



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa,

Adam Bodnar

II.518.28.2014II.518.28.2014.MM

Pan
Zbigniew Ziobro
Minister Sprawiedliwości
Prokurator Generalny

W moim zainteresowaniu pozostaje zagadnienie ustanowienia kuratora dla małoletniego pokrzywdzonego w postępowaniu karnym, w którym oskarżonym jest jeden z rodziców małoletniego. Podjęcie działań w tym zakresie jest konieczne w celu wykonania postanowienia sygnalizacyjnego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 lutego 2014 r. (sygn. akt S 2/14).

Profesjonalna pomoc małoletniemu pokrzywdzonemu w sprawie karnej, zwłaszcza w sytuacji, kiedy sprawcą jest osoba najbliższa, jest warunkiem *sine qua non* dla zapewnienia rzetelnego postępowania karnego, w którym urzeczywistnione będą zasady współzycia społecznego, a jednocześnie poszanowana będzie godność ofiary przestępstwa.

Zgodnie z obecnym brzmieniem art. 51 § 2 Kodeksu postępowania karnego: *„Jeżeli pokrzywdzonym jest małoletni albo ubezwłasnowolniony całkowicie lub częściowo, prawa jego wykonuje przedstawiciel ustawowy albo osoba, pod której stałą pieczęcią pokrzywdzony pozostaje”*.

Powyższy przepis był przedmiotem uchwały Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2010 r.¹, z której wynika, że rodzic małoletniego nie może, działając w charakterze przedstawiciela ustawowego, wykonywać praw tego małoletniego jako pokrzywdzonego w postępowaniu karnym, w tym także w postępowaniu z oskarżenia prywatnego, jeżeli

¹ sygn. akt I KZP 10/10; publ. OSNKW z 2010 r., Nr 10, poz. 84.

oskarżonym jest drugi z rodziców. Sąd Najwyższy zauważył, że regulacja zawarta w Kodeksie postępowania karnego nie jest wyczerpująca m. in. z uwagi na brak określenia definicji „przedstawiciela ustawowego” oraz zakresu jego działania, dlatego konieczne jest odwołanie się do odpowiednich przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Zatem podstawę ustanowienia w postępowaniu karnym kuratora dla małoletniego pokrzywdzonego w sprawach, w których oskarżonym jest jedno z jego rodziców, stanowi art. 51 § 2 k.p.k. w zw. z art. 98 § 2 pkt 2, w zw. z art. 98 § 3 oraz w zw. z art. 99 k.r.o.

W wyroku z dnia 21 stycznia 2014 r.², Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że wspomniane przepisy – w zakresie, w jakim wyłączają możliwość wykonywania przez rodzica małoletniego – działającego w charakterze przedstawiciela ustawowego – praw tego małoletniego jako pokrzywdzonego w postępowaniu karnym prowadzonym przeciwko drugiemu z rodziców i wprowadzają obowiązek ustanowienia w tym celu kuratora – są zgodne z art. 47 w zw. z art. 51 ust. 1, w zw. z art. 48 ust. 2 w zw. z art. 21 ust. 1 i w zw. z art. 72 ust. 1 Konstytucji RP i nie są niezgodne z art. 45 ust. 1 w zw. z art. 32 ust. 1, w zw. z art. 72 ust. 3 Konstytucji.

Ponadto, na kanwie powyższej sprawy Trybunał Konstytucyjny zauważył, że zachodzi potrzeba podjęcia działań ustawodawczych, zmierzających do usunięcia nieprawidłowości w postępowaniach karnych, w zakresie reprezentacji osób małoletnich przez kuratora ustanowionego przez sąd opiekuńczy. W tym celu, w dniu 11 lutego 2014 r., wydane zostało postanowienie sygnalizacyjne³, w którym Trybunał wskazał dwa obszary, które powinny zostać uregulowane przez ustawodawcę.

