



Instytut Wymiaru Sprawiedliwości



Standardy postępowania z nieletnimi – raport z badania

Paulina Banaszak
dr Konrad Burdziak



Prawo karne i kryminologia

Warszawa 2019

Spis treści

1. Cel badania	5
2. Metoda badawcza	6
3. Rozważania	6
3.1. Ustawodawstwo polskie a Konwencja o prawach dziecka (<i>K. Burdziak</i>)	6
3.2. Ustawodawstwo polskie a Wzorcowe Reguły Minimum Narodów Zjednoczonych dotyczące wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich (<i>P. Banaszak</i>)	39
4. Podsumowanie	74
5. Bibliografia	75

1. Cel badania

W 2019 r. Instytut Wymiaru Sprawiedliwości zrealizował projekt badawczy pod nazwą: „Standardy postępowania z nieletnimi”.

Celem projektu była analiza ustawodawstwa polskiego dokonana w zakresie postępowania z nieletnimi¹ w odniesieniu do standardów wynikających z Konwencji o prawach dziecka (Dz.U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526, ze zm.) oraz Wzorcowych Reguł Minimum Narodów Zjednoczonych dotyczących wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich².

Głównym celem projektu było przy tym sformułowanie ewentualnych postulatów *de lege ferenda*, które pomogłyby w dostosowaniu polskich regulacji prawnych związanych z postępowaniem z nieletnimi, do wymogów międzynarodowych³.

¹ Na potrzeby niniejszego opracowania, przez nieletniego będziemy rozumieć osobę dopuszczającą się zachowań (bądź zachowania), które naruszają powszechnie przyjęte w społeczeństwie normy, i która nie ukończyła w tym czasie 18 roku życia. Por. definicję dziecka z Konwencji o prawach dziecka (Dz.U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526, ze zm.), zgodnie z którą: „W rozumieniu niniejszej konwencji «dziecko» oznacza każdą istotę ludzką w wieku poniżej osiemnastu lat, chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletność” (art. 1), oraz definicję z Wzorcowych Reguł Minimum Narodów Zjednoczonych dotyczących wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich, zgodnie z którą: „nieletni – każda osoba w wieku poniżej 18 lat; prawo powinno określać granicę wieku, poniżej której zabronione byłoby pozbawienie dziecka wolności” (art. 11 lit. a).

² Oczywiście, pozytywne bądź negatywne wnioski, wynikające z dogmatycznoprawnej analizy ustawodawstwa polskiego z perspektywy standardów międzynarodowych, nie muszą znajdować odzwierciedlenia w praktyce (zob. np. W. Jasiński, A. Pietryka, *Rzetelność postępowania w sprawach nieletnich w świetle badań aktowych* [w:] *Rzetelność postępowania w sprawach nieletnich*, M. Szwał, K. Wiśniewska, red. M. Wolny, Warszawa 2014, s. 57–98). Analiza praktyki postępowania w sprawach nieletnich nie była jednak przedmiotem projektu badawczego.

³ W pracy nie została omówiona problematyka regulacji prawnych dot. postępowania z nieletnimi, przewidzianych w innych państwach europejskich. Kwestię tę Instytut Wymiaru Sprawiedliwości przedstawił w ramach innego projektu badawczego (zob. K. Buczkowski, *Wymiar sprawiedliwości wobec nieletnich w wybranych krajach*, Warszawa 2018, <https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2018/08/IWS-Buczkowski-K.Wymiar-sprawiedliwosci-wobec-nieletnich.pdf> (dostęp: 10.07.2019 r.), s. 34). Przedmiotowe opracowanie nie obejmuje problematyki historycznego rozwoju regulacji prawnych dot. postępowania z nieletnimi., która niejednokrotnie była poruszana w literaturze (zob. m.in. G. Harasimiak, *Ewolucja zasad odpowiedzialności, traktowania i postępowania z nieletnimi*, Szczecin 2000, s. 10–69; M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie w sprawach nieletnich na tle standardów europejskich*, Warszawa 2015, s. 19–59).

2. Metoda badawcza

Na potrzeby badania, będącego przedmiotem niniejszego opracowania, posłużono się dogmatyczno-prawną metodą badawczą. Zgodnie z powyższym, analizy problematyki postępowania z nieletnimi dokonano przede wszystkim w drodze badania materiału normatywnego związanego z poruszonymi w pracy zagadnieniami, w szczególności zaś – w drodze analizy takich aktów prawnych, jak: 1) Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz.U. z 2018 r., poz. 969, ze zm.)⁴; 2) Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (Dz.U. z 2018 r., poz. 1600, ze zm.)⁵; 3) Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483, ze zm.)⁶; 4) Konwencja o prawach dziecka (Dz.U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526, ze zm.)⁷; 5) Wzorcowe Reguły Minimum Narodów Zjednoczonych dotyczące wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich⁸.

Wzmiankowanej analizie dokonano przy tym w oparciu o derywacyjną koncepcję wykładni prawa. Oczywiście, nie jest to jedyna koncepcja wykładni tekstu prawnego jaka została wypracowana w polskiej nauce prawa. Niemniej jednak, to właśnie derywacyjna koncepcja wykładni – w przekonaniu autorów – najpełniej i zarazem najprecyzyjniej opisuje przebieg wykładni tekstu prawnego, a przy tym – jest koncepcją zintegrowaną z innymi koncepcjami wykładni, co również stanowiło istotny argument na rzecz jej wykorzystania⁹.

3. Rozważania

3.1. Ustawodawstwo polskie a Konwencja o prawach dziecka (K. Burdziak)

W niniejszej części raportu, Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz inne polskie akty prawne bezpośrednio związane z problematyką postępowania z nieletnimi, w tym w szczególności Kodeks karny i Kodeks postępowania karnego¹⁰, przeanalizowane zostały z perspektywy podstawowych wymogów przewidzianych w Konwencji o prawach dziecka (Dz.U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526, ze zm.), przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r.¹¹

⁴ Określana dalej skrótem „u.p.n.”, „Ustawa” lub „Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich”.

⁵ Określana dalej skrótem „k.k.” lub „Kodeks karny”.

⁶ Określana dalej skrótem „Konstytucja RP”.

⁷ Określana dalej skrótem „Konwencja” lub „Konwencja o prawach dziecka”.

⁸ Określane dalej skrótem „reguły pekińskie” lub „reguły”.

⁹ Więcej na ten temat zob. w: M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2012, s. 67 i n.; M. Zieliński, *Derywacyjna koncepcja wykładni jako koncepcja zintegrowana*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2006, nr 3, s. 93 i n.; Ł. Pohl, *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2015, s. 63–67.

¹⁰ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2018 r., poz. 1987, ze zm.), określana dalej skrótem „k.p.k.” lub „Kodeks postępowania karnego”.

¹¹ Problematykę tę omówiono (w sposób ogólny) w pracy: H. Kołakowska-Przełomiec, *Dziecko jako sprawca i jako ofiara przestępstwa (Ochrona dziecka w prawie karnym)* [w:] *Konwencja o prawach dziecka. Analiza i wykładnia*,

Jak wiadomo, Polska ratyfikowała Konwencję dnia 30 kwietnia 1991 r., składając do niej dwa zastrzeżenia oraz dwie deklaracje¹².

Zgodnie z art. 1 Konwencji: „W rozumieniu niniejszej konwencji »dziecko« oznacza każdą istotę ludzką w wieku poniżej osiemnastu lat, chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletność”¹³.

W Ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich pojęcie „dziecko” w zasadzie nie występuje (w Kodeksie karnym mianem dziecka określa się natomiast przedmiot wykonawczy, podmiot oddziaływania lub pokrzywdzonego czynem zabronionym pod groźbą kary; zob. np. art. 149 k.k.¹⁴). Wyjątkiem jest tutaj wyłącznie regulacja art. 74 § 3 u.p.n., zgodnie z którą:

red. T. Smoczyński, Poznań 1999, s. 401–418, a także (w sposób niekiedy bardzo szczegółowy) w innych, przywoływanych dalej publikacjach.

¹² Zob. P.J. Jaros, M. Michałak, *Prawa Dziecka. Dokumenty Organizacji Narodów Zjednoczonych*, Warszawa 2015, s. 197.

¹³ Jak wskazuje M. Kozakiewicz: „W świetle postanowień konwencji wszystkie istoty ludzkie poniżej 18 roku życia są określone jako »dzieci«. Umownie bowiem przyjęto kryterium wieku dla rozwoju fizycznego, psychicznego i umysłowego – 18 rok życia, w którym osiąga się dojrzałość człowieka dorosłego” (M. Kozakiewicz, *Pojęcie dziecka* [w:] *Konwencja o prawa dziecka a prawo polskie*, red. A. Łopatka, Warszawa 1991, s. 10). Więcej na ten temat zob. również: O. Sitarz, *Ochrona praw dziecka w polskim prawie karnym na tle postanowień Konwencji o prawach dziecka*, Katowice 2004, s. 17–27; T. Smoczyński, *Pojęcie dziecka i jego podmiotowość* [w:], *Konwencja*, red. T. Smoczyński, s. 39–47.

¹⁴ Jak wskazuje A. Zoll w kontekście art. 149 k.k.: „Przedmiotem ochrony (rzeczonego przepisu – dop. KB) jest życie dziecka (od momentu, w którym rozpoczął się poród). Rozpoczęcie porodu stanowi punkt czasowy rozdzielający dwa etapy ochrony życia w prawie karnym: ochronę życia dziecka poczętego (art. 152 i 153) i ochronę życia człowieka narodzonego (art. 148, 149 i n.)” (A. Zoll, *Komentarz do art. 149 k.k.* [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*. Tom II. Część I., *Komentarz do art. 117–211a*, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587286888/543400> (dostęp: 10.07.2019 r.), teza 5). Pewne wątpliwości w kontekście znaczenia pojęcia „dziecko” (a w zasadzie pojęcia „dzieci”) pojawiają się na gruncie art. 211a k.k., zgodnie z którym: „Kto, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, zajmuje się organizowaniem adopcji dzieci wbrew przepisom ustawy, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”. Twierdzi się w literaturze, że: „W zakresie posłużenia się przez ustawodawcę w celu określenia przedmiotu bezpośredniego działania sprawcy pojęciem dziecka należy stwierdzić, że – analogicznie do czynności sprawczej adopcji – ustawodawca zarówno w Kodeksie karnym, jak i Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym nie zdecydował się na wprowadzenie jego legalnej definicji. Nie można pominąć tego, że zgodnie z art. 2 ust. 1 ustawy z 6.01.2000 r. o Rzeczniku Praw Dziecka (Dz.U. z 2017 r. poz. 922): «W rozumieniu ustawy dzieckiem jest każda istota ludzka od poczęcia do osiągnięcia pełnoletności». Z kolei art. 1 Konwencji o prawach dziecka przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 20.11.1989 r. wskazuje, że w rozumieniu niniejszej konwencji »dziecko« oznacza każdą istotę ludzką w wieku poniżej 18 lat, chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletność. W literaturze podnosi się, że z uwagi na zawarte w preambule Konwencji zagwarantowanie dziecku właściwej ochrony prawnej «zarówno przed, jak i po urodzeniu», należy uznać, że dziecku jeszcze nienarodzonemu przysługuje taka sama opieka i troska, w tym również ochrona prawna, jak dziecku urodzonemu (...). Uznać jednak należy, że dla prawidłowej analizy wykładni omawianego znamienia, co wyraźnie należy zaznaczyć, wyłącznie w kontekście art. 211a, kluczowe jest sięgnięcie do przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Ich lektura prowadzi do wniosku, że przedmiotem przysposobienia (adopcji) mogą być wyłącznie dzieci urodzone. Przedmiotem bezpośredniego działania sprawcy nie może być więc osoba poczęta. Tym samym z uwagi na brak przedmiotu czynności wykonawczej przed urodzeniem dziecka wszelkie działania mogące zostać uznane za mieszczące się w określeniu »organizowaniu adopcji dziecka« pozostają poza zakresem kryminalizacji. Nie mogą one zostać, z uwagi na powyższą argumentację, uznane za realizujące znamiona art. 211a, skoro brak jest przedmiotu czynności wykonawczej. (...) W konsekwencji należy się zgodzić z tymi przedstawicielami doktryny, którzy twierdzą, że nie będzie można uznać za wyczerpanie znamion przestępstwa z art. 211a organizowania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej tzw. zastępczego macierzyństwa, czyli wyszukiwania kobiet do pełnienia funkcji surogatek i kojarzenia ich z osobami, które chciałyby, aby taka kobieta urodziła im dziecko z ich lub obcego materiału biologicznego” (J. Jodłowski, M. Szewczyk, *Komentarz do art. 211a k.k.* [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*. t. 2. cz. I., *Komentarz do art. 117–211a* [online], <https://sip.lex.pl/#/commentary/587374900/543479> (dostęp: 10.07.2019 r.), teza 6b; zob. również: J. Lachowski, *Komentarz do art. 211a k.k.* [w:] *Kodeks karny. Komentarz* [online], <https://sip.lex.pl/#/commentary/587715868/513308> (dostęp:

Jeżeli orzeczono umieszczenie w młodzieżowym ośrodku wychowawczym, a zachodzą warunki, o których mowa w § 2, sąd rodzinny może zastosować środki przewidziane w art. 26, a jeżeli nieletni był dotychczas objęty instytucjonalną pieczęcią zastępczą, sąd może postanowić o tymczasowym umieszczeniu dziecka w instytucjonalnej pieczy zastępczej do czasu wykonania postanowienia, nie dłużej jednak niż przez okres trzech miesięcy.

Występujące we wskazanym przepisie pojęcie „dziecko” w sposób jednoznaczny (przesądza o tym kontekst, w którym pojęcie to pojawia się w tekście prawnym) odnosi się do nieletniego, o którym mowa w art. 1 § 1 u.p.n. Wskażmy więc, że zgodnie z rzezonym przepisem nieletnim jest: 1) osoba, która nie ukończyła lat 18 (w zakresie, w jakim chodzi o zapobieganie i zwalczanie demoralizacji); 2) osoba, która dopuściła się czynu karalnego po ukończeniu lat 13, ale przed ukończeniem lat 17 (w zakresie, w jakim chodzi o postępowanie w sprawach o czyny karalne); 3) osoba, względem której orzeczony został środek wychowawczy lub środek poprawczy, nie dłużej jednak niż do ukończenia przez tę osobę lat 21 (w zakresie, w jakim chodzi o wykonywanie środków wychowawczych lub środka poprawczego).

10.07.2019 r.), teza 3; M. Pomerańska-Bielecka, *Nielegalne pośrednictwo adopcyjne: kontrowersje związane z warunkami odpowiedzialności karnej z artykułu 211a kodeksu karnego*, Dziecko Krzywdzone: teoria, badania, praktyka 2014, vol. 13, nr 4, s. 19–21). Z poglądem powyższym nie sposób się jednak zgodzić. Nie można uznać bowiem, że dla prawidłowej wykładni znamienia „dzieci”, o którym mowa w art. 211a k.k., kluczowe jest sięgnięcie do przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, z których wynika, że przedmiotem przysposobienia mogą być wyłącznie dzieci urodzone. Podkreślenia wymaga bowiem, że art. 211a k.k. dotyczy nie przysposobienia, lecz adopcji. Co więcej, wskazać należy, że: „przepisy k.k. co prawda nie bezpośrednio, ale definiują dziecko jako osobę od momentu poczęcia do chwili osiągnięcia pełnoletności. (...) Tę najszerszą definicję dziecka należy stosować, jeżeli ze względu na dodatkowe znamiona czynu zabronionego nie można w danym przepisie określić jej odmiennego zakresu” (K. Liżyńska, A. Płońska, *Analiza obowiązujących w polskim prawie karnym unormowań dotyczących procedury handlu dziećmi*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 2013./3, s. 88; zob. też: K. Liżyńska, A. Płońska, *Uwagi o sposobie ustawowego ujęcia przestępstwa zajmowania się organizowaniem adopcji wbrew przepisom ustawy (art. 211a Kodeksu karnego)*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 2011/3, s. 193–194; R. Krajewski, *Przestępstwo nielegalnego organizowania adopcji*, Prokuratura i Prawo 2009/10, s. 17–18). Niezależnie jednak od powyższego wskazać należy, że sformułowanie „zajmuje się organizowaniem adopcji dzieci” nie oznacza, że czynności związane z organizowaniem adopcji muszą zostać podjęte najwcześniej wtedy, gdy istnieją już jakieś (choćby „tylko” poczęte) dzieci. Wręcz przeciwnie – przedmiot ochrony analizowanej regulacji, którym jest dobro dziecka/dzieci (zob. np. J. Jodłowski, M. Szewczyk, *Komentarz...*, teza 1c; M. Pomerańska-Bielecka, *Nielegalne...*, s. 15–18; por. J. Piórkowska-Flieger, *Komentarz do art. 211a k.k. [w:] Kodeks karny. Komentarz*, wyd. VII [online], <https://sip.lex.pl/#/commentary/587577371/489654> (dostęp: 10.07.2019 r.), teza 2) wymusza wręcz na nas przyjęcie poglądu, że chodzi także o czynności dotyczące dzieci, które dopiero zostaną poczęte, a po narodzeniu adoptowane („przyszłe” dzieci). Wykładnia tego rodzaju nie będzie stanowiła przy tym wykładni rozszerzającej, jako że zaproponowana definicja mieści się w językowym znaczeniu sformułowania „zajmuje się organizowaniem adopcji dzieci” (podobnie: M. Gałązka, *Prawo karne wobec zastępczego macierzyństwa* [w:] *Ius et lex. Księga jubileuszowa ku czci Profesora Adama Strzembosza*, red. A. Dębiński, A. Grześkowiak, K. Wiak, Lublin 2002, s. 123). Por. poglądy J. Potulskiego wyrażone w kontekście dawnego art. 253 § 2 k.k., zgodnie z którymi: „Wydaje się (...), że dziecko będące przedmiotem adopcji (...) nie musi być dzieckiem narodzonym. Organizowanie adopcji polegać może na przygotowywaniu odpowiednich warunków do niej jeszcze przed rozpoczęciem porodu. Dotyczyć to może również prób aranżowania kontaktów pomiędzy rodzicami a rodziną adopcyjną, czy ew. ustalaniem ceny. Dla takich zachowań nie jest konieczne, aby dziecko było już w okresie postnatalnym. Wydaje się jednak, że penalizowanie organizacji adopcji dzieci istniejących dopiero w zamiarze rodziców nie wypełnia znamion art. 253 § 2 k.k. Ewentualnie można by je uznać za niekaralne przygotowanie” (J. Potulski, *Dziecko jako przedmiot czynu zabronionego*, Gdańsk 2007, s. 234). Zob. więcej w: Ł. Pohl, K. Burdziak, *Tzw. macierzyństwo zastępcze (surrogate motherhood) w świetle polskiego prawa karnego. Uwagi de lege lata i postulaty de lege ferenda* [w:] *Fundamentalne prawne problemy surrogate motherhood. Perspektywa krajowa*, red. P. Mostowik, Warszawa 2019. Warto również wspomnieć, że w Kodeksie karnym, na oznaczenie przedmiotów wykonawczych, podmiotów oddziaływania czy pokrzywdzonych czynami zabronionymi pod groźbą kary, mających w czasie popełnienia tych czynów mniej niż lat 18, używa się również pojęcia „małoletni”; zob. np. art. 197 § 3 pkt 2 k.k.

Jak widać, definicja nieletniego (dziecka) na gruncie polskiej ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, nie pokrywa się w pełni z definicją dziecka przewidzianą w Konwencji o prawach dziecka. Problematyczna jest zwłaszcza kwestia czynów karalnych (a więc popełnianych przez nieletnich czynów zabronionych przez ustawę jako przestępstwo, przestępstwo skarbowe lub wykroczenie; por. art. 1 § 2 pkt 2 u.p.n.); wszak – jak jednoznacznie wynika z art. 1 § 1 u.p.n. – w ich kontekście sprawca traci zasadniczo status nieletniego z chwilą ukończenia 17 roku życia. Powyższe dotyczy sytuacji, w której sprawca w czasie popełnienia czynu zabronionego ma ukończone 17 lat. Wówczas, osoba taka odpowiada na zasadach określonych w Kodeksie karnym, a więc – staje się osobą dorosłą (w rozumieniu prawa karnego; zob. art. 10 § 1 k.k.¹⁵), pozostając jednocześnie osobą małoletnią (w rozumieniu art. 10 k.c.¹⁶).

Oczywiście, z punktu widzenia zapewnienia spójności systemu prawnego, mogłoby wydawać się pożądane podwyższenie dolnej granicy odpowiedzialności karnej z 17 do 18 roku życia¹⁷. Być może byłoby to rozwiązanie pożądane także z punktu widzenia regulacji konwencyjnych. Podkreślenia wymaga wszakże fakt, że na gruncie Kodeksu karnego (w oparciu o którego postanowienia odpowiada sprawca czynu zabronionego pod groźbą kary, który w czasie jego popełnienia miał już ukończone lat 17) osoba pomiędzy 17 a 18 rokiem życia (młodociany), a w zasadzie osoba, która w czasie popełnienia czynu zabronionego miała nie

¹⁵ Zob. również art. 5 § 1 Ustawy z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (Dz.U. z 2018 r., poz. 1958, ze zm.), zgodnie z którym: „Na zasadach określonych w kodeksie odpowiada ten tylko, kto popełnia czyn zabroniony po ukończeniu lat 17, chyba że przepis ustawy stanowi inaczej”, oraz art. 8 Ustawy z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (Dz.U. z 2018 r., poz. 618, ze zm.), zgodnie z którym: „Na zasadach określonych w niniejszej ustawie odpowiada ten, kto popełnia czyn zabroniony po ukończeniu lat 17”. Z uwagi na chęć zapewnienia spójności wyводу, w dalszej części pracy pominięte zostaną rozważania dotyczące wskazanych wyżej aktów.

¹⁶ Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. z 2018 r., poz. 1025, ze zm.).

¹⁷ Jak wskazuje V. Konarska-Wrzosek: „Jedną z istotnych zmian w prawie nieletnich i w szeroko rozumianym prawie karnym przewidzianą przez ten projekt (projekt nowelizacji postępowania z nieletnimi – dop. KB) jest podniesienie wieku nieletniości do lat 18, tak aby w obszarze prawa karnego wiek nieletniości zrównać z wiekiem małoletniości i nie kontynuować – trudnego do racjonalnego wytłumaczenia – różnicowania wieku dorosłości na gruncie prawa karnego i prawa wykroczeń oraz pozostałych gałęzi polskiego prawa. Nie powinno być tak, że we wszystkich dziedzinach życia społecznego osoby w wieku poniżej lat 18 są uznawane za niedorośle i niesamodzielne, niezdolne do samostanowienia i uczestnictwa w życiu społecznym i państwowym, a w obszarze prawa karnego – za w pełni dorosłe i odpowiedzialne karnie od lat 17. W świetle polskiego prawa konstytucyjnego, cywilnego, rodzinnego, pracy i innych regulacji – osoby poniżej lat 18 mają status dzieci, podobnie jak w myśl postanowień Konwencji Praw Dziecka z 1989 r. (art. 1). Dlatego, mając na uwadze celowość zapewnienia dzieciom równego traktowania we wszystkich dziedzinach prawa oraz zalecenia międzynarodowych organizacji, w tym rezolucję XVII Kongresu Prawa Karnego, który odbył się we wrześniu 2004 r. w Pekinie (gdzie wskazano, że wiek tzw. pełnoletniości karnej powinien być ustalony na 18 lat, co uwzględniła już większość cywilizowanych państw), w projekcie proponuje się nowelizację trzech kodeksów karnych, tj. kodeksu karnego z 1997 r., kodeksu karnego skarbowego z 1999 r. i kodeksu wykroczeń z 1971 r., a konkretnie przepisów, które określają dolną granicę wieku ponoszenia odpowiedzialności karnej na zasadach przewidzianych w tych kodeksach. Zmienione przepisy art. 10 § 1 k.k., art. 5 § 1 k.k.s. i art. 8 § 1 k.w. miałyby odpowiednio następującą treść: «Na zasadach określonych w tym kodeksie odpowiada ten tylko, kto popełnia czyn zabroniony po ukończeniu lat 18»” (V. Konarska-Wrzosek, *Projektowane zmiany w zakresie postępowania z nieletnimi w Polsce*, Państwo i Prawo 2011/4, s. 32; zob. też: A. Walczak-Żochowska, *Opinia na temat projektu nowelizacji Kodeksu karnego (art. 10 – zasady odpowiedzialności nieletnich)*, [http://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/95B24B49BF882262C12573080036F112/\\$file/ppc_5.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/95B24B49BF882262C12573080036F112/$file/ppc_5.pdf) (dostęp: 10.07.2019 r.), s. 46–47. Por. K. Gromek, *Postępowanie z nieletnimi de lege ferenda*, Przegląd Sądowy 2004/4, s. 136–138).

mniej niż lat 17 a jednocześnie mniej niż lat 18, wciąż traktowana jest w sposób odmienny od pozostałych osób dorosłych, konkretniej zaś – w sposób zbliżony do sposobu traktowania nieletnich. Wobec osoby takiej, nie można w końcu orzec kary dożywotniego pozbawienia wolności (art. 54 § 2 k.k.), co pozostaje w zgodzie z art. 37 lit. a zd. 2 Konwencji, zgodnie z którym: „Ani kara śmierci, ani kara dożywotniego więzienia bez możliwości wcześniejszego zwolnienia nie może zostać orzeczona wobec osoby w wieku poniżej osiemnastu lat za popełnione przez nią przestępstwa”. Co więcej, w kontekście osoby takiej dążyć należy przede wszystkim do jej wychowania (art. 54 § 1 k.k.; odnosi się to również do starszych młodocianych¹⁸), a ponadto możliwe jest nadzwyczajne złagodzenie wymierzanej wobec niej kary (art. 60 § 1 k.k.). Wreszcie – w stosunku do sprawcy, który popełnił występki po ukończeniu lat 17, lecz przed ukończeniem lat 18, sąd zamiast kary stosuje środki wychowawcze, lecznicze albo poprawcze przewidziane dla nieletnich, jeżeli okoliczności sprawy oraz stopień rozwoju sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste za tym przemawiają (art. 10 § 4 k.k.).

Mając powyższe na względzie, uznać należy zatem, jak się wydaje, że ustawodawstwo polskie (w tym także art. 1 § 1 u.p.n. i art. 10 § 1 k.k.) pozostaje jednak w analizowanym tu zakresie w zgodzie z wymogami konwencyjnymi, konkretniej zaś – z art. 3 ust. 1 Konwencji, zgodnie z którym: „We wszystkich działaniach dotyczących dzieci, podejmowanych przez publiczne lub prywatne instytucje opieki społecznej, sądy, władze administracyjne lub ciała ustawodawcze, sprawą nadrzędną będzie najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka”¹⁹.

Sytuacja komplikuje się jednak w przypadku, w którym popełniany przez sprawcę czyn zabroniony trwa dłużej niż jedną chwilę, czy też w sytuacji, w której sprawca dopuszcza się – dla przykładu – kilku czynów zabronionych pod groźbą kary w wykonaniu z góry powziętego

¹⁸ W kontekście młodocianych warto wspomnieć, o następującej propozycji B. Czarneckiej-Działuk i D. Wójcik: „Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich określa pojęciem «nieletni» trzy kategorie osób: a) osoby w wieku do 18 lat, u których występują przejawy demoralizacji, b) osoby w wieku od 13 do 17 lat, które dopuściły się czynu karalnego, c) osoby w wieku do 21 lat, wobec których wykonywane są środki wychowawcze lub poprawcze. Takie uregulowanie powoduje pewne zamieszanie terminologiczne, obejmuje bowiem jednym pojęciem osoby w bardzo różnym wieku, które przez różne akty prawne są definiowane inaczej (np. osoby w wieku 17–21 lat określa się w prawie karnym terminem młodociani – art. 120 § 4 Kodeksu karnego). Z tego względu lepszym rozwiązaniem wydaje się umieszczenie w Ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich stwierdzenia, że osoby w wieku 17–21 lat są traktowane jako nieletnie” (B. Czarnecka-Działuk, D. Wójcik, *Dziecko przed organami wymiaru sprawiedliwości [w:] Wokół Praw Dziecka. Część I*, Warszawa 1993, http://beta.hfhr.pl/wp-content/uploads/2015/10/HFPC_wokol_praw_dziecka.pdf (dostęp: 10.07.2019 r.), brak strony).

¹⁹ W Ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich wymóg ten znajduje odzwierciedlenie przede wszystkim w art. 3 § 1 u.p.n., zgodnie z którym: „W sprawie nieletniego należy kierować się przede wszystkim jego dobrem, dążąc do osiągnięcia korzystnych zmian w osobowości i zachowaniu się nieletniego oraz zmierzając w miarę potrzeby do prawidłowego spełnienia przez rodziców lub opiekuna ich obowiązków wobec nieletniego, uwzględniając przy tym interes społeczny”. Od razu wskażmy, że zasadnie poddaje się w wątpliwość umieszczenie w analizowanym przepisie dyrektywy uwzględniania interesu społecznego (art. 3 § 1 u.p.n. *in fine*). Zob. w tym zakresie: M. Mączyńska, *Nowelizacja ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich – zagadnienia wybrane*, *Palestra* 2016/5, s. 36–37; A. Strzembosz, *Nowa ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Próba komentarza*, Warszawa 1983, s. 46–47. Na temat dobra dziecka w kontekście Konwencji o prawach dziecka zob. więcej w: Z. Radwański, *Dobro dziecka [w:] Konwencja*, red. A. Łopatka, s. 50–65; W. Stojanowska, *Dobro dziecka jako instrument wykładni norm konwencji o prawach dziecka oraz prawa polskiego i jako dyrektywa jego stosowania [w:] Konwencja*, red. T. Smoczyński, s. 81–109. Na temat dobra dziecka zob. też: G. Harasimiak, *Demoralizacja jako podstawowe pojęcie postępowania z nieletnimi. Analiza i wnioski*, Szczecin 2001, s. 8187; W. Klaus, *Dziecko przed sądem. Wymiar sprawiedliwości wobec przestępczości młodszych nieletnich*, Warszawa 2009, s. 253–260.

zamiaru i w krótkich odstępach czasu (zob. art. 12 k.k.), a część spośród jego zachowań ma miejsce przed ukończeniem przezeń 17 roku życia. Podkreślenia wymaga bowiem – po pierwsze – że w literaturze i w orzecznictwie funkcjonują – co najmniej – dwie koncepcje dotyczące tego, który moment należy uznać w takich sytuacjach za czas popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary w rozumieniu art. 6 § 1 k.k. W myśl pierwszej koncepcji, za czas popełnienia czynu zabronionego należy uznać cały czas realizacji znamion tego czynu, w myśl drugiej koncepcji zaś – wyłącznie ostatni moment realizacji tych znamion²⁰. Każda z tych koncepcji znajduje przy tym uzasadnienie formalne (jest jednym z możliwych rezultatów zastosowania językowych dyrektyw wykładni), a jednocześnie merytoryczne (jest możliwa do obrony na gruncie funkcjonalnych dyrektyw wykładni). Po drugie zaś – nie jest jednoznaczne to, jak należy odczytywać treść art. 10 § 1 k.k., zgodnie z którym: „Na zasadach określonych w tym kodeksie odpowiada ten, kto popełnia czyn zabroniony po ukończeniu 17 lat”. Wątpliwości budzić może okoliczność, czy wymogiem ustawowym jest to, by sprawca miał ukończone lat 17 w całym okresie uznawanym (ostatecznie) za czas popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary, czy też wystarczy, że 17 lat ukończy, w którymkolwiek momencie realizacji znamion tego czynu, mieszczącym się – rzecz jasna – w rzeczonym okresie (w okresie uznawanym ostatecznie za czas popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary).

W zależności od przyjętych przez nas rozwiązań różnie będzie się kształtowała ewentualna odpowiedzialność karna sprawcy za popełnione przezeń zachowania (zachowania – dodajmy – popełnione przezeń przed ukończeniem 17 roku życia), bo albo będzie ona taka, jaka byłaby w przypadku dorosłego, albo będzie od niej łagodniejsza (a w zasadzie w ogóle nie wystąpi).

Oczywiście, w orzecznictwie wskazuje się, że:

W przypadku popełnienia czynu ciągłego przez sprawcę, który część zachowań składających się na czyn ciągły zrealizował przed ukończeniem 17 lat, pozostałe zaś już po ukończeniu 17 lat, jego odpowiedzialność karna odnosić się może wyłącznie do tych zachowań, które zostały popełnione po ukończeniu przez sprawcę 17 lat (...). W przypadku ustalenia, że niektóre zachowania wchodzące w skład czynu ciągłego zostały popełnione przez sprawcę przed ukończeniem przez niego 17 lat, uznać należy, że wówczas wyłącznie można przypisać temu sprawcy odpowiedzialność karną tylko za te zachowania, których on się dopuścił po ukończeniu tego wieku. Stąd też – w takiej sytuacji – tylko te „dorosłe” (w rozumieniu art. 10 § 1 k.k.) zachowania mogą stanowić podstawę skazania tego sprawcy za sprawstwo czynu ciągłego, którego to byt one kreują²¹.

Co więcej, twierdzi się w literaturze, że jest to najnowsza, acz dostatecznie utrwalona linia orzecznicza²². Podkreślenia wymaga jednak fakt, że nic nie stoi na przeszkodzie odwróceniu

²⁰ Zob. M. Nawrocki, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 2016 r., sygn. III KK 273/16, Prokuratura i Prawo 2018/7–8, s. 276 i n.

²¹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2014 r., II KK 24/14, LEX nr 1483950.

²² Zob. M. Nawrocki, Glosa..., s. 281–282. Na ten temat zob. również: M. Nawrocki, *Znaczenie wieku sprawcy niejednochwilowego czynu zabronionego (uwagi w związku z orzecznictwem Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych)*, Palestra 2016/4, s. 77–83.

się powyższej tendencji. Stan zaś niepewności w tym zakresie może rodzić poważne wątpliwości z perspektywy wymogów konwencyjnych, konkretniej zaś – z perspektywy art. 40 ust. 3 lit. a Konwencji, zgodnie z którym:

Państwa-Strony będą sprzyjały tworzeniu praw, procedur organów oraz instytucji odnoszących się specjalnie do dzieci podejrzanych, oskarżonych bądź uznawanych winnymi pogwałcenia prawa karnego, a w szczególności: ustanowieniu minimalnej granicy wieku, poniżej której dzieci będą posiadały domniemanie niezdolności do naruszenia prawa karnego²³.

Nie sposób wszakże wskazać w tym kontekście jednego, konkretnego rozwiązania, w szczególności zaś – nie sposób zaproponować jednej, konkretnej regulacji prawnej, która problem ten mogłaby rozwiązać w sposób niebudzący żadnych wątpliwości.

W kontekście wzmiankowanego wyżej art. 40 ust. 3 lit. a Konwencji, pojawia się jeszcze jedna wątpliwość. O ile w polskim ustawodawstwie istnieje granica wieku, której nieosiągnięcie w czasie popełnienia czynu zabronionego pod groźbą kary uniemożliwia pociągnięcie sprawcy do odpowiedzialności karnej (ustawa w sposób jednoznaczny wskazuje, że na zasadach określonych w Kodeksie karnym odpowiada ten, kto popełnia czyn zabroniony po ukończeniu 17 lat (art. 10 § 1 k.k.)), o tyle stwierdzić należy, że od zasady powyższej istnieją

²³ W kontekście powyższego wskazać należy, że na gruncie polskiego systemu prawnego człowiek może naruszyć prawnokarną normę sankcjonowaną (dopuszczyć się czynu zabronionego) niezależnie od wieku. Na powyższe wyraźnie wskazuje sama Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich, zgodnie z którą jedną z okoliczności świadczących o demoralizacji nieletniego może być właśnie dopuszczenie się przezeń czynu zabronionego (zob. art. 4 § 1 u.p.n.). Nie sposób zgodzić się w związku z tym z twierdzeniem L. Kubickiego, że: „Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich wyłącza nieletnich, którzy nie ukończyli 13 lat, z kręgu potencjalnych sprawców czynów zabronionych pod groźbą kary, bez względu na rodzaj i charakter dokonanego czynu” (L. Kubicki, *Ochrona dziecka, które popadło w konflikt z prawem karnym* [w:] *Konwencja*, red. A. Łopatka, s. 155). Przywoływany autor zasadnie wskazuje natomiast, że: „Dopuszczenie się takiego czynu przez dziecko do lat 13 traktowane jest wyłącznie jako przejaw jego demoralizacji (...), który stanowić może podstawę do zastosowania wyłącznie środków wychowawczych lub leczniczo-wychowawczych, w żadnym zaś wypadku środków karnych” (L. Kubicki, *Ochrona...*, s. 155). Oczywiście, pojawić się może w tym zakresie zarzut braku zgodności Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich z Konwencją o prawach dziecka z uwagi na możliwość wszczęcia postępowania w sprawie nieletniego w związku z popełnionym przezeń czynem zabronionym, niezależnie od jego (nieletniego) wieku w czasie popełnienia tego czynu (wszak postępowanie w sprawie nieletniego w związku z jego demoralizacją, w tym m.in. w związku z popełnionym przezeń czynem zabronionym, wszcząć można – przynajmniej teoretycznie – już od pierwszego dnia po jego urodzeniu). Podkreślenia wymaga jednak, że Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich służy ochronie nieletniego, opiece nad nim i pomocy mu, a nie pociąganiu go do odpowiedzialności (o czym będzie jeszcze mowa później). Trudno w związku z tym odmówić możliwości (możliwości, a nie obowiązku) interweniowania w takiej sytuacji w życie nieletniego. Zasadnie wskazuje T. Bojarski, że: „Dolnej granicy wieku kwalifikującej do wszczęcia odpowiedniego postępowania w sprawie nieletniego z powodu demoralizacji ustawa słusznie nie określa (por. V. Konarska-Wrzosek [w:] P. Górecki, V. Konarska-Wrzosek, *Postępowanie w sprawach nieletnich...*, s. 30). Mogą to być nieletni poniżej lat 13. Ustawa nie może z góry określać dolnej granicy, mogą bowiem decydować realne potrzeby przeciwdziałania demoralizacji nieletniego i ta potrzeba może dotyczyć nawet kilkuletniego dziecka, któremu należy przyjąć z pomocą” (T. Bojarski, *Komentarz do art. 1 u.p.n.* [w:] *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, T. Bojarski, E. Kruk, E. Skrętowicz, Warszawa 2016, s. 49). Jest to jednak, rzecz jasna, kwestia niejednolicie oceniana w literaturze przedmiotu. Zob. w tym zakresie np. H. Kołakowska-Przełomiec, D. Wójcik, *Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich a konwencja praw dziecka*, *Studia Prawnicze* 1992/3-4, s. 26-27.

dwa wyjątki, z których pierwszy przewidziany jest w Kodeksie karnym, drugi zaś – w Ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich.

Pierwszy, mniej kontrowersyjny ze wskazanych wyżej wyjątków, przewidziany jest konkretniej w art. 10 § 2 k.k., zgodnie z którym:

Nieletni, który po ukończeniu 15 lat dopuszcza się czynu zabronionego określonego w art. 134, art. 148 § 1, 2 lub 3, art. 156 § 1 lub 3, art. 163 § 1 lub 3, art. 166, art. 173 § 1 lub 3, art. 197 § 3 lub 4, art. 223 § 2, art. 252 § 1 lub 2 oraz w art. 280, może odpowiadać na zasadach określonych w tym kodeksie, jeżeli okoliczności sprawy oraz stopień rozwoju sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste za tym przemawiają, a w szczególności, jeżeli poprzednio stosowane środki wychowawcze lub poprawcze okazały się bezskuteczne²⁴,

i który wskazuje – jak widać – (w sposób jednoznaczny) minimalną granicę wieku (15 lat), którą musi osiągnąć sprawca czynu zabronionego w czasie jego popełnienia, by możliwe było poniesienie przezeń odpowiedzialności karnej.

Drugi z wyjątków (ten bardziej kontrowersyjny) zawiera art. 94 u.p.n., zgodnie z którym:

Jeżeli nieletni, wobec którego orzeczono umieszczenie w zakładzie poprawczym, ukończył lat 18 przed rozpoczęciem wykonania orzeczenia, sąd rodzinny decyduje, czy wykonać orzeczony środek, czy od jego wykonania odstąpić i wymierzyć sprawcy karę. Wymierzając karę sąd stosuje nadzwyczajne jej złagodzenie. W szczególnie uzasadnionych wypadkach sąd może odstąpić od wymierzenia kary, zwłaszcza gdy w zachowaniu sprawcy nastąpiła istotna poprawa. W razie wymierzenia kary pozbawienia wolności albo kary ograniczenia wolności czas jej trwania nie może przekroczyć okresu, jaki pozostaje do ukończenia przez sprawcę lat 21.

W regulacji z art. 94 u.p.n. nie wskazuje się minimalnej granicy wieku, którą musi osiągnąć sprawca w czasie popełnienia czynu zabronionego (zob. art. 10 u.p.n.), by możliwe było poniesienie przezeń odpowiedzialności karnej. Okazuje się w konsekwencji, że nieletniemu sprawcy czynu zabronionego pod groźbą kary wymienionego w katalogu z art. 1 § 2 pkt 2 lit. a u.p.n. wymierzyć można karę (w sytuacji przewidzianej w art. 94 u.p.n.) niezależnie od jego (sprawcy) wieku w czasie popełnienia tego czynu. Przedmiotowa sytuacja pozostaje więc w oczywistej sprzeczności z analizowanymi wcześniej regulacjami Konwencji o prawach dziecka.

Jednocześnie, V. Konarska-Wrzosek zasadnie wskazuje, że:

²⁴ Art. 10 § 2 k.k. jest niezwykle problematycznym przepisem. Zob. w tym zakresie m.in. Ł. Pohl, *Ponownie w sprawie zakresu odpowiedzialności karnej osoby nieletniej według Kodeksu karnego z 1997 r. (zagadnienie form popełnienia czynu zabronionego) – uwagi o metodzie rozwiązania problemu*, Prawo w Działaniu 2018/35, s. 116–141; A. Zoll, *Komentarz do art. 10 k.k.*, w: *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część I. Komentarz do art. 1–52*, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587276763/510474> (dostęp: 10.07.2019 r.). Na temat kwestii pociągania nieletnich do odpowiedzialności karnej zob. też: V. Konarska-Wrzosek, *Zasada nieodpowiedzialności karnej nieletnich i wyjątki od niej w świetle dotychczasowych regulacji i projektowanych zmian [w:] Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego, Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Bojarskiemu*, A. Michalska-Warias, I. Nowikowski, red. J. Piórkowska-Flieger, Lublin 2011, s. 713–731.

Możliwość zamiany na karę kryminalną (nawet nadzwyczajnie złagodzoną) orzeczonego, a niewykonanego umieszczenia nieletniego w zakładzie poprawczym, budzi poważne wątpliwości co najmniej z dwóch (innych jeszcze – dop. KB) powodów. Po pierwsze dlatego, że stanowi niezbyt uzasadnione odstępstwo od przyjętej w naszym systemie prawa zasady karnej nieodpowiedzialności sprawców nieletnich, a po drugie dlatego, że dla pociągnięcia do odpowiedzialności karnej i wymierzenia sprawcy kary kryminalnej za przestępstwo niezbędne jest przypisanie mu winy (zob. art. 1 § 3 k.k.), co w przypadku sprawców nieletnich jest dopuszczone na zasadzie wyjątku jedynie w razie popełnienia ciężkiego przestępstwa wyszczególnionego w art. 10 § 2 k.k. i to po ukończeniu lat 15. Przypisywanie nieletniemu winy i to po dłuższym czasie od merytorycznego rozpoznawania jego sprawy w związku z popełnieniem czynu karalnego, gdy to nie było przedmiotem analizy i dowodzenia przez sąd rodzinny orzekający o umieszczeniu nieletniego w zakładzie poprawczym, jest trudne do akceptacji, a tym bardziej orzekanie o karze bez ustalenia winy nieletniego sprawcy²⁵.

Stąd też – **postulować należy uchYLENIE art. 94 u.p.n.**²⁶

Zgodnie z art. 12 ust. 2 Konwencji:

(...) dziecko będzie miało w szczególności zapewnioną możliwość wypowiedzania się w każdym postępowaniu sądowym i administracyjnym, dotyczącym dziecka, bezpośrednio lub za pośrednictwem przedstawiciela bądź odpowiedniego organu, zgodnie z zasadami proceduralnymi prawa wewnętrznego.

Wymóg ten powiązany jest przy tym ściśle z innymi wymogami, konkretniej zaś z wymogami z: 1) art. 37 lit. d Konwencji, zgodnie z którym:

Państwa-Strony zapewnią, aby każde dziecko pozbawione wolności miało prawo do uzyskania niezwłocznego dostępu do prawnej lub innej odpowiedzialnej pomocy, jak również prawo do kwestionowania legalności pozbawienia go wolności przed sądem lub inną kompetentną, niezawisłą i bezstronną władzą oraz domagania się uzyskania szybkiej decyzji w tej sprawie;

2) art. 40 ust. 2 lit. b pkt. II Konwencji, zgodnie z którym:

Państwa-Strony zapewnią każdemu dziecku, które podejrzewa się, oskarża lub uznaje winnym pogwałcenia prawa karnego, niezwłoczne bezpośrednie poinformowanie go o stawianych mu zarzutach lub, w odpowiednich przypadkach, za pośrednictwem jego rodziców albo opiekuna prawnego oraz zapewnienie prawnej lub innej pomocy w przygotowaniu i prezentowaniu jego obrony;

3) art. 40 ust. 2 lit. b pkt. III, zgodnie z którym:

²⁵ V. Konarska-Wrzosek, Komentarz do art. 94 u.p.n. [w:] *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, P. Górecki, V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2015, s. 310. Zob. też: P. Kardas, *O podstawach odpowiedzialności nieletnich na zasadach określonych w Kodeksie karnym. Uwagi na tle sporów dotyczących wymierzenia nieletniemu kary [w:] W kręgu prawa nieletnich. Księga pamiątkowa ku czci Profesor Marianny Korcyl-Wolskiej*, P. Hofmański, red. S. Waltoś, Warszawa 2009, s. 97–107; P. Kobes, *Orzekanie i wykonywanie kary pozbawienia wolności wobec nieletnich w Polsce*, Warszawa 2015, s. 115–120; P. Kobes, *Prawny system przeciwdziałania demoralizacji i przestępczości nieletnich*, Warszawa 2011, s. 269–272; B. Stańdo-Kawecka, „Zamiana” umieszczenia nieletniego w zakładzie poprawczym na karę. Uwagi na tle uchwały Sądu Najwyższego z 24 maja 2005 r., *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych* 2006/1, s. 235–238; B. Stańdo-Kawecka, *Prawo karne nieletnich. Od opieki do odpowiedzialności*, Warszawa 2007, s. 322–326.

²⁶ Zob. więcej w: K. Burdziak, *Art. 10 § 2 k.k. i art. 94 u.p.n. z perspektywy art. 40 ust. 3 Konwencji o prawach dziecka, czyli kilka słów na temat odpowiedzialności karnej nieletnich*, *Probacja* (w trakcie procedury recenzyjnej).

Państwa-Strony zapewnią każdemu dziecku, które podejrzewa się, oskarża lub uznaje winnym pogwałcenia prawa karnego, rozpatrzenie sprawy bez zwłoki i przez niezawisłą i bezstronną władzę bądź organ sądowy w uczciwym procesie, przeprowadzonym zgodnie z prawem, zabezpieczeniem prawnej lub innej właściwej pomocy;

4) art. 40 ust. 2 lit. b pkt. IV Konwencji, zgodnie z którym:

Państwa-Strony zapewnią każdemu dziecku, które podejrzewa się, oskarża lub uznaje winnym pogwałcenia prawa karnego, niestosowanie przymusu do składania zeznań lub przyznania się do winy; przesłuchiwanie świadków ze strony przeciwnej i równoprawne uczestniczenie w przesłuchiwanie świadków w jego imieniu.

Na gruncie Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich powyższe standardy zostały zachowane (na gruncie postępowania karnego z oczywistych względów również). Przede wszystkim zwrócić należy uwagę, że sprawa nieletniego rozpatrywana jest przez sąd rodzinny²⁷, a więc przez podmiot niezawisły i bezstronny²⁸ (zob. art. 15 § 1 u.p.n.). Co więcej – nieletniemu, zgodnie z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP, przysługuje prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy, a ponadto – prawo do rozpatrzenia tej sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki (z uwagi na brak analogicznej regulacji w Ustawie, przepis ten stosujemy w jej kontekście bezpośrednio²⁹). W kontekście tego ostatniego prawa (prawa do rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki) wskazać należy wszakże, że Ustawa nie przewiduje (niestety) regulacji, które w sposób wystarczający przyspieszałyby postępowanie (nie określa czasu trwania poszczególnych etapów postępowania, nie nakłada na organy procesowe obowiązku

²⁷ Oczywiście, wskazać należy w tym zakresie na trzy wyjątki: pierwszy – o którym mowa w art. 16 § 2 u.p.n., drugi – o którym mowa w art. 18 § 1 pkt 1 u.p.n., i trzeci – o którym mowa w art. 18 § 1 pkt 2 u.p.n. Wyjątki przewidziane w ww. przepisach budzą szereg wątpliwości i wymagałyby rewizji. Więcej na ten temat zob. w: A. Herzog, *Prokurator a odpowiedzialność karna nieletnich*, Prokuratura i Prawo 2017/9, s. 132–145. Zob. również: A. Gaberle, *O wykładni i stosowaniu art. 16 u.p.n., czyli jak nie należy konstruować przepisów prawnych* [w:] *W kręgu...*, P. Hofmański, red. W. Waltoś, s. 269–284. Na temat zasadności rozwiązania, o którym mowa w art. 15 § 1 u.p.n. zob. więcej w: L. Kubicki, *Ochrona...*, s. 157–158.

²⁸ W literaturze zgłaszane są pewne wątpliwości co do bezstronności sądu rodzinnego w postępowaniu w sprawie nieletniego. Zob. m.in. G. Artymiak, *Prawo nieletnich sprawców czynów zabronionych do bezstronnego sądu – zagadnienia wybrane* [w:] *Teoretyczne...*, A. Michalska-Warias, I. Nowikowski, red. J. Piórkowska-Flieger, s. 679–687; M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 249–250.

²⁹ Słusznie wskazuje L. Garlicki, że: „Sądowe stosowanie konstytucji może (...) polegać na stosowaniu normy konstytucyjnej jako samoistnej podstawy rozstrzygnięcia – będzie to miało miejsce wówczas, gdy norma konstytucyjna jest sformułowana w sposób pozwalający na jej samoistne stosowanie, a ustawodawstwo zwykle nie reguluje danej kwestii lub reguluje ją tylko częściowo. Bezpośrednie stosowanie konstytucji nie prowadzi do wskazywania konfliktu między normą konstytucyjną a postanowieniami ustawy zwykłej, ale sprowadza się do przyjęcia normy konstytucyjnej jako zasadniczej podstawy orzeczenia” (L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2008, s. 43–44).

zapobiegania przewlekłości postępowania itp.)³⁰. Niezbędna byłaby zatem odpowiednia nowelizacja we wskazanym wyżej zakresie³¹.

Można by zaproponować – dla przykładu – nadanie art. 32m u.p.n. następującego brzmienia: „§ 1. Jeżeli nie zachodzą przesłanki z art. 21 § 2, art. 32j § 1 lub art. 32l § 1, zarządza się wyznaczenie rozprawy, o czym zawiadamia się strony oraz pokrzywdzonego. § 2. Rozprawę wyznacza się i prowadzi bez nieuzasadnionej zwłoki”³².

Nieletniemu przysługuje jednocześnie (na gruncie Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich) status strony (art. 30 § 1 u.p.n.). Jest on w związku z tym niezwłocznie, bezpośrednio informowany o wszczęciu postępowania i przysługujących mu prawach oraz ciążących na nim obowiązkach (art. 32a § 2 u.p.n.). Nieletni ma przy tym m.in. prawo do obrony (w tym prawo do korzystania z pomocy obrońcy; zob. art. 18a pkt 1 u.p.n., art. 32c u.p.n.), prawo do złożenia wyjaśnień (a także prawo do odmowy ich złożenia; zob. art. 18a pkt 2 u.p.n.), prawo do zgłaszania wniosków dowodowych (art. 32b § 3 u.p.n.), prawo do czynienia uwag i składania oświadczeń co do każdego przeprowadzonego dowodu (art. 32n § 2 u.p.n.) oraz prawo do kwestionowania zasadności zastosowania wobec niego „środków zapobiegawczych” (art. 29 u.p.n.; art. 32h § 4 u.p.n.).

Oczywiście, w kontekście wymienionego wyżej prawa do obrony formalnej (prawa do korzystania z pomocy obrońcy) pojawić się może wątpliwość, czy korzystanie przez

³⁰ Wyjątkiem jest regulacja art. 32l u.p.n., zgodnie z którą możliwe jest zrezygnowanie z rozprawy i wydania przez sąd rodzinny orzeczenia o zastosowaniu środków wychowawczych, o których mowa w art. 6 pkt 1–8, na posiedzeniu. O ile – oczywiście – okoliczności i charakter sprawy, a także celowość zastosowania i dobór środków wychowawczych nie będą budziły w tym zakresie wątpliwości (zob. V. Konarska-Wrzosek, *Projektowane...*, s. 30–31). Warto również zwrócić uwagę na fakt, że: „zniesiono podział postępowania na dwie fazy: wyjaśniającą – wymagającą wydawania dwóch postanowień; rozpoznawczą – rozpoczynającą się od wydania kolejnego postanowienia kierującego sprawę nieletniego do postępowania opiekuńczo-wychowawczego lub poprawczego. Taki wieloetapowy sposób procedowania, połączony z koniecznością wydawania przynajmniej trzech postanowień otwierających kolejne etapy przebiegu postępowania, wymagał wyznaczenia przynajmniej dwóch terminów posiedzeń albo posiedzenia i rozprawy, a tym samym ponownego wzywania do sądu nieletniego i jego rodziców. Nie tylko wydłużało to czas niezbędny do wydania merytorycznego orzeczenia, ale też osłabiało autorytet sądu i moc jego wychowawczego oddziaływania” (V. Konarska-Wrzosek, *Projektowane...*, s. 30). Wskazać należy ponadto na możliwość prowadzenia postępowania bez udziału stron (art. 32o u.p.n.) oraz na możliwość odczytywania lub odtwarzania na rozprawie protokołów i dokumentów (i nieprzeprowadzania w związku z tym dowodu bezpośrednio; zob. art. 32p u.p.n.). Zasadnie wskazuje również G. Artymiak, że: „Łączenie funkcji sędziego rodzinnego w (...) postępowaniu wyjaśniającym z funkcją sędziego przewodniczącego składu orzekającego sądu rodzinnego w postępowaniu rozpoznawczym jest także pewną gwarancją sprawności postępowania. Sposób uregulowania postępowania rozpoznawczego pozwala bowiem sądzić, że postępowanie to w zasadzie powinno być bardzo krótkie. Całość materiałów dowodowych gromadzona jest bowiem w trakcie postępowania wyjaśniającego, zaś postępowanie rozpoznawcze winno się ograniczyć do przeprowadzenia niezbędnych dowodów na jednym terminie rozprawy oraz wydania merytorycznego orzeczenia, a po jego uprawomocnieniu – do szybkiego wykonania orzeczonych środków. Nieprzeciąganie postępowania w sprawach nieletnich jest sytuacją nader pożądaną. Okres oczekiwania i niepewności jest w takiej sytuacji wysoce niekorzystny, tak ze względów wychowawczych, jak i społecznych” (G. Artymiak, *Prawo...*, s. 680–681). Wypowiedź ta pozostaje aktualna także na gruncie aktualnego stanu prawnego.

³¹ Zob. M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 217–218.

³² Por. M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 283.

nioletniego z pomocy obrońcy nie powinno być przypadkiem obligatoryjne w każdym przypadku (i od początku postępowania)³³. Rozwiązanie tego rodzaju wydaje się wręcz niezbędne, biorąc pod uwagę: 1) treść art. 79 k.p.k., zgodnie z którym: „§ 1. W postępowaniu karnym oskarżony musi mieć obrońcę, jeżeli: 1) nie ukończył 18 lat”, i konieczność zapewnienia w tym zakresie spójności systemu prawnego; 2) wątpliwość, czy w kontekście nioletniego nie mamy przypadkiem do czynienia z okolicznością utrudniającą jego obronę (w postaci chociażby jego młodego wieku i niewielkiego doświadczenia)³⁴; a ponadto – 3) uzasadnienie Ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U., poz. 1247), zgodnie z którym: „(w myśl nowego brzmienia art. 79 k.p.k. – dop. KB) obligatoryjne będzie posiadanie obrońcy w przypadku oskarżonego młodocianego, nie zaś jak dotychczas – nioletniego. Tego rodzaju zmiana czyni zadość wymogom art. 40 ust. 2 pkt. b lit. ii Konwencji o Prawach Dziecka przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r.”³⁵.

Wobec powyższego, należy postulować zmianę art. 32c u.p.n. poprzez nadanie mu np. następującego brzmienia: „§ 1. W postępowaniu w sprawach nioletnich nioletni musi mieć obrońcę. § 2. Jeżeli nioletni nie ma obrońcy, prezes sądu wyznacza mu obrońcę z urzędu. § 3. Obrońca nioletniego może przedsięwziąć czynności procesowe jedynie na korzyść nioletniego, uwzględniając jego słuszny interes”³⁶.

Postulować należy również zmianę art. 32n § 2 u.p.n. poprzez nadanie mu np. następującego brzmienia: „Podczas rozprawy sąd rodzinny wysłuchuje nioletniego. Nioletni może czynić uwagi i składać oświadczenia co do każdego przeprowadzonego dowodu oraz zadawać pytania osobom wysłuchiwanym³⁷. Wywiady środowiskowe oraz opinie o nioletnim powinny być odczytywane podczas jego nieobecności, chyba że szczególnie względy wychowawcze przemawiają za celowością zapoznania nioletniego z ich treścią”.

³³ Zob. M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 226–227.

³⁴ Por. M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 226.

³⁵ <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/96832BoED113D8FBC1257AB4004F3Bo4/%24File/870.pdf> (dostęp: 10.07.2019 r.), s. 28.

³⁶ Ciekawy pomysł przewidywał jeden z projektów nowej ustawy o postępowaniu w sprawach nioletnich: „Projekt przewiduje również możliwość powołania przez sąd osoby, która ma pomóc nioletniemu w korzystaniu z jego uprawnień i w wykonywaniu jego obowiązków, przy czym może to być osoba godna zaufania (sąd rodzinny ma prowadzić listę takich osób) albo – jeżeli nie sprzeciwia się temu interes nioletniego – osoba najbliższa wobec nioletniego (...). To rozwiązanie wychodzi naprzeciw wymaganiom formułowanym przez organizacje międzynarodowe, a także uwzględnia potrzebę zapewnienia nioletniemu w postępowaniu wsparcia osoby dorosłej, która nie zawsze musi dysponować specjalistyczną wiedzą prawniczą (...), lecz jej wpływ może być znaczący z punktu widzenia wychowawczego oddziaływania na nioletniego już w toku postępowania rozpoznawczego” (A. Gaberle, *Kontynuacja i zmiana (o projekcie kodeksu nioletnich)*, Państwo i Prawo 2005/4, s. 20–21).

³⁷ Por. M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 272.

Powyższe byłoby pożądane z perspektywy konwencyjnego wymogu, by nieletni miał możliwość „przesłuchiwania świadków ze strony przeciwnej i równoprawnego uczestniczenia w przesłuchiowaniu świadków w jego imieniu”.

Zgodnie z art. 40 ust. 2 lit. b pkt. I Konwencji: „Państwa-Strony zapewnią każdemu dziecku, które podejrzewa się, oskarża lub uznaje winnym pogwałcenia prawa karnego, przyznanie domniemania niewinności do chwili udowodnienia winy zgodnie z prawem”.

Wymóg ten dotyczy w pierwszej kolejności tych sytuacji, w których czynu zabronionego dopuści się nieletni w wieku (min.) lat 15 i zachodzi będą postawy do pociągnięcia go do odpowiedzialności karnej na podstawie art. 10 § 2 k.k., oraz tych sytuacji, w których czynu zabronionego dopuści się młodociany. W odniesieniu do przytoczonych przypadków zastosowanie znajduje art. 5 § 1 k.p.k., zgodnie z którym: „Oskarżonego uważa się za niewinnego, dopóki wina jego nie zostanie udowodniona i stwierdzona prawomocnym wyrokiem”, a zatem wymóg konwencyjny należy uznać tutaj za spełniony.

Podkreślenia wymaga wszakże fakt, że domniemanie niewinności mogłoby, a nawet powinno – przynajmniej na pierwszy rzut oka – znaleźć odzwierciedlenie także na gruncie Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich i w toczących się w oparciu o tę ustawę postępowaniach. Przy czym, co oczywiste, w kontekście postępowań w sprawach nieletnich domniemanie niewinności, o którym mowa powyżej, musiałyby być traktowane w sposób specyficzny, konkretniej zaś – jako domniemanie braku demoralizacji po stronie nieletniego, czy też domniemanie niepopelnienia przezeń czynu karalnego.

W Ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich domniemanie takiego jednak wprost nie wyrażono (brak jest w końcu w Ustawie analogonu do wspomnianego już przepisu art. 5 § 1 k.p.k.). Wydaje się zresztą ostatecznie, że słusznie. Odwołać się można w tym zakresie do art. 42 ust. 3 Konstytucji RP, zgodnie z którym: „Każdego (a więc również nieletniego – dop. KB) uważa się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądu”, i który stosować można (a nawet – trzeba) w kontekście postępowania w sprawach nieletnich bezpośrednio z uwagi na treść art. 8 ust. 2 Konstytucji RP³⁸. Co więcej, zgodnie z art. 21a u.p.n.: „Postępowanie w sprawie nieletniego ma na celu ustalenie, czy istnieją okoliczności świadczące o demoralizacji nieletniego lub czy nieletni popełnił czyn karalny, a także ustalenie, czy zachodzi potrzeba zastosowania wobec nieletniego środków przewidzianych w ustawie”, co oznacza, że w momencie wszczęcia postępowania i w jego toku nie można z góry zakładać, że do demoralizacji nieletniego czy do popełnienia przezeń czynu karalnego na pewno doszło (a samego nieletniego nie można traktować tak, jakby był osobą zdemoralizowaną czy sprawcą czynu karalnego). Przedmiotowa kwestia ma zostać ustalona dopiero w toku postępowania.

Wskazać należy ponadto, że przenoszenie na grunt Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich regulacji prawnych stanowiących prosty odpowiednik regulacji prawnokarnych

³⁸ Zob. M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 212–214.

może sugerować, że postępowania w sprawach nieletnich mają charakter prawnokarny, czy przynajmniej *quasi*-karny. Tymczasem – postępowania w sprawach nieletnich nie są nastawione na pociąganie nieletniego do jakiegokolwiek odpowiedzialności (w tym w szczególności do odpowiedzialności karnej), a wręcz przeciwnie, są one nastawione na ochronę nieletniego, opiekę nad nim i udzielenie mu pomocy (zob. preambuła u.p.n.)³⁹. Wszystko, co czyni się w toku postępowania winno być czynione dla dobra nieletniego (zob. art. 3 § 1 u.p.n.). Słusznie wskazuje T. Bojarski, że:

W postępowaniu tym nie chodzi o jakieś karanie w ogóle, chociaż elementu dolegliwości i oddziaływania dyscyplinującego uniknąć nie można, nie chodzi też o skazywanie nieletniego ani też prowadzenie postępowania przeciwko niemu, lecz o postępowanie w jego sprawie mające na celu wywołanie korzystnych zmian w postawie nieletniego. Koncepcja „dziecka w niebezpieczeństwie” i zasada dobra dziecka tworzą zupełnie swoiste oblicze postępowania w sprawie nieletniego, odmienne niż postępowanie karne przeciwko sprawcy przestępstwa lub wykroczenia⁴⁰.

Nie wydaje się w związku z powyższym potrzebne – powtórzmy – wyraźne przyznawanie nieletniemu w Ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich czegoś na kształt domniemania niewinności.

Na marginesie wskazać należy, że wątpliwości o podobnym charakterze zgłosić by można również w kontekście aktualnie obowiązującej regulacji art. 18a u.p.n.⁴¹, zgodnie z którą: „Nieletniemu przysługują: 1) prawo do obrony, w tym prawo do korzystania z pomocy obrońcy” i która stanowi analogon art. 6 k.p.k., zgodnie z którym: „Oskarżonemu przysługuje prawo do obrony, w tym prawo do korzystania z pomocy obrońcy, o czym należy go pouczyć”. Postawić należy wszakże pytanie: przed czym nieletni ma się bronić? Czyżby przed udzieleniem mu pomocy?

³⁹ Zob. V. Konarska-Wrzosek, Komentarz do preambuły u.p.n. [w:] *Postępowanie...*, P. Górecki, V. Konarska-Wrzosek, s. 23–24.

⁴⁰ T. Bojarski, *Pozytywne strony rozwiązań ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich z 26 października 1982 roku*. *Studia Iuridica Lublinensia*, 2004/3, s. 11. Zob. też: V. Konarska-Wrzosek, *Ochrona nieletnich przed demoralizacją i przestępczością w ujęciu ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*. *Państwo i Prawo* 1999/5, s. 51–53. Por. P. Czarnecki, *Status nieletniego w postępowaniu w sprawach nieletnich*, *Przeгляд Sądowy* 2016/9, s. 48–51; A. Świątłowski, *Czy postępowania w sprawach nieletnich są postępowaniami karnymi szczególnymi?* [w:] *W kręgu...*, P. Hofmański, red. S. Waltoś, s. 399–409.

⁴¹ Wątpliwości budzi także regulacja art. 30 § 1 u.p.n. i użyte tam sformułowanie „strona postępowania”. Zasadnie wskazuje się, że: „Mimo podporządkowania postępowania przepisom k.p.c. właściwych dla spraw opiekuńczych w (...) postępowaniu w sprawach nieletnich występują strony postępowania, w przeciwieństwie do procedury cywilnej w postępowaniu nieprocesowym, gdzie występują uczestnicy postępowania” (M. Koryl-Wolska, *Opinia w przedmiocie projektu ustawy o zmianie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz ustawy - Prawo o ustroju sądów powszechnych*, <https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=2ahUKEwj5jdb83KbgAhXNh6YKHcVqDkgQFjAAegQICRAC&url=http%3A%2F%2Forka.sejm.gov.pl%2FRexDomk7.nsf%2Fo%2FE5CBE2E94F7B4ABOC1257B2C003F4EC4%2F%24file%2F1595-13.rtf&usg=AOvVaw2viSYGVyLLC4xcSp8U8aOs> (dostęp: 10.07.2019 r.), brak strony). H. Kołakowska-Przełomiec i D. Wójcik wskazują natomiast, że: „Postulujemy (...) dokonanie zmiany nazwy «zakład poprawczy» na «młodzieżowy ośrodek adaptacji społecznej», lub inną podobnie neutralną nazwę. Przy czym chodzi tu nie tylko o zabieg terminologiczny, lecz o dalszą konsekwentną rezygnację z elementów «karnistycznych», istniejących jeszcze w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich” (H. Kołakowska-Przełomiec, D. Wójcik, *Ustawa...*, s. 28).

O ile w kontekście ewentualnej odpowiedzialności karnej sprawcy czynu zabronionego pod groźbą kary sformułowanie „prawo do obrony” jest w pełni uzasadnione, o tyle w kontekście Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich jawi się ono jako nieco naciągane i zafałszowujące rzeczywisty charakter tego postępowania.

Być może lepszym rozwiązaniem byłoby wprowadzenie do Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich regulacji analogicznej do art. 86 k.p.c., zgodnie z którą: „Strony i ich organy lub przedstawiciele ustawowi mogą działać przed sądem osobiście lub przez pełnomocników”. Nie jest to jednak, rzecz jasna, kwestia wymagająca pilnej nowelizacji, i której warto byłoby w tym miejscu poświęcić więcej miejsca.

Pozostając jeszcze na gruncie regulacji art. 18a u.p.n., której pełne brzmienie jest następujące: „Nieletniemu przysługują: 1) prawo do obrony, w tym prawo do korzystania z pomocy obrońcy, 2) prawo do odmowy składania wyjaśnień lub odpowiedzi na poszczególne pytania o czym należy go pouczyć przed przystąpieniem do przesłuchania lub wysłuchania”, warto zwrócić uwagę na fakt, że ustawodawca nie przewidział żadnego rygoru, pod jakim należałoby pouczyć nieletniego o przysługujących mu prawach; brak jest w końcu w Ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich odpowiednika art. 16 § 1 k.p.k., zgodnie z którym:

Jeżeli organ prowadzący postępowanie jest obowiązany pouczyć uczestników postępowania o ciążących obowiązkach i o przysługujących im uprawnieniach, brak takiego pouczenia lub mylne pouczenie nie może wywoływać ujemnych skutków procesowych dla uczestnika postępowania lub innej osoby, której to dotyczy⁴².

Oczywiście, zgodzić się należy z E. Kruk i z E. Skrętowiczem, że:

(...) art. 20 § 1 u.p.n. otwiera możliwość odpowiedniego stosowania przepisów kodeksu postępowania karnego w zakresie zbierania, utrwalania i przeprowadzania dowodów przez Policję, stąd zasadne jest twierdzenie, że jeżeli na tym etapie postępowania nieletni nie zostanie należycie pouczony o przysługujących mu prawach, brak takiego pouczenia lub mylne pouczenie nie może wywoływać dla nieletniego ujemnych skutków procesowych⁴³.

Przywołani autorzy zasadnie wskazują jednak dalej, że:

W postępowaniu przed sądem będzie (...) obowiązywał art. 20 § 2 u.p.n., który przewiduje zastosowanie przepisów kodeksu postępowania karnego jedynie do przeprowadzania czynności dowodowych z udziałem osób małoletnich innych niż nieletni. A zatem zastosowanie mogą tu znaleźć tylko przepisy kodeksu postępowania cywilnego, który ze względu na radykalnie odmienną od procedury karnej filozofię postępowania nie zawiera w tym zakresie wystarczających gwarancji procesowych. Reasumując, konsekwencje braku pouczenia nieletniego o przysługującym mu prawie do odmowy składania wyjaśnień lub odpowiedzi na poszczególne pytania na gruncie komentowanej ustawy nie są jasne⁴⁴.

⁴² Zob. E. Kruk, E. Skrętowicz, Komentarz do art. 18a u.p.n. [w:] *Postępowanie...*, T. Bojarski, E. Kruk, E. Skrętowicz, s. 141.

⁴³ E. Kruk, E. Skrętowicz, Komentarz do art. 18a u.p.n. [w:] *Postępowanie...*, T. Bojarski, E. Kruk, E. Skrętowicz, s. 141.

⁴⁴ E. Kruk, E. Skrętowicz, Komentarz do art. 18a u.p.n. [w:] *Postępowanie...*, T. Bojarski, E. Kruk, E. Skrętowicz, s. 141-142.

Sytuacja nie przedstawia się wszakże – wbrew pozorom – w sposób aż tak problematyczny. Mając na względzie fakt, że w art. 18a u.p.n. wysłowiono obowiązek pouczenia nieletniego o przysługujących mu prawach, a zgodnie z art. 7 Konstytucji RP organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa, zgodnie zaś z art. 45 ust. 1 Konstytucji RP każdy ma prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy, uznać należy, że brak pouczenia uniemożliwić będzie wykorzystanie uzyskanego w ten sposób dowodu w postępowaniu w sprawie nieletniego; wszak będzie to dowód uzyskany w sposób nierzetelny, sprzeczny z prawem. Słusznie wskazuje zaś M. Jeż-Ludwichowska, że:

Żaden sąd nie może (...) bez szkody dla wymiaru sprawiedliwości opierać się na dowodach uzyskanych w sposób nierzetelny, a zwłaszcza w sposób sprzeczny z prawem. Jeśli decyduje się na to, cały proces przestaje być rzetelny⁴⁵,

a przecież nieletniemu także na gruncie Konwencji przysługuje prawo do rozpatrzenia sprawy w uczciwym procesie, przeprowadzonym zgodnie z prawem (zob. art. 40 ust. 2 lit. b pkt III Konwencji).

Mimo powyższego, należy postulować nadanie art. 18a u.p.n. jednoznacznego w analizowanym tu zakresie, następującego brzmienia: „§ 1. Nieletniemu przysługują: 1) prawo do obrony, w tym prawo do korzystania z pomocy obrońcy, 2) prawo do odmowy składania wyjaśnień lub odpowiedzi na poszczególne pytania – o czym należy go pouczyć przed każdym przesłuchaniem lub wysłuchaniem. § 2. Brak pouczenia lub mylne pouczenie uniemożliwiają wykorzystanie uzyskanego w ten sposób dowodu w postępowaniu”.

Sprawa ulec może większemu skomplikowaniu, gdy weźmiemy pod uwagę treść art. 20 § 1 u.p.n., zgodnie z którym: „W sprawach nieletnich (...) w zakresie zbierania, utrwalania i przeprowadzania dowodów przez Policję (...) stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego, ze zmianami przewidzianymi w ustawie”, oraz treść art. 168a k.p.k., zgodnie z którym:

Dowodu nie można uznać za niedopuszczalny wyłącznie na tej podstawie, że został uzyskany z naruszeniem przepisów postępowania lub za pomocą czynu zabronionego, o którym mowa w art. 1 § 1 Kodeksu karnego, chyba że dowód został uzyskany w związku z pełnieniem przez funkcjonariusza publicznego obowiązków służbowych, w wyniku: zabójstwa, umyślnego spowodowania uszczerbku na zdrowiu lub pozbawienia wolności.

Podkreślenia wymaga wszakże fakt, że w sprawach nieletnich stosuje się odpowiednio wyłącznie te przepisy Kodeksu postępowania karnego, które dotyczą zbierania, utrwalania i przeprowadzania dowodów (przez Policję). Przepis art. 168a k.p.k. dotyczy tymczasem

⁴⁵ M. Jeż-Ludwichowska, *Wyjaśnienia oskarżonego a prawo do informacji*, Palestra 2003/3-4, s. 54.

wykorzystywania dowodów w postępowaniu (karnym), a w konsekwencