

Kilka słów o reprezentacji dziecka w procedurze karnej i cywilnej

Reprezentacja dziecka w postępowaniach karnych i cywilnych przed sądem to problem, z którym zmierza się wymiar sprawiedliwości na całym świecie. Problem jest szczególnie znaczący, gdy podejrzanym o popełnienie przestępstwa wobec dziecka jest jeden z rodziców lub opiekunów prawnych.

1. Czy prawo zabezpiecza interesy dziecka uczestniczącego w procedurach prawnych?

Polskie prawo cały czas ewoluuje, wchodzą w życie kolejne nowelizacje aktów prawnych mające na celu lepszą ochronę obywateli przez wymiar sprawiedliwości. Na przestrzeni ostatnich kilkunastu lat polski ustawodawca wprowadził wiele zmian mających na celu poprawę pozycji dziecka biorącego udział w procedurach prawnych. Zmiany w przepisach nastąpiły przede wszystkim w procedurze karnej na poziomie postępowania przygotowawczego oraz postępowania sądowego. Jedną z najkorzystniejszych dla dziecka–ofiary przestępstwa zmian było wprowadzenie do Kodeksu postępowania karnego artykułów 185a i 185b. Przepisy te chronią dzieci–ofiary i świadków przestępstw z użyciem przemocy oraz przestępstw seksualnych poniżej 15. roku życia. Statystyki i wyniki badań wskazują, że w tego rodzaju przestępstwach sprawcą często jest osoba najbliższa dziecku. W 65% przypadków sprawcą przemocy psychicznej i fizycznej wobec dziecka był członek rodzi-

ny (Sajkowska 2010), w przypadku przemocy seksualnej w 80% przypadków sprawcą wykorzystywania seksualnego jest osoba znana dziecku. W takich przypadkach często — obok procedury karnej — podejmowane są działania wobec dziecka i rodziny w sądzie rodzinnym i nieletnich. Procedury karna i cywilna powinny się uzupełniać, tworząc pełną prawną ochronę dziecka w sytuacji, gdy jest ono ofiarą przestępstwa, a sprawcą jest osoba mu najbliższa.

O ile w prawie karnym obecne przepisy oraz ich wykładnia dają możliwości ochrony interesów dziecka, o tyle praktyka stosowania przepisów Kodeksu postępowania cywilnego oraz Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego nie w pełni chronią interesy dziecka.

Artykuł 98 § 1 k.r.o.¹ stanowi, że rodzice są przedstawicielami ustawowymi dziecka pozostającego pod ich władzą rodzicielską. Jeżeli dziecko pozostaje pod władzą rodzicielską obojga rodziców, każde z nich może

¹ Ustawa z 25 lutego 1964 r. — Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Dz. U. z 2011 r. Nr 149, poz. 887 ze zm.

działać samodzielnie jako przedstawiciel ustawowy dziecka.

W sytuacji kiedy dziecko jest ofiarą przestępstwa, artykuł 51 § 2 k.p.k.² stanowi, że jego prawa w postępowaniu karnym wykonuje przedstawiciel ustawowy albo osoba, pod której stałą pieczę pokrzywdzony pozostaje. Prawna ochrona dziecka komplikuje się w momencie, gdy podejrzanym jest jeden z rodziców lub opiekunów prawnych. W tym momencie należałoby wspomóc procedurę karną przepisami k.r.o. Artykuł 98 § 2 ust. 2 k.r.o. ogranicza możliwości reprezentacji dziecka przez rodzica w sytuacji, gdy sprawa dotyczy czynności prawnych między dzieckiem a jednym z rodziców lub jego małżonkiem. Daje więc możliwość wykluczenia rodzica podejrzanego

z roli reprezentanta dziecka, bowiem między tymi stronami występują czynności prawno-karne. Jednakże do czasu podjęcia uchwały z 30 września 2010 r.³ przez siedmiu sędziów Sądu Najwyższego — Izba Karne przepis ten stosowany był prawie wyłącznie w sprawach majątkowych dotyczących małoletnich.

Powyzsza uchwała zaowocowała zmianami w procedurze karnej, dotyczącymi reprezentacji dziecka w sytuacjach, gdy istnieje podejrzenie, że rodzice pokrzywdzonego małoletniego pozostają w konflikcie, a reprezentacja przez jednego z rodziców mogłaby niekorzystnie wpłynąć na interesy dziecka. Uchwała Sądu Najwyższego wpłynęła przede wszystkim na sprawy, gdzie sprawcą przemocy był jeden z rodziców/opiekunów prawnych dziecka.

2. Jak wygląda praktyka reprezentowania dziecka w sytuacjach regulowanych uchwałą SN?

Od momentu podjęcia uchwały przez SN polskie sądy mierzą się z jej realizacją. Wykorzystują przede wszystkim instytucję kuratora procesowego powoływanego do reprezentowania dziecka w postępowaniach karnych. Problemem jest, iż SN w uchwale nie wypowiedział się, w jaki sposób konkretnie można chronić interesy dziecka. Brak regulacji, które jasno precyzowałyby, kto w opisanych powyżej sprawach powinien reprezentować dziecko. Realizacja uchwały jest trudna i w dużej mierze zależy od sędziego prowadzącego postępowanie. Po blisko roku od podjęcia uchwały stosowane są różne rozwiązania w zakresie reprezentacji dziecka w postępowaniu karnym. Naturalną konsekwencją uchwały, w sytuacji gdy polski wymiar sprawiedliwości dysponuje kuratorami zawodowymi, byłoby zobligowanie ich do udziału w rozprawach w roli kuratora pro-

cesowego. Jednakże obecne warunki i ilość zadań jakie spoczywają na kuratorach zawodowych absolutnie uniemożliwiają tego typu rozwiązanie. Z rozmów z sędziami karnymi i rodzinnymi wynika, że część z nich w takich sytuacjach stara się powołać na kuratora procesowego osobę spokrewnioną z dzieckiem. Powodem stosowania takiej praktyki, jest zabezpieczenie dziecka poprzez ulokowanie jego interesów w rękach osób z rodziny, które znają jego sytuację i będą działać na korzyść dziecka. Któż inny, poza rodzicem dziecka, może dobrze reprezentować dziecko jak nie bliska mu osoba. Ta skądinąd słuszna idea, może prowadzić jednak do kolejnych problemów i nieporozumień. W jaki sposób wybrać osobę z rodziny, która nie będzie stronnicza wobec jednego z rodziców dziecka? Dodatkowo pojawiającym się problemem jest w wielu przypadkach niezna-

² Ustawa z 6 czerwca 1997 r. — Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 1997 r. Nr 89, poz. 555.

³ Uchwała składu 7 sędziów SN z 30 września 2010 r., I KZP 10/2010.

mość obowiązujących przepisów prawa, a co za tym idzie — niemożność egzekwowania praw małoletnich w postępowaniach sądowych. Praktyka z innych sądów pokazała, że w takich sytuacjach na kuratora procesowego powoływani są *ad hoc* pracownicy administracyjni sądów, w których postępowanie się toczy. Czy takie rozwiązanie jednak ma sens i pozwala na należyłą reprezentację dziecka? Czy pracownik sądu, który nie zna sytuacji dziecka, potrafi zatroszczyć się o jego dobro? Czy wiedza i umiejętności powołanej osoby pozwolą na profesjonalne reprezentowanie małoletniego? Odpowiedź na te pytania jest chyba oczywista i nie wymaga długich debat. Powyższe rozwiązania z punktu widzenia ochrony dziecka nie wydają się być słuszną praktyką. Ani osoby spokrewnione z dzieckiem, ani pracownicy administracyjni sądów nie potrafią udźwignąć ciężaru należytej reprezentacji dziecka. W przypadku tych pierwszych podstawowym problemem wydaje się być nieznanomość prawa, a tym samym nie mogą należycie wywiązać się z roli kuratora procesowego. W przypadku tych drugich, absolutna nieznanomość sytuacji rodzinnej dziecka może spowodować nie jego ochronę, ale wręcz doprowadzić do kolejnych traumatycznych przeżyć dziecka.

Polscy sędziowie jednak próbują realizować uchwałę Sądu Najwyższego, stosując bardziej efektywne rozwiązania. Praktyka pokazuje, że w niektórych sądach w takich sprawach sędziowie podejmują decyzję o tym, że jedyną osobą, która w należyty sposób może reprezentować dziecko jest profesjonalny pełnomocnik — adwokat/radca prawny, który od strony prawnej zatrosz-

czy się o to, aby prawa dziecka były należycie przestrzegane przed sądem. Inna praktyka pokazuje, że w sytuacjach przemocy wobec dziecka ze strony rodziców/ opiekunów prawnych sędziowie powołują do reprezentacji dziecka profesjonalistów pracujących w organizacjach pozarządowych, które statutowo działają w obszarze ochrony dziecka przed przemocą. Tego rodzaju praktyka pozwala na reprezentację dziecka przez osoby, które na co dzień poruszają się na styku psychologii i prawa, co pozwala im na widzenie pełnego obrazu sytuacji w jakiej znalazło się dziecko.

Powyższe praktyki wskazują na to, że dziecko, samo nie będąc w stanie reprezentować siebie, nie może mieć gwarancji należytej reprezentacji. Obecny stan prawny daje dowolność podejmowania działań. Tylko od dobrej woli, czy też doświadczenia składu orzekającego, zależy jak ta reprezentacja będzie wyglądać. Niewątpliwie konieczne jest działanie ustawodawcy zmierzające do przyjęcia rozwiązań prawnych, które jasno określiłyby, kto powinien reprezentować małoletniego w opisanych powyżej sytuacjach. W sprawach, w których ważą się losy dziecka nie możemy polegać na dobrej woli sędziów czy też chęci wolontariuszy. Podjęta przez SN uchwała zwróciła uwagę na braki prawne w należytej reprezentacji dziecka oraz na niewłaściwą praktykę orzecznictwa tym zakresie. Uchwała może dać dobre rezultaty jedynie w sytuacji, gdy stworzona zostanie instytucja prawna, np. profesjonalny kurator procesowy dziecka, w pełni chroniąca interesy dziecka zarówno pod względem prawnym, jak i społecznym

praktyka

3. Czy można inaczej? – jak wymiar sprawiedliwości w innych krajach chroni dziecko w postępowaniach sądowych?

Reprezentacja dziecka w postępowaniach karnych i cywilnych przed sądem to problem z którym mierzy się wymiar spra-

wiedliwości na całym świecie. W większości krajów dziecko nie ma zdolności cywilno-prawnych, które uprawniałyby je do sa-

modzielnego występowania przed sądem. W większości krajów również w roli przedstawiciela dziecka występują jego rodzice lub opiekunowie, pod których pieczę dziecko pozostaje. Jak wynika z raportu CURE⁴, prawie połowa krajów Unii Europejskiej posiada regulacje prawne dotyczące reprezentowania dziecka przed wymiarem sprawiedliwości przez osoby postronne. Przepisy prawne w Belgii i Francji stanowią, że w przypadkach, gdy istnieje prawdopodobieństwo konfliktu interesów dziecka i jego prawnych opiekunów lub gdy opiekunowie prawni nie są w stanie należycie reprezentować dziecka powoływany jest *ad hoc* przedstawiciel ustawowy. Szwedzkie prawo przewiduje w takich sytuacjach, że sędzia prowadzący sprawę — po zapoznaniu się z aktami, które wskazują na konflikt interesów lub sprawcę, który jest jednocześnie opiekunem prawnym dziecka — wyznacza bez konsultacji z rodzicem przedstawiciela dla dziecka, który będzie reprezentował je w sądzie, ale także na etapie postępowania przygotowawczego.

Wielka Brytania jest jednym z krajów, w których bardzo dobrze został rozwinięty system ochrony dzieci i dorosłych, którzy stali się ofiarami różnego rodzaju przestępstw. Specjalne służby powołane dla świadków *witness services*, dostęp do bezpłatnej i profesjonalnej oferty pomocy, a także dostęp do informacji o procedurach prawnych spoczywa po stronie Państwa. W Polsce zaś znaczna część takiej oferty leży po stronie organizacji pozarządowych. Brytyjski system sądownictwa różni się w wielu aspektach od systemu polskiego. Bardzo trudno jest uogólnić i porównać oba systemy i wskazać ten, który lepiej chroniłby dziecko w procedurze karnej. Niewątpliwie polskie przepisy dotyczące ochrony dzieci–świadków/pokrzywdzonych

przestępstwami przemocy czy wykorzystywania seksualnego mogą być inspiracją dla sądownictwa Wielkiej Brytanii, gdzie w dalszym ciągu wielokrotnie przesłuchuje się dzieci na sali sądowej. Polski wymiar sprawiedliwości może jednak inspirować się systemem brytyjskim, który zabezpiecza dzieci w postępowaniu sądowym poprzez ustanowienie kuratora procesowego. Sprawami dotyczącymi przemocy w rodzinie, czy też wykorzystywania seksualnego przez członków rodziny, zajmują się sądy rodzinne wspierane przez *Children and Family Court Advisory Support Service (CAF-CASS)*. Ustęp 41 *Childrens Act* z 1989 r. (oraz towarzyszące mu przepisy) stanowi, że w postępowaniach z zakresu prawa publicznego sąd wyznacza dla dziecka kuratora procesowego, który reprezentuje jego interesy przed sądem rodzinnym. Tylko w nielicznych przypadkach sąd nie powołuje kuratora, dzieje się tak wtedy, gdy dziecko jest starsze (powyżej 13. roku życia) i chce powołać własnego pełnomocnika lub gdy sąd uzna, że jego rozwój pozwala na samodzielny reprezentację przed sądem. Można jednak uznać, że sytuacje w których nie zostaje powołany kurator procesowy są incydentalne. Od ponad 10 lat te same zasady stosowane są w sprawach z oskarżenia prywatnego, gdzie istnieje prawdopodobieństwo konfliktu pomiędzy rodzicami dziecka biorącego udział w sprawie (zob. K. Doring, *Ochrona prawna dzieci–ofiary przemocy, zeznających w sprawach karnych i cywilnych w sądach w Wielkiej Brytanii*, Dziecko krzywdzone. Teoria. Badania. Praktyka 2010, nr 1(30).

W Wielkiej Brytanii kuratorzy procesowi to przeszkoleni pracownicy socjalni, posiadający duże doświadczenie w sprawach opiekuńczych oraz niezbędną do reprezentacji dziecka wiedzę teoretyczną. Do zadań kuratora procesowego należy przede wszystkim

⁴ Badania przeprowadzone przez szwedzką organizację „The Crime Victim Compensation and Support Authority” wśród 26 państw członkowskich UE. Więcej w raporcie *Child victims in the Union – Rights and Empowerment CURE. A report of the CURE Project*, Szwecja 2010.

poznanie dziecka i jego sytuacji rodzinnej, ale także przekazanie sądowi woli dziecka oraz własnych rekomendacji dotyczących postępowania w danej sprawie. Raport przekazywany do sądu sporządzany jest na podstawie rozmowy z dzieckiem o jego sytuacji i potrzebach, ale również na podstawie informacji przekazanych przez osoby, w których środowisku dziecko przebywa — osoby z rodziny, jak również nauczyciele, wychowawcy czy lekarze dziecka. Kurator procesowy ma również za zadanie reprezentować dziecko podczas procesu sądowego, dbając o jego prawa. Zdarzają się sytuacje, w których wola dziecka jest sprzeczna z oceną sytuacji i rekomen-

dacjami kuratora procesowego. W takich sprawach kurator wyznacza zastępcę, który pełni rolę reprezentanta dziecka przed sądem. Stosowany przez brytyjski wymiar sprawiedliwości model kuratora procesowego zapewnia dziecku szeroką ochronę i dba o jego dobro. Dzięki specjalnym programom szkoleniowym pracownicy socjalni wyposażeni zostają w niezbędną wiedzę z zakresu prawa i psychologii, co zdecydowanie podnosi ich kompetencje i daje możliwości egzekwowania praw dzieci w postępowaniach. Dodatkowo konieczność dogłębnej analizy sytuacji rodzinnej dziecka korzystnie wpływa na rekomendacje przekazywane sędziemu podejmującemu decyzje w konkretnej sprawie.

4. Rekomendacje dla polskiego wymiaru sprawiedliwości

Rekomendacje płynące z raportu CURE wskazują na konieczność ujednoczenia praktyki powoływania kuratora procesowego w sprawach, gdzie istnieje prawdopodobieństwo konfliktu interesów między dzieckiem a jego opiekunami prawnymi, oraz na konieczność umiejscowienia odpowiedzialności za wyznaczenie i opłacenie kuratora na wymiarze sprawiedliwości. Jak wynika z raportu, nie ma również ujednoczonej praktyki dotyczącej kompetencji osób, które mogą pełnić funkcję kuratora procesowego dla dziecka, dlatego konieczne jest wprowadzenie specjalistycznych szkoleń, mających na celu odpowiednie przygotowanie prawne i psychologiczne dla profesjonalistów reprezentujących dzieci w takich sprawach.

Podobne rekomendacje wysunęła Rada Europy w wytycznych dotyczących przyjaznego dziecku wymiaru sprawiedliwości⁵ Wytyczne te, opierające się m.in. na Konwencji o prawach dziecka, wskazują na konieczność należytej reprezentacji dziecka

w sytuacjach konfliktu między stronami postępowania (rodzic — dziecko). Rada Europy wskazuje na konieczność prowadzenia specjalistycznych szkoleń dla adwokatów reprezentujących dzieci, które mają na celu podniesienie ich umiejętności rozumienia i komunikacji z dziećmi, a co za tym idzie — dbania o ich dobro w trakcie postępowania sądowego.

W Polskim systemie prawnym istnieje wiele możliwości ochrony dzieci, zarówno w sprawach karnych, jak i cywilnych. Przepisy polskiego prawa nie są jednoznaczne, dają możliwości swobodnej interpretacji, istnieją również organizacje pozarządowe, które wspierają dzieci-świadków i działają na rzecz przyjaznych dzieciom procedur prawnych. Konieczne jest natomiast wprowadzenie przepisów, które jednoznacznie określałyby instytucje, organizacje czy też grupy zawodowe, które mają prawo i obowiązek reprezentowania dzieci w postępowaniach sądowych.

⁵ www.coe.int/t/dghl/standardsetting/childjustice/Guidelines%20on%20child-friendly%20justice%20and%20their%20explanatory%20memorandum%20_4_.pdf

Representation of a minor in criminal and civil proceedings is a challenge faced by courts all over the world. The issue gains in meaning when it is a parent or a legal guardian that is suspected to have committed a crime against the child.

O AUTORZE

DARIA DRAB — psycholog, ukończyła specjalizację z psychologii klinicznej oraz z psychologii traumy i interwencji kryzysowej. W Fundacji Dzieci Niczyje koordynuje program „Dziecko — świadek szczególnej troski” poświęcony ochronie małych świadków biorących udział w procedurach karnych. Pracuje jako psycholog w Praskim Centrum Dziecka i Rodziny im. Aliny Magolis–Edelman Fundacji Dzieci Niczyje.