wiek dziecka. Tak jak zostało to przedstawione we wcześniejszej części raportu, dzieci pozostające bez opieki, które ukończyły 13 rok życia zostaną umieszczone w Centralnym Ośrodku Receptyjnym dla Uchodźców w Debaku. Dzieci młodsze umieszcza się w placówkach opiekuńczych (najczęściej będzie to Pogotowie Opiekuncze w Warszawie). W placówkach tych zapewnia im się wyżywienie oraz ubranie. Najmłodsze dzieci przebywają razem.

Dzieci przebywają nieustannie pod opieką pracowników socjalnych. W Centralnym Ośrodku Receptyjnym dla Uchodźców w Debaku zwraca się również uwagę na kulturowe wymagania dzieci co do wyżywienia, czego jednak nie daje się osiągnąć w Pogotowiu Opiekunczym ze względu na ograniczenia finansowe.

Należy podkreślić, że w stosunku do dzieci bez opieki, którym przyznano status uchodźcy, stosuje się odmienne zasady. W ich przypadku wspomniane powyżej świadczenia mogą przysługiwać jeszcze 3 miesiące po wydaniu decyzji przyznającej status uchodźcy (§ 2 ust. 2

²⁵ Dziennik Ustaw z 1998 Nr 50, poz. 316.

rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w sprawie wysokości, trybu i szczegółowych zasad przyznawania i wstrzymywania świadczeń dla cudzoziemców ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy). Po upływie tego czasu uchodźca, w tym również dziecko, któremu przyznano ten status może jedynie otrzymywać pomoc socjalną na podstawie nowo przyjętego rozporządzenia Ministra Pracy z dnia 1 grudnia 2000 r. w sprawie szczegółowych zasad udzielania pomocy uchodźcom, wysokości świadczeń pieniężnych, form i zakresu pomocy, trybu postępowania w tych sprawach oraz warunków wstrzymania pomocy lub jej odmowy²⁹. Należy jednak stwierdzić, że zawarte w nim regulacje trudno uznać za wystarczające w stosunku do dzieci bez opieki. Praktycznie rzecz biorąc, po przyznaniu statusu uchodźcy, sytuacja dziecka z punktu widzenia kwestii socjalnych będzie taka sama jak przed przyznaniem statusu. Będzie ono musiało nadal pozostawać w pogotowiu opiekuńczym lub placówce opiekuńczo – wychowawczej.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

Rozwiązania w zakresie opieki tymczasowej powinny uwzględniać wiek dziecka oraz ewentualne traumatyczne doświadczenia, które dotychczas stały się jego udziałem. Byłoby jednak nieuzasadnionym oczekiwać, aby pracownik ośrodka dla uchodźców, który ma pod swoją pieczę przynajmniej stu uchodźców, był w stanie zaspokoić wszelkie potrzeby każdego dziecka bez opieki. To samo odnosi się do pedagogów pracujących w placówkach opiekuńczych. Równie trudno zaspokoić jest wszelkie kulturowe i religijne potrzeby dziecka.

c) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Należy zwracać większą uwagę na zasadę bi-kulturowości. Trzeba też rozważyć konieczność stworzenia specjalnych ośrodków dla dzieci bez opieki ubiegających się o status uchodźcy (lub przynajmniej przeznaczonych dla nich specjalnych oddziałów w ramach istniejących ośrodków). Rozwiązanie takie umożliwiłoby w większym stopniu zaspokojenie potrzeb dzieci bez opieki.

Istnieje potrzeba szybkiego wydania odrębnego rozporządzenia odnoszącego się do dzieci bez opieki.

Należy też zauważyć, że opisane wyżej przepisy nie odnoszą się w ogóle do dzieci znajdujących się poza procedurą o nadanie statusu uchodźcy w Polsce. Jeśli bowiem dziecko do tejże procedury nie wchodzi a jego status w naszym kraju jest nieznan lub nieuregulowany, nie obejmują go praktycznie żadne świadczenia ani opieka, korzysta zaś z placówek działających w ramach systemu opiekuńczego w gruncie rzeczy nielegalnie.

Zdrowie

a) Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.

W myśl art. 40 § 1 ustawy o cudzoziemcach, cudzoziemcowi, w sprawie którego wszczęto postępowanie o nadanie statusu uchodźcy, można zapewnić opiekę medyczną.

²⁹ Por. niżej rozdział 12, część pt. "Integracja".

Dzieci bez opieki przebywające w Centralnym Ośrodku Receptyjnym w Debaku oraz w placówkach opiekunczo-wychowawczych mają dostęp do opieki medycznej. Obejmuje ona niezbędną pomoc medyczną w wypadkach wyjątkowych, jak również ciągłą opiekę medyczną. Dodatkowo obejmuje ona także leki.

Stosownie do nowo wprowadzonego art. 2b ustawy o pomocy społecznej³⁰, prawo do świadczeń pomocy społecznej przysługuje cudzoziemcom zamieszkującym i przebywającym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej posiadającym status uchodźcy. Art. 24a cytowanej ustawy stanowi, że cudzoziemcowi, któremu nadano status uchodźcy w Rzeczypospolitej Polskiej udziela się pomocy mającej na celu proces jego integracji. Pomoc ta udzielana jest w okresie nie dłuższym niż 12 miesięcy i obejmuje m.in. opłacanie składki na ubezpieczenie zdrowotne w wysokości określonej w przepisach o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

Jak już wyżej wspomniano, pracownik socjalny ma pod swoją opieką co najmniej sto osób ubiegających się o status uchodźcy (zarówno dorosłych jak i dzieci). Z tego powodu nie może on opiekować się każdym dzieckiem bez opieki. Dlatego też, w takich warunkach “poradnictwo”, o którym mowa w Deklaracji jest teorią.

c) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Większą wagę powinno się przykładac do zasady bi-kulturowości. Powinno się opracować specjalne procedury umożliwiające opiekę nad dzieckiem bez opieki. Ze względu na ich szczególną wrażliwość, dzieci bez opieki powinny zostać objęte specjalną psychologiczną oraz faktyczną opieką medyczną.

Należy tu ponownie zaznaczyć, że opisane wyżej przepisy odnoszą się tylko do dzieci będących w procedurze o nadanie im statusu uchodźcy, bądź do dzieci, które status uchodźcy już uzyskały. Poza nawiasem opieki medycznej pozostają dzieci, wobec których nie toczy się żadne postępowanie, bądź które – przykładowo- czekają na deportację w pogotowiu opiekunczym. Ich sytuacja odnośnie opieki medycznej nie jest w żaden sposób uregulowana prawnie i zależy praktycznie rzecz biorąc jedynie od dobrej woli zajmujących się nimi pracowników placówek opiekunczo-wychowawczych.

Kształcenie, język, szkolenia (Deklaracja: pkt C.10.3):

a) Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.

Teoretycznie, wszystkie osoby (w tym również dzieci bez opieki) nie posiadające polskiego obywatelstwa, mają bezpłatny dostęp do szkolnictwa podstawowego (art. 94a ustawy o systemie edukacji). Przepis ten odnosi się również do osób pozostających w procedurze uchodźczej (§ 19 pkt 2 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji w

³⁰ Ustawa z dnia 29 września 1990, opublikowana w Dzienniku Ustaw 1998, Nr 64, poz. 414, zmieniona w 2000 r., poprawki weszły w życie 1 lutego 2001 r.

sprawie wysokości, trybu i szczegółowych zasad przyznawania i wstrzymywania świadczeń dla cudzoziemców ubiegających się o nadanie statusu uchodźcy). Edukacja w zakresie szkoły średniej przysługuje cudzoziemcom tylko za odpłatnością, jednakże mogą ubiegać się o zmniejszenie lub nawet zwolnienie z opłat. Zgodnie z uwagami zgłoszonymi przez Biuro Wysokiego Komisarza NZ ds. Uchodźców, edukacja w ramach szkoły średniej przysługuje bez jakichkolwiek opłat osobom, którym przyznano status uchodźcy (art. 94a ust. 2 ustawy o systemie oświaty).

W większości przypadków dzieci z ośrodków dla uchodźców mogą uczęszczać do miejscowych szkół. Niestety, ze względu na problemy finansowe lub administracyjne nie wszystkie dzieci faktycznie są do nich zapisywane. Lokalne władze samorządowe w Lukowie, gdzie mieści się jeden z ośrodków dla uchodźców, zakwestionowały prawo dzieci z ośrodka do bezpłatnej edukacji w ramach szkoły podstawowej i zażądały od Centralnego Ośrodka Receptyjnego uiszczenia za nie opłat. Również według informacji otrzymanych z Centralnego Ośrodka Receptyjnego w Debaku dzieci biorą udział w lekcjach języka polskiego, jednak nie uczęszczają regularnie do szkoły.

Zgodnie z §19 pkt 4 cytowanego powyżej rozporządzenia, cudzoziemcy przebywający w ośrodkach dla uchodźców powinni, według możliwości, uczestniczyć w szkoleniach, umożliwiających im zdobycie nowych umiejętności zawodowych. Jednak ze względu na ograniczenia finansowe szkolenia takie nie są one organizowane.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

Dla dzieci bez opieki powinny być organizowane lekcje języka polskiego. Dzieci należy zachęcać do uczestnictwa w nich.

Dzieci bez opieki powinny również uczęszczać regularnie do szkoły, do czego muszą nakłaniać je pracownicy socjalni. Edukacja w zakresie szkoły średniej jest praktycznie niedostępna dla dzieci bez opieki pozostających bez środków finansowych i pozbawionych silnej motywacji.

Nauka języka ojczystego dziecka (która powinna być zapewniona zgodnie z Deklaracją) jest praktycznie niedostępna ze względu na przeszkody finansowe i organizacyjne

c) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Zapewnienie darmowej edukacji jedynie w zakresie szkoły podstawowej jest niewystarczające dla dzieci bez opieki, oczekujących na przyznanie statusu uchodźcy. Dlatego też powinno być im przyznane prawo do darmowej edukacji również w zakresie szkoły średniej, tak jak dzieje się to w stosunku do obywateli polskich.

Należy również organizować lekcje polskiego, lekcje języka ojczystego, jak również profesjonalne szkolenia zawodowe na potrzeby dzieci bez opieki.

Należy tu ponownie zaznaczyć, że opisane wyżej przepisy odnoszą się tylko do dzieci będących w procedurze o nadanie im statusu uchodźcy. Kształcenie i nauka języków nie obejmują dzieci, wobec których nie toczy się żadne postępowanie, bądź które –

przykładowo- czekają na deportacje w pogotowiu opiekuńczym. Ich sytuacja odnośnie edukacji nie jest w żaden sposób uregulowana prawnie i zależy praktycznie rzecz biorąc jedynie od dobrej woli zajmujących się nimi pracowników placówek opiekuńczo-wychowawczych. Jeśli pobierają one naukę wraz z dziećmi polskimi przebywającymi w danej placówce, to tylko dzięki dobrej woli pracowników placówki, znów praktycznie nielegalnie.

11. ROZPATRYWANIE WNIOSKU O STATUS UCHODZCY (Deklaracja: pkt C.11)

Dostęp do procedury

a) Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.

Zazwyczaj wniosek o nadanie statusu uchodźcy powinien być złożony podczas przekraczania granicy. Postępowanie w tej sprawie wszczynają na wniosek złożony osobiście przez cudzoziemca. Wniosek nie może być złożony przez pełnomocnika (art. 34 § 1 ustawy o cudzoziemcach), co stanowi wyjątek wobec ogólnej zasady ustanowionej w Kodeksie postępowania administracyjnego. Aby postępowanie było możliwie najbardziej przejrzyste, polskie władze imigracyjne przetłumaczyły wniosek o nadanie statusu uchodźcy na 27 języków.

Dziecko bez opieki może samodzielnie złożyć wniosek o nadanie mu statusu uchodźcy (aczkolwiek niektórzy wysuwają wątpliwości co do zdolności dziecka do podjęcia takiej czynności). Co do zasady dziecku nie odmawia się dostępu do procedury. Jednakże, jeśli dziecko bez opieki przybywa z bezpiecznego kraju pochodzenia lub bezpiecznego kraju trzeciego, a złożony przez niego wniosek jest oczywiście bezzasadny, można odmówić wszczęcia postępowania (art. 35 § 3 ustawy o cudzoziemcach). Władze polskie nie ustaliły do dnia dzisiejszego listy bezpiecznych krajów pochodzenia ani bezpiecznych krajów trzecich, niemniej jednak teoretycznie podobna możliwość istnieje i może utrudnić dziecku proces ubiegania się o status uchodźcy.

Należy dodać, że ponieważ sytuacja dzieci bez opieki w Polsce, zarówno w świetle polskiego prawa i praktyki jest niezadowolająca z punktu widzenia instrumentów prawa międzynarodowego, w końcu 1999 roku Biuro Wysokiego Komisarza NZ ds. Uchodźców rekomendowało, żeby zaprzestac zwracania dzieci bez opieki z krajów trzecich do Polski, dopóki faktyczna i prawna sytuacja nie ulegnie znaczącej zmianie.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

W zasadzie postanowienia prawa polskiego, jak i praktyka organów polskich odpowiadają Deklaracji Należytej Praktyki. Niemniej jednak mogą wystąpić pewne praktyczne (techniczne) trudności związane ze złożeniem wniosku o nadanie statusu uchodźcy nie na granicy, gdyż zdarza się, że niektórzy wnioskodawcy nie są dopuszczani przez innych do odpowiedniego pomieszczenia i nie mogą przez to fizycznie złożyć wniosku.

c) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Prawo polskie powinno zostać zmienione w taki sposób, aby obowiązywanie zasady dotyczącej bezpiecznego kraju pochodzenia lub bezpiecznego kraju trzeciego zostało wyłączone wobec dzieci bez opieki.

Przedstawicielstwo prawne

a) Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.

Dzieci bez opieki są przez prawo polskie traktowane jak osoby małoletnie i dlatego muszą mieć zapewnioną reprezentację prawną w toku procedury ubiegania się o status uchodźcy w naszym kraju. Jak już wyżej wspomniano, art. 34 § 1 Kodeksu postępowania administracyjnego przewiduje, że odpowiedni organ administracji jest obowiązany wystąpić do sądu w celu wyznaczenia przedstawiciela, gdy istnieje potrzeba zapewnienia reprezentacji osobie niezdolnej do czynności prawnych.

Również w myśl par. 43 pkt 1 rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 23 grudnia 1997 r. w sprawie szczegółowych zasad, trybu postępowania oraz wzorów dokumentów w sprawach cudzoziemców, organ uprawniony do przyjęcia wniosku jest zobowiązany wystąpić do sądu o ustanowienie kuratora do reprezentowania małoletniego w postępowaniu o nadanie statusu uchodźcy³¹.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

Procedura ustanawiania przedstawiciela prawnego pozostaje w zgodzie z postanowieniami Deklaracji.

Należy jednak zwrócić uwagę na fakt, że pomimo spełniania przez polskie prawo i praktykę wymogów postawionych w Deklaracji, przedstawiciele prawni wyznaczani przez sądy byli niewystarczająco kompetentni³².

c) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Przed wszystkim instytucje przedstawiciela prawnego należy przestać traktować jedynie jako czystą formalność.

Osoby wyznaczane na przedstawicieli prawnych powinny być świadome potrzeb dzieci, specyficznych form przesładowania dzieci, ich szczególnej wrażliwości, itp.

Minimalne Gwarancje Proceduralne

a) Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.

³¹ Zob. więcej na ten temat w punkcie 3 raportu.

³² Zob. więcej na ten temat w punkcie 3 raportu .

Zgodnie z art. 85 ustawy o cudzoziemcach, decyzje w sprawach o nadanie lub pozbawienie statusu uchodźcy wydaje Minister Spraw Wewnętrznych i Administracji³³. Dzieci bez opieki są objęte postępowaniem na zasadach ogólnych.

Jeśli decyzja wydana przez organ pierwszej instancji jest negatywna, wnioskodawca – w tym dziecko bez opieki działające przez swojego przedstawiciela prawnego, może w ciągu 14 dni od daty doręczenia decyzji wnieść odwołanie do Rady ds. Uchodźców, która jest specjalnym organem administracyjnym wyższego stopnia, właściwym do rozpoznawania odwołań od decyzji podjętych przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji w sprawach dotyczących statusu uchodźcy (art. 69 ustawy o cudzoziemcach).

Decyzje wydane przez Radę ds. Uchodźców podlegają w trybie nadzwyczajnym kontroli sądowej, dokonywanej przez Naczelnego Sądu Administracyjnego. Sąd rozważa jedynie kwestie związane z legalnością wydania decyzji. Naczelny Sąd Administracyjny jest także kompetentny w sprawach dotyczących rozpatrywania skarg na bezczynność organów administracyjnych.

Ustawa o cudzoziemcach stanowi, że wydanie decyzji o nadaniu lub odmowie nadania statusu uchodźcy powinno nastąpić nie później niż w terminie 3 miesięcy od dnia wszczęcia postępowania³⁴. Termin ten nie jest praktycznie nigdy dotrzymywany.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

Decyzje dotyczące dzieci bez opieki podejmowane są przez organ kompetentny w tym zakresie. Dzieci mają prawo odwołać się od decyzji negatywnej do niezależnego organu, ale zmuszone są przestrzegać ustalonych terminów na wniesienie odwołania.

Wypada jednakże zaznaczyć, że wnioski złożone przez dzieci bez opieki nigdy nie są jako takie identyfikowane, co oznacza, że nie można mówić o jakiegokolwiek “priorytyzacji” w ich rozpoznawaniu.

c) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Prawo polskie ustanawia dość surowe przepisy dotyczące nieprzestrzegania terminów na wniesienie odwołania do Rady ds. Uchodźców lub skargi do NSA. Nie przewiduje ono jednak żadnych negatywnych konsekwencji w wypadku niedochowania trzymiesięcznego terminu na rozpoznanie sprawy przez organy administracji. Termin ten jest bowiem jedynie terminem instrukcyjnym. Wydaje się, że skutki niedotrzymania go przez organy administracyjne powinny być wyraźnie określone w ustawie, szczególnie zważywszy na fakt, że przeciętnie postępowanie o nadanie statusu uchodźcy trwa od kilku miesięcy, w najlepszym razie, do kilku lat.

³³ Jak już wyżej wspomiano, ustawa o cudzoziemcach została znówelizowana i system nadawania statusu uchodźcy w Polsce ulegnie dużym zmianom. Przede wszystkim powstanie nowy Urząd ds. Repatriacji i Cudzoziemców, którego Prezes przejmie kompetencje MSWiA do nadawania statusu uchodźcy. Nowelizacja wejdzie w życie 1 lipca 2001 r.

³⁴ Termin ten został przedłużony przez nowelizację ustawy do 6 miesięcy.

Wnioski składane przez dzieci bez opieki powinny być identyfikowane i rozpatrywane w lepszy (w szczególności szybszy) sposób.

Niezależna ocena sprawy

a) Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.

Prawo polskie nie przewiduje żadnych specjalnych postanowień w tym zakresie. Decyzje o nadaniu lub odmowie nadania statusu uchodźcy (oczywiście zatwierdzana przez jego zwierzchników) podejmuje urzędnik Departamentu Migracji i Uchodźstwa Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji³⁵, a co za tym idzie to on wypowiada się co do istnienia i możliwości artykułowania przez dziecko uzasadnionej obawy przed przesładowaniami.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

Ponieważ prawo polskie nie zawiera żadnych szczegółowych postanowień w tej kwestii, nie wydaje się być w zgodzie z Deklaracją.

c) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Należy wprowadzić odpowiednie przepisy do prawa polskiego.

Wywiady

a) Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.

Wywiady statusowe z dziećmi bez opieki są prowadzone w normalny sposób, przez urzędnika Departamentu Migracji i Uchodźstwa Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji³⁶. Nie ma różnicy pomiędzy wywiadem prowadzonym z osobą dorosłą a z małoletnim bez opieki.

Niektóre osoby prowadzące wywiady przeszły szkolenia dotyczące technik wywiadów z dziećmi, ale raczej w ograniczonym zakresie. Organy administracyjne wydają się przykładac coraz większą wagę do tej problematyki.

Należy jednak przy tym zważyć, że prawo polskie nie przewiduje żadnych specjalnych przepisów w tym zakresie.

Przedstawiciel prawnych dziecka ma – rzecz jasna – prawo wziąć udział w wywiadzie statusowym, ale nie osoby trzecie.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

³⁵ Od 1 lipca 2001 roku pracownik Urzędu ds. Repatriacji i Cudzoziemców.

³⁶ Zob. przypis 34.

Powyzsze uwagi pozwalaja stwierdzic, ze prawo i praktyka polska nie sa zgodne z Deklaracja. Niemniej jednak sytuacja zdaje sie z czasem poprawiac, poniewaz organizuje sie coraz wiecej warsztatów i treningów dla urzedników odpowiednich organów.

c) Czy konieczne sa jakies zmiany? W zwiazku z podstawowymi zasadami wyrazonymi w Deklaracji?

Specyficzne wymogi dotyczace sposobu prowadzenia wywiadu z dzieckiem bez opieki powinny zostac zebrane i opublikowane w formie przykladowo instrukcji wiazacej organy administracji publicznej, wydanej przez Ministra Spraw Wewnetrznych i Administracji.

Kryteria podejmowania decyzji co do wniosku dziecka bez opieki o przyznanie statusu uchodzczy

a) Prosze opisac ustawodawstwo i praktyke polska odnoszace sie do tej kwestii.

Prawo polskie nie zawiera zadnych specjalnych postanowien w tej materii.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji NalezYTEj PrakTYki?

Wydaje sie, ze niewiele z wymogów zawartych w punkcie C.11.6 Deklaracji NalezYTEj PrakTYki jest spelnionych przez polskie prawo oraz przez praktyke dzialania polskich organów administracyjnych, z wyjatkiem moze brania pod uwage wieku dziecka i prawdopodobienstwa, ze z racji wieku ma ograniczona wiedze o kraju pochodzenia. Dlatego tez stan odnoszacy sie do kryteriów podejmowania decyzji co do wniosku bez opieki o przyznanie statusu uchodzczy w Polsce nie jest zgodny z Deklaracja NalezYTEj PrakTYki.

c) Czy konieczne sa jakies zmiany? W zwiazku z podstawowymi zasadami wyrazonymi w Deklaracji?

Kryteria podejmowania decyzji co do wniosku bez opieki o przyznanie statusu uchodzczy w Polsce powinny zostac sformulowane przynajmniej w formie rekomendacji, najlepiej zas w formie prawnie wiazacego rozporzadzenia wydanego przez kompetentny organ.

Mlodziez, która osiaga pelnoletnosc w trakcie postepowania azylowego

a) Prosze opisac ustawodawstwo i praktyke polska odnoszace sie do tej kwestii.

Prawo polskie nie przewiduje specjalnych postanowien odnoszacych sie do tej kwestii. W praktyce jednak wydaje sie, ze wladze witaja z ulga osiagniecie przez dziecko bez opieki pelnoletnosc w czasie trwania postepowania.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji NalezYTEj PrakTYki?

Poniewaz nie istnieja w tym zakresie zadne przepisy, mówienie o jakiejkolwiek zgodnosc z Deklaracja wydaje sie nierealistyczne.

c) **Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?**

Postępowanie o nadanie statusu uchodźcy powinno kończyć się w przepisany terminie 3 miesięcy³⁷, tak aby uniknąć niepotrzebnego przeciągania postępowania i osiągnięcia przez to pełnoletności przez małoletnich wnioskodawców.

12. ROZWIĄZANIA DŁUGOFALOWE (Deklaracja: pkt C.12)

Pozostanie w kraju pobytu/kraju azylu

a) **Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.**

Dziecko bez opieki może uzyskać zgodę na pozostanie w Polsce z jednego z poniższych powodów:

- nadano mu status uchodźcy,
- udzielono mu azyl polityczny,
- czeka na ostateczną decyzję w sprawie nadania mu statusu uchodźcy,
- uzyskało zezwolenie na zamieszkanie na czas oznaczony lub na osiedlenie się w Polsce.

Status uchodźcy nadaje się w oparciu o Konwencję z 1951 roku o statusie uchodźcy. Natomiast azyl polityczny oznacza prawo do pobytu w Polsce wynikające z politycznej, dyskrecyjnej decyzji władz polskich.

Prawo polskie nie przewiduje statusu humanitarnego, który umożliwiłby dziecku bez opieki pozostanie na terytorium RP ze względu na – przykładowo – toczącą się w jego ojczyźnie wojnę domową. Przepisy odnoszące się do takiego statusu zawiera jednak nowelizacja ustawy o cudzoziemcach³⁸.

Dziecko bez opieki może ponadto pozostać w Polsce, gdy jego deportacja okaże się niemożliwa do przeprowadzenia z powodów prawnych bądź technicznych. Powody techniczne oznaczają na przykład brak środków (finansowych lub transportu). Niemożność odnalezienia rodziców, krewnych lub opiekunów prawnych, zdolnych zapewnić dziecku odpowiednią opiekę w kraju pochodzenia stanowi powód umożliwiający pozostanie dziecka na terytorium Polski.

Jak już wyżej wskazano, w myśl art. 53 ustawy o cudzoziemcach, cudzoziemca (w tym dziecka bez opieki) nie można wydalic do państwa, w którym mógłby być poddany prześladowaniom z powodu rasy, religii, narodowości, przynależności do określonej grupy

³⁷ Poczawszy od 1 lipca 2001 r. – 6 miesięcy.

³⁸ Por. w szczególności art. 17 § 2 pkt 7 znowelizowanej ustawy.

społecznej, przekonany politycznych lub być poddany torturom, traktowany w sposób nieludzki lub poniżający albo w taki sposób karany. Oznacza to, że dziecko bez opieki nie może podlegać deportacji dla jednego z wymienionych w cytowanym przepisie powodów i jego pobyt na naszym terytorium będzie tolerowany przez władze.

Uzyskanie zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony lub na osiedlenie się w Polsce wymaga legalnego wjazdu na terytorium RP oraz spełnienia kilku specyficznych warunków i z tego powodu jest rozwiązaniem dość ciężko osiągalnym dla dzieci bez opieki.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

Prawo polskie pozostaje w zgodzie z postanowieniami Deklaracji, z wyjątkiem ostatniego zdania punktu C.12.1.1 – dziecko bez opieki nie może w zasadzie pozostać w Polsce tylko dlatego, że leży to w jego interesie.

c) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Ustawodawstwo polskie powinno zawierać bardziej stabilne rozwiązania prawne umożliwiające dziecku bez opieki pozostanie w Polsce. Stan zawieszenia, w jakim dzieci te pozostają, stworzony z jednej strony przez przepisy dotyczące deportacji, a z drugiej przez brak odpowiednich przepisów regulujących ich status prawny, powinien zostać zlikwidowany lub przynajmniej powinno się dążyć do jego zniwelowania. Instytucja tzw. statusu humanitarnego, która ma wejść w życie 1 lipca 2001 roku, powinna być szeroko stosowanym instrumentem, legalizującym pobyt niedeportowalnych dzieci bez opieki w Polsce i normalizującym ich sytuację.

Dobro dziecka powinno być zawsze brane pod uwagę w toku podejmowania decyzji co do jego deportacji. Jeśli to możliwe, zasady te – wyrażona *expressis verbis* - powinno się wprowadzić do ustawodawstwa polskiego, jako jedna z podstaw uzyskania zezwolenia na zamieszkanie na czas oznaczony.

Laczenie rodzin w kraju pobytu

a) Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.

W myśl par. 45 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji 23 grudnia 1997 r. w sprawie szczegółowych zasad, trybu postępowania oraz wzorów dokumentów w sprawach cudzoziemców jeżeli małzonek lub małoletnie dzieci cudzoziemca, który uzyskał status uchodźcy w Rzeczypospolitej Polskiej, przebywają poza granicami RP, właściwe polskie organy powinny w miarę możliwości udzielić im pomocy w uzyskaniu prawa wjazdu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w celu połączenia rodziny.

Jak wynika z cytowanego przepisu, rodzice osoby, której nadano status uchodźcy w Polsce, nie mogą być przedmiotem procesu łączenia rodziny w Polsce.

Oznacza to, że w prawie polskim istnieje luka w zakresie łączenia rodzin w odniesieniu do dzieci bez opieki, którym nadano status uchodźcy w Polsce. Propozycja, aby włączyć w zakres stosowania cytowanego przepisu także rodziców została odrzucona przez Rząd w toku

prac nad projektem ustawy. Biuro Wysokiego Komisarza NZ ds. Uchodzców, wraz z grupa parlamentarzystów, wnosil o włączenie odpowiednich postanowien do nowelizowanej ustawy o cudzoziemcach, ale również ta propozycja została odrzucona.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

Odpowiedni przepis nie jest zgodny z postanowieniami Deklaracji.

c) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Odpowiednie przepisy, dostosowujące prawo polskie do Deklaracji, powinny zostać wprowadzone do ustawodawstwa polskiego.

Integracja

a) Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.

Do niedawna integracja uchodzców nie była w żaden sposób uregulowana w prawie polskim. Dopiero 1 grudnia 2000 r. Minister Pracy i Polityki Społecznej wydał rozporządzenie w sprawie szczegółowych zasad udzielania pomocy uchodzcom, wysokości świadczeń pieniężnych, form i zakresu pomocy, trybu postępowania w tych sprawach oraz warunków wstrzymania pomocy lub jej odmowy, zwane także 'rozporządzeniem integracyjnym'³⁹.

Rozporządzenie zawiera tylko jeden przepis odnoszący się do dzieci bez opieki, które uzyskiwały status uchodźcy. Zgodnie z nim w przypadku gdy status uchodźcy uzyskiwała osoba niepełnoletnia pozbawiona pieczy rodziców lub opiekuna prawnego, kierownik powiatowego centrum pomocy rodzinie zawiadamia właściwy sąd opiekuńczy (par. 5 rozporządzenia). Następnie sąd podejmie wszelkie niezbędne kroki do zadbania o dobro dziecka. Niestety, wydaje się, że – jak już wyżej wspomniano – jedyną decyzją sądu będzie umieszczenie dziecka w placówce opiekuńczo-wychowawczej, najczęściej w domu dziecka. Sąd powinien także ponadto ustanowić opiekuna dla dziecka, odpowiedzialnego za jego dobro i dbającego o jego interes.

System rodzin zastępczych nie działa w Polsce wydolnie. Co najmniej 80% z nich to rodziny tzw. spokrewnione. Nie znane są nam przypadki dzieci bez opieki umieszczonych w podobnych rodzinach. W tej sytuacji rodziny zastępcze nie stanowią zadowalającego rozwiązania dla cudzoziemskich dzieci bez opieki w Polsce.

Dziecko bez opieki będzie miało taki sam dostęp do kształcenia, pomocy społecznej i medycznej jak przed podjęciem decyzji o nadaniu im statusu uchodźcy. Zapewnia je odpowiednie służby, najczęściej w placówce opiekuńczo-wychowawczej.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

³⁹ Dz. U. Nr 109, poz. 1160.

Możliwości zapewnienia dziecku bez opieki dostosowanego do jego potrzeb kształcenia i pomocy społecznej w placówce opiekuńczo-wychowawczej są raczej niewielkie. Dzieci nie mają dostępu do lekcji języka polskiego, ani języka ojczystego. Jak wskazuje przykład dzieci polskich, rodzeństwa mogą być rozdzielane.

Ogólnie rzecz biorąc, prawo polskie nie reguluje sposobów realizowania zasady biculturalności w odniesieniu do dzieci bez opieki umieszczonych w placówkach opiekuńczo-wychowawczych. Mimo że Konwencja o prawach dziecka powinna być użyteczna w tym zakresie, praktyczne i finansowe problemy będą stanowiły zasadnicze przeszkody dla ustanowienia odpowiedniego kulturowo i religijnie kształcenia dla dzieci bez opieki.

c) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Powinno się rozważyć wprowadzenie specjalnego rozporządzenia dotyczącego dzieci bez opieki, którym nadano status uchodźcy, dla poprawy ich ogólnej sytuacji życiowej w Polsce i ich integracji z polskim społeczeństwem, z jednoczesnym poszanowaniem ich własnego dziedzictwa kulturowego.

Adopcja

a) Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.

Jak już to zapisano w samej Deklaracji Należytej Praktyki, adopcja stanowi rzadką opcję dla dzieci bez opieki. W myśl przepisów polskiego Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, adopcja może mieć miejsce tylko jeśli rodzice małoletniego nie żyją lub zostali pozbawieni władzy rodzicielskiej. Taka sytuacja w odniesieniu do dzieci bez opieki jest dość rzadka. Adopcja może także mieć miejsce, jeśli rodzice dziecka są nieznani lub porozumienie się z nimi napotyka trudne do przewycięzenia przeszkody (art. 119 § 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego).

Należy zaznaczyć, że postępowanie adopcyjne w Polsce jest wyjątkowo skomplikowane, dlatego też, skoro adopcja dziecka polskiego jest trudna do dokonania, tym trudniejsze będzie przysposobienie cudzoziemca.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

Prawo polskie wydaje się odpowiadać postanowieniom Deklaracji w tym zakresie.

c) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Zadnych uwag w tej materii.

Tożsamość i narodowość

a) Proszę opisać ustawodawstwo i praktykę polską odnoszące się do tej kwestii.

Stosownie do art. 5 świezo znowelizowanej ustawy o obywatelstwie polskim⁴⁰, dziecko urodzone lub znalezione w Polsce nabywa obywatelstwo polskie, gdy oboje rodzice sa nieznani badz nieokreslone jest ich obywatelstwo lub nie posiadaja zadnego obywatelstwa. Wydaje sie zatem ze pierwsza mozliwosc moglaby stosowa sie wobec dzieci bez opieki.

Cudzoziemcowi mozna na jego wniosek nadac obywatelstwo polskie, jezeli zamieszkuje w Polsce na podstawie zezwolenia na osiedlenie sie, co najmniej piec lat (art. 8 § 1 cytowanej ustawy). W przypadkach szczególnie uzasadnionych mozna cudzoziemcowi nadac na jego wniosek obywatelstwo polskie, chociazby nie odpowiadal warunkom okreslonym wyzej (art. 8 § 2 cytowanej ustawy). Opiekun dziecka powinien wyrazic zgode na uzyskanie przez dziecko obywatelstwa polskiego.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji NalezYTEj PrakTYki?

Prawo polskie wydaje sie odpowiadac postanowieniom Deklaracji w tej materii. Jednakze nie znany jest nam zaden przypadek dziecka bez opieki, które uzyskaloby polskie obywatelstwo. Moze to byc w szczegolnosc i utrudnione ze wzgledu na koniecznosc wypelnienia warunku co do legalnosc i pobytu na terytorium RP.

c) Czy konieczne sa jakies zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrazonymi w Deklaracji?

Dzieci bez opieki powinny byc w tym zakresie traktowane w sposób lepszy niz osoby dorosle.

Laczenie rodzin oraz powrót do kraju pochodzenia

Powrót

Warunki, które musza zostac spelnione przed wyjazdem

Programy pomocowe, majace na celu ulatwienie reintegracji dziecka

a) Proszę opisać ustawodawstwo i praktyke polska odnoszace sie do tej kwestii.

Powroty do kraju pochodzenia moga odbywac sie na zasadach dobrowolnosc i lub jej braku (powrót wymuszony).

Powrót wymuszony polega w zasadzie na deportacji. Jak juz wyzej wspomniano, niestety niektóre dzieci bez opieki podlegaja deportacjom⁴¹. Sa one albo traktowane jak dzieci pod opieka doroslych, w których towarzystwie podróżuja, albo traktowane jak osoby dorosle i deportowane bez wiekszych problemów.

Jesli dziecko jest uznane za dziecko bez opieki, nie moze podlegac deportacji, jesli jego rodzice lub opiekunowie w kraju pochodzenia nie zostali o tym poinformowani, a wladze polskie nie upewnily sie, ze dziecko nie zostanie pozostawione samo sobie po powrocie.

⁴⁰ Ustawa z dnia 15 lutego 1962, tekst jednolity opublikowany w Dzienniku Ustaw, 2000, Nr 28, poz. 353.

⁴¹ Zob. wiecej na ten temat w punktach 1 i 3.

Ponadto, podczas samej deportacji dziecka powinien towarzyszyć opiekun bądź przedstawiciel prawny, specjalnie w tym celu ustanowiony przez sąd rodzinny.

Mozemy mieć tu do czynienia z dwiema sytuacjami. Po pierwsze, jeśli nie rodzice lub opiekunowie dziecka nie zostają odnalezieni, dziecka nie można deportować i dlatego trafia ono do placówki opiekuńczo-wychowawczej, najczęściej do pogotowia opiekuńczego (lub – jeśli zostało w nim już wcześniej umieszczone, po prostu pozostaje tam na dłużej). Po drugie, należy pamiętać, że weryfikacja sytuacji w kraju powrotu może być kłopotliwa i kosztowna. A nawet jeśli się powiedzie, koszty podróży dziecka i jego przedstawiciela prawnego do kraju pochodzenia dziecka są zazwyczaj wysokie. Nie zawsze też wiadomo, który organ jest właściwy do podjęcia niezbędnych kroków prawnych i faktycznych w tej materii⁴². Z tego powodu częstokroć łatwiej jest porzucić procedurę deportacyjną i umieścić dziecko w placówce, czekając na zmianę sytuacji lub osiągnięcie przez dziecko pełnoletności. Gdy niedeportowalne dziecko ukończy 18 rok życia, stanie się osobą dorosłą, której deportacja jest o wiele łatwiejsza i tańsza do przeprowadzenia.

Wiadomo jednak obecnie o przypadkach dzieci bez opieki umieszczonych w Pogotowiu Opiekuńczym w Warszawie, które są deportowane z Polski.

Powrót do kraju pochodzenia może być także dobrowolny. Nie wiadomo nam jednak nic o takich powrotach. Zdarza się jednak, że dzieci bez opieki często same decydują się opuścić (czyli uciec) placówkę, w której zostały umieszczone. Wydaje się nierealistyczne – aczkolwiek nie niemożliwe – przypuszczać, że wracają do krajów pochodzenia, szczególnie zważywszy, że większość z nich została wpuszczona na terytorium Polski na podstawie umowy o readmisji z Niemcami. Jednakże znikają one z oka władz (również ze statystyki) i problem, jaki niejako stworzyły swoim przybyciem, szczęśliwie się rozwiązuje.

Prawo polskie nie reguluje również w żaden sposób warunków, które muszą zostać spełnione przed wyjazdem dziecka lub programów pomocowych, mających na celu ułatwienie reintegracji dziecka.

Należy dodać, że w myśl nowelizacji ustawy o cudzoziemcach, powrót dziecka bez opieki do kraju pochodzenia nie może stać w sprzeczności z najlepszym interesem dziecka⁴³.

Co do łączenia rodzin, zobacz punkt C.12.1.

b) W jakim zakresie odpowiada to Deklaracji Należytej Praktyki?

Praktyka opisana wyżej w żadnym razie nie odpowiada zasadom zapisanym w Deklaracji Należytej Praktyki.

⁴² Sygnalizują to w szczególności pracownicy Pogotowia Opiekuńczego w Warszawie, odsyłani przez różne organy administracyjne, uznające się za niewłaściwe w sprawie przeprowadzenia deportacji.

⁴³ Por. art. 52a znowelizowanej ustawy: „Młodoletni cudzoziomec może być wydany do kraju swego pochodzenia lub do innego państwa jedynie wtedy, gdy w państwie tym będzie miał zapewnioną opiekę rodziców, innych osób pełnoletnich lub instytucji opiekuńczych, zgodną ze standardami określonymi przez Konwencję o prawach dziecka”.

Odnosząc się do punktu 12.2.2a) Deklaracji, należy pamiętać, że dziecko nie ma zazwyczaj opiekuna, który mógłby zdecydować, czy powrót leży w interesie dziecka. Nie przeprowadza się raczej oceny sytuacji, w tym sytuacji rodzinnej, w kraju pochodzenia, choć będzie to wkrótce wymuszone postanowieniami znówelizowanej ustawy. Rzadko nawiązuje się kontakt z rodzicami lub opiekunami dziecka, czy z organizacjami pozarządowymi w kraju pochodzenia. Nie istnieje tym bardziej system monitorowania sytuacji dziecka po jego powrocie do kraju pochodzenia.

c) Czy konieczne są jakieś zmiany? W związku z podstawowymi zasadami wyrażonymi w Deklaracji?

Powinno się uregulować prawnie procedury i mechanizmy pozwalające na powrót dziecka do kraju pochodzenia. Dziecko powinno być zachęcane do powrotu, jeśli leży to w jego interesie, rozpoznawanym przez kompetentne organy. Powinna zostać nawiązana współpraca pomiędzy rządem i organizacjami pozarządowymi, zarówno w Polsce, jak i kraju pochodzenia. Władze nie powinny traktować kwestii dzieci bez opieki jako kolejnego problemu i witać ich ucieczek z ulgą.

13. ZBIERANIE DANYCH

Rzetelne dane dotyczące dzieci bez opieki są niezbędne, aby należycie wdrożyć właściwy sposób postępowania.

- a) Kto powinien być odpowiedzialny za zbieranie danych dotyczących dzieci bez opieki?
- b) Jakiego rodzaju dane są wymagane? Ze strony rządu? Ze strony organizacji pozarządowych?
- c) Proszę podać wszelkie posiadane dane statystyczne dotyczące dzieci bez opieki za lata 1997-2000.

W pierwszym rzędzie należy podkreślić, że dane na temat dzieci bez opieki już są zbierane i przetwarzane przez różne organy administracji publicznej, w szczególności przez wszystkie organy bezpośrednio stykające się z dziećmi: Straż Graniczna, Policje, Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji, Ministerstwo Pracy i Polityki Społecznej, jak również przez organy samorządu terytorialnego (takie jak powiatowe centra pomocy rodzinie) oraz przez Biuro Wysokiego Komisarza NZ ds. Uchodźców. Niemniej jednak dane znajdujące się w posiadaniu organów administracyjnych nie wydają się być kompletne i nie są dostępne dla organizacji pozarządowych, zajmujących się tą kwestią.

Najważniejszą zasadą, jaką powinno się ustanowić w odniesieniu do zbierania danych, jest współpraca pomiędzy rządem i organami administracji publicznej oraz organami samorządu terytorialnego a organizacjami pozarządowymi. Problem dzieci bez opieki nie zostanie bowiem rozwiązany bez pomocy świadczonej przez organizacje pracujące z dziećmi.

Podobne procedury wymiany informacji ustanawiane są już teraz w odniesieniu do osób dorosłych starających się o nadanie statusu uchodźcy w Polsce.

Organy administracyjne mają – oczywiście – więcej informacji o dzieciach bez opieki na początku ich pobytu w Polsce i powinny dzielić się nimi z organizacjami pozarządowymi. W tej materii nie powinno się obciążać tylko jednej strony poszukiwaniem danych na temat dziecka.

Powinno się jednakże rozważyć utworzenie przez organy administracyjne jednolitego rejestru danych dzieci bez opieki. Uważamy, że ułatwiłoby to prace organizacji pozarządowych i dzięki temu poprawiło sytuację samych dzieci.

Dane zbierane na temat dzieci bez opieki powinny dotyczyć:

- podstawowych danych osobowych takich jak imię i nazwisko, płeć, data i miejsce urodzenia, pochodzenie etniczne, miejsce zamieszkania,
- sytuacji rodzinnej – imiona i nazwiska rodziców i ewentualnych krewnych, ich miejsc zamieszkania,
- pochodzenia kulturowego – używane języki (w tym język ojczysty), religia i wykształcenie,
- sposobu wjazdu na terytorium Polski, daty i miejsca przekroczenia granicy, trasy przejazdu.

Zasady odnoszące się do ochrony danych osobowych powinny stosować się równocześnie do danych zbieranych o dzieciach bez opieki oraz do przekazywania tych danych między różnymi instytucjami. Należy zapewnić poufność przekazu na wszystkich jego stadiach. Dane odnoszące się do kwestii szczególnie wrażliwych (takich jak nadużycia seksualne, przebyte urazy psychiczne, przejścia traumatyczne) nie powinny być ujawniane bez szczególnej potrzeby i bez zgody przedstawiciela prawnego lub samego dziecka, jeśli jest w stanie wyrazić i rozumieć swoje poglądy w tym zakresie.

W sprawie statystyk, odsyłamy do Załącznika.

14. WSPARCIE POLITYCZNE

Proszę opisać:

- swoje kontakty z instytucjami rządowymi szczebla centralnego, regionalnego, jednostkami samorządu terytorialnego
- wszelkie kontakty z instytucjami europejskimi: członkami Parlamentu Europejskiego, Komisji Europejskiej lub Rady Europy (proszę podać nazwiska)
- wsparcie, jakie uzyskujesz na jakimkolwiek szczeblu decyzyjnym dla poprawy sytuacji dzieci bez opieki

- trudności, które na jakimkolwiek szczeblu decyzyjnym stanowią przeszkody we wprowadzaniu niezbędnych zmian.

Należy w pierwszym rzędzie zaznaczyć, że kontakty organizacji zajmujących się dziećmi bez opieki z organami administracji publicznej i odpowiednimi instytucjami publicznymi odbywają się w zależności od przypadku. Nie istnieje praktycznie żadna współpraca o charakterze stałym. Problem dzieci bez opieki wydaje się raczej zaniedbany..

Wagę problemu doceniają w zasadzie tylko osoby zajmujące się prawami dzieci w ogólności, osoby znane jako aktywiści lobby pro-dziecięcego. Stanowią one główne źródło wsparcia, w szczególności dla Biura Wysokiego Komisarza NZ ds. Uchodźców, dla wysiłków mających na celu poprawę sytuacji dzieci cudzoziemskich bez opieki.

Ponieważ stosowanie instrumentów międzynarodowych może stwarzać nierzadko problemy, władze czasami wola nie dostrzegać problemu, ignorować go. Z tego powodu ucieczki dzieci bez opieki wydają się być witane z ulgą, jako proste rozwiązanie trudnej kwestii.

Zasadnicze źródło wsparcia stanowią, naszym zdaniem, osoby bezpośrednio z dziećmi pracujące. Są już uwrażliwione na problematykę dziecięcą i łatwiej im może przyjść zajęcie się specyficznymi problemami dzieci bez opieki. Wiele z tych osób działa aktywnie na polu polityki, część jest obecna w parlamencie.

ZALACZNIK

TABELA 1

STATYSTYKI DOTYCZACE CUDZOZIEMCÓW PONIZEJ 18 ROKU ZYCIA, KTÓRZY SAMODZIELNIE ZLOZYLI WNIOSEK O NADANIE STATUSU UCHODZCY

(Dane uzyskane w Departamencie Migracji i Uchodźstwa Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i
Administracji)

Narodowosc	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000
Afganistan				12	78	43	30	42	15
Albania					2	1	1		1
Algieria							1		
Armenia	4	3	10	2	22	17	29	5	3
Azerbejdzan		2			96	1		1	
Bangladesz						72	34	4	3
Bhutan					1				
Białorus				1			1	1	
Bosnia i Hercegowina	5	29	3						
Bulgaria						3		1	1
Burundi					1	1			
Chorwacja	1		1						
Etiopia					3	1		3	
FYROM								1	
Gambia				2					
Ghana								1	
Gruzja				1					1
Gwinea						1			
India				4	18	27	10	2	
Irak				1	9	14	6	1	1

Iran	2			1	2				
Jugoslawia	3	7	4		2				
Kongo						1			
Liban	1				5		2		
Liberia						7	1		
Litwa								1	
Lotwa								1	
Moldowa								1	1
Mongolia								4	
Nepal					2				
Nigeria							2		
Pakistan				1	64	118	27	7	1
Rosja	1			3	2	2		4	22
Rumunia				1	2			5	12
Rwanda									2
Sierra Leone						1	2		
Somalia				6	7	4	3		2
Sri Lanka				4	82	146	100	7	
Sudan						2			
Syria		1				1		1	
Tadzykistan	1						1		1
Togo							1	1	
Turcja	2				1			1	
Ukraina	1		2						
USA							1		
Zair							1		
Bezpanstwowcy						2	1		1
Bezpanstwowcy – Palestynczycy	1			1					
Obywatelstwo nieznane					2	2			
Suma	23	42	20	40	409	461	297	101	69

TABELA 2

**AKCJE PRZEPROWADZONE PRZEZ STRAZ GRANICZNA WOBEC
MALOLETNICH BEZ OPIEKI PRZYJETYCH NA TERYTORIUM RP NA
MOCY UMÓW O READMISJI**

(Dane uzyskane od Straży Granicznej)

W 2000 roku:

Narodowość	Odesłane z Niemiec	Odesłane z Republiki Czeskiej	Uwolnione po odesłaniu	Zarejestrowane wnioski o nadanie statusu uchodźcy	Decyzje sądu o umieszczeniu w pogotowiu opiekuńczym	Umieszczone w policyjnej izbie dziecka	Deportacje (w towarzystwie przedstawiciela prawnego)
Afganistan	11	-	8	-	3	-	-
Azerbejdżan	2	-	-	-	2	-	-
Maroko	1	-	-	-	1	-	-
Moldowa	5	-	1	-	4	-	-
Rosja	2	-	1	-	-	-	-
Ukraina	2	-	-	1	2	-	-
Wietnam	21	-	3	-	18	-	-
SUMA	44	-	13	1	30	-	-

W 1999 roku:

Narodowość	Odesłane z Niemiec	Odesłane z Republiki Czeskiej	Uwolnione po odesłaniu	Zarejestrowane wnioski o nadanie statusu uchodźcy	Decyzje sądu o umieszczeniu w pogotowiu opiekuńczym	Umieszczone w policyjnej izbie dziecka	Deportacje (w towarzystwie przedstawiciela prawnego)
Afganistan	25	-	-	-	20	-	-
Rosja	1	-	-	-	1	-	-

Jugoslawia	1	-	-	-	1	-	-
Moldowa	5	-	-	-	4	1	-
Sri Lanka	4	-	-	-	3	1	-
Wietnam	3	-	-	1	2	1	-
Chiny	1	-	-	-	-	1	-
SUMA	40	-	-	1	19	9	-

Uwaga: Wszystkie wyliczone tu dzieci uciekły z miejsca pobytu.