Po pierwsze, Trybunał uznał, że konieczne jest wprowadzenie regulacji, które określałyby, jakie wymagania powinny spełniać osoby mające pełnić funkcję procesowego kuratora dla małoletnich pokrzywdzonych, gdyż obecnie obowiązujące przepisy pozostawiają sądom niezwykle duży margines swobody w zakresie doboru takich osób. Brak wymogu wyznaczania na kuratora w takich sprawach osób legitymujących się odpowiednią wiedzą i przeszkoleniem stanowić może, w ocenie Trybunału Konstytucyjnego, zagrożenie dla realizacji interesów osób małoletnich w postępowaniach karnych, a więc także potencjalne naruszenie ich konstytucyjnych praw i wolności.

² sygn. akt SK 5/12; publ. Dz. U. z 2014 r., poz. 135.

³ sygn. akt S 2/14.

Po drugie, Trybunał uznał, że niezbędne jest wyraźne przyznanie rodzicom w przepisach oddziału drugiego, rozdziału drugiego, działu Ia, tytułu drugiego Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego prawa do informacji o przebiegu postępowania dotyczącego ich dziecka, w sytuacji, gdy jest ono reprezentowane przez kuratora, gdyż na kanwie powołanej wyżej sprawy⁴, Trybunał dostrzegł problemy pojawiające się w relacji między organami procesowymi (sąd, kurator) a rodzicami sprawującymi bieżącą pieczę nad dzieckiem. Trybunał zauważył wprawdzie, że w obecnym stanie prawnym obowiązek współdziałania kuratora z rodzicami sprawującymi bieżącą pieczę nad małoletnim, może zostać wyprowadzony z art. 158 w zw. z art. 178 § 2 k.r.o., jednakże mając na uwadze dostrzeżone w tym zakresie nieprawidłowości, wyraźne przyznanie rodzicom prawa do uzyskania informacji o przebiegu postępowania, jest, zdaniem Trybunału, niezbędne.

W ocenie Trybunału Konstytucyjnego: „Niepodjęcie działań legislacyjnych zmierzających do usunięcia opisywanych luk stwarza zagrożenie nienależytej reprezentacji małoletnich przez ustanawianych dla nich kuratorów i może prowadzić do ukształtowania się stałej, powtarzalnej i powszechnej praktyki godzącej w prawa dzieci w postępowaniu sądowym⁵”.

W wystąpieniu do Marszałka Senatu z dnia 28 maja 2014 r.⁶, Rzecznik Praw Obywatelskich zwrócił się o rozważenie podjęcia działań mających na celu wykonanie wspomnianego wyżej postanowienia sygnalizacyjnego Trybunału Konstytucyjnego. Ponadto wskazał, że w postępowaniach karnych, w których osoby małoletnie, pokrzywdzone w wyniku przestępstwa jednego z rodziców (lub obojga rodziców), reprezentowane są przez kuratora ustanowionego przez sąd opiekuńczy, ujawniają się liczne nieprawidłowości, które wprawdzie nie stanowią o niekonstytucyjności rozwiązania z art. 51 § 2 k.p.k. w zw. z art. 98 § 2 pkt 2 k.r.o., jednakże wymagają pilnej interwencji ustawodawcy, aby słuszna idea kurateli w tego typu sprawach nie została wypaczona, co oznaczałoby naruszenie praw małoletnich pokrzywdzonych w postępowaniu karnym.

Powyższe wystąpienie pozostało bez odpowiedzi.

⁴ sygn. akt SK 5/12.

⁵ teza 9 omawianego wyroku.

⁶ Znak II.518.28.2014.MK.

Dodać należy, iż obecny stan prawny jest również sprzeczny z prawem międzynarodowym. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2011/92/UE z dnia 13 grudnia 2011 r. w sprawie zwalczania niegodziwego traktowania w celach seksualnych i wykorzystywania seksualnego dzieci oraz pornografii dziecięcej, zastępująca decyzję ramową Rady 2004/68/WSiSW⁷, w art. 20 ust. 2 nakłada na państwa członkowskie obowiązek zapewnienia pokrzywdzonym dzieciom dostępu do doradztwa prawnego i zastępstwa prawnego (w tym także w celu dochodzenia odszkodowania, zgodnie z pozycją pokrzywdzonego w danym systemie wymiaru sprawiedliwości), a w sytuacji, jeżeli pokrzywdzony nie posiada wystarczających środków finansowych, państwa członkowskie powinny zapewnić bezpłatne doradztwo prawne i zastępstwo procesowe.

Ponadto, zgodnie z punktem 38 preambuły do Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady nr 2012/29/UE z dnia 25 października 2012 r., ustanawiającej normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw oraz zastępującej decyzję ramową Rady 2001/220/WSiSW⁸, państwa członkowskie specjalistycznym wsparciem i szczególną ochroną powinny objąć osoby, które są szczególnie bezbronne lub znajdują się w sytuacjach narażających je na szczególne ryzyko. Chodzi m.in. o osoby narażone na powtarzające się akty przemocy w bliskich związkach, w tym zapewnić doradztwo prawne i dostęp do adwokata. Wspecjalizowane służby udzielające wsparcia powinny opierać się na zintegrowanym i ukierunkowanym podejściu, które powinno uwzględniać zwłaszcza szczególne potrzeby ofiar, powagę szkody doznanej na skutek przestępstwa, a także związek między ofiarami, sprawcami, dziećmi a ich szeroko pojętym środowiskiem społecznym.

W podobnym duchu zmierzają Wytoczne Komitetu Ministrów Rady Europy w sprawie wymiaru sprawiedliwości przyjaznego dzieciom, przyjęte w dniu 17 listopada 2010 r.⁹. Podkreślono w nich między innymi, że: „dzieci powinny mieć prawo do doradztwa prawnego i przedstawicielstwa ustawowego w ich własnym imieniu w postępowaniach, w których istnieje lub może istnieć konflikt między interesem dziecka a interesem rodziców lub innych zaangażowanych stron” (podpunkt 37); „dzieci powinny mieć dostęp do

⁷ Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej L 335/1 z dnia 17 grudnia 2011 r.

⁸ Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej L 315/57 z dnia 14 listopada 2012 r.

⁹ Dostępne na stronie: <http://fdcs.pl/wp-content/uploads/2016/05/Wytoczne-Komitetu-Ministr%C3%B3w-Rady-Europy-dot.-wymiaru-sprawiedliwo%C5%9Bci-przyjaznego-dla-dzieci.pdf>

nieodpłatnej pomocy prawnej na takich samych warunkach, jak osoby dorosłe, lub na warunkach łagodniejszych” (podpunkt 38); oraz że „prawnicy reprezentujący dzieci powinni być przeszkoleni w dziedzinie praw dziecka i kwestii powiązanych oraz powinni dysponować odpowiednim poziomem wiedzy w tym zakresie, przechodzić ustawiczne, szczegółowe szkolenia i powinni umieć porozumiewać się z dziećmi na ich poziomie zrozumienia” (podpunkt 38).

W doktrynie wskazuje się, iż najlepszym rozwiązaniem w zakresie wykonania postanowienia sygnalizacyjnego Trybunału Konstytucyjnego, byłoby wprowadzenie do Kodeksu postępowania karnego przepisu (np. art. 51 a), zgodnie z którym sąd byłby zobligowany do ustanowienia dla małoletniego pokrzywdzonego w postępowaniach karnych, w których oskarżonym jest jedno z rodziców małoletniego (lub oboje rodziców), w charakterze kuratora profesjonalnego pełnomocnika procesowego, tj. adwokata lub radcę prawnego¹⁰.

Powyższy pogląd zasługuje na aprobatę. W kwestiach nieuregulowanych zastosowanie miałyby przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Nadto, zasadnym byłoby uczynieniem sądem właściwym do ustanawiania kuratora w sprawie karnej – sądu karnego (a nie rodzinnego), co pozwoliłoby dodatkowo skrócić postępowanie w sprawie, a także ułatwić ustalanie wysokości wynagrodzenia dla kuratora, zważywszy, iż sąd karny posiada najpełniejszą informację na temat ilości i jakości pracy wykonywanej przez kuratora w sprawie karnej. Kodeks postępowania karnego powinien także zawierać unormowanie wyłączające możliwość reprezentacji małoletniego pokrzywdzonego w innych wypadkach niż wskazane w cytowanej uchwale Sądu Najwyższego (sygn. akt I KZP 10/10), zatem wówczas, gdy sprawcą przestępstwa popełnionego na szkodę małoletniego jest inny niż rodzic członek rodziny czy też osoba bliska co najmniej jednemu z rodziców (np. partner, konkubent). Również i wówczas sąd karny powinien mieć obowiązek ustanowienia kuratora dla małoletniego pokrzywdzonego¹¹.

¹⁰ por. O. Trocha, Udział dzieci w postępowaniu karnym – wyniki badań, obserwacje, rekomendacje, (w:) Wybrane aspekty problemu krzywdzenia dzieci, Dziecko Krzywdzone 2013, vol. 12, nr 4, s. 63; A. Z. Krawiec, Kurator jako podmiot reprezentujący małoletniego pokrzywdzonego w postępowaniu karnym, Prok. i Pr. 2013, nr 11, s. 131–132; czy M. Kolendowska-Matejczuk, Kurator procesowy dla małoletniego pokrzywdzonego w procesie karnym na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, Prok i Pr. 2015, nr 4, s. 77.

¹¹ Ibidem.

Na powyższy problem zwróciła też uwagę Fundacja Dajemy Dzieciom Siłę (dawniej Fundacja Dzieci Niczyje). W petycji z dnia 12 sierpnia 2016 r. skierowanej do Sejmowej Komisji ds. Petycji, Fundacja wniosła o rozważenie podjęcia działań legislacyjnych dotyczących reprezentacji dziecka w postępowaniu karnym, przedkładając własny projekt nowelizacji Kodeksu postępowania karnego w tym zakresie¹².

W odpowiedzi na petycję, w dniu 20 kwietnia 2017 r. Sejmowa Komisja ds. petycji postanowiła uchwalić Dezyderat nr 31 do Ministra Sprawiedliwości w sprawie zmian w przepisach dotyczących kuratora dla małoletniego pokrzywdzonego przestępstwem¹³. W toku przeprowadzonej dyskusji członkowie Komisji ds. Petycji uzyskali informację przedstawiciela Ministerstwa Sprawiedliwości o podjętych pracach nad wykonaniem postanowienia sygnalizacyjnego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 lutego 2014 r., sygn. akt S 2/14. W związku z tym Komisja zwróciła się m.in. o uwzględnienie w pracach legislacyjnych postulatów zawartych w omawianej petycji.

Mając na uwadze powyższe, zwracam się do Pana Ministra z uprzejmą prośbą o udzielenie szczegółowej informacji o podjętych działaniach legislacyjnych, mających na celu kompleksowe i jednolite uregulowanie instytucji kuratora procesowego dla małoletniego pokrzywdzonego przestępstwem dokonany przez jego rodzica oraz czy w planowanej regulacji przewidziane jest określenie kompetencji kuratorów procesowych oraz zakresu ich działań.

¹² Zob. <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/agent.xsp?symbol=PETYCJA&NrPetycji=BKSP-145-111/16>

¹³ Dezyderat dostępny jest na stronie: [http://orka.sejm.gov.pl/opinie8.nsf/nazwa/pet_d31/\\$file/pet_d31.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/opinie8.nsf/nazwa/pet_d31/$file/pet_d31.pdf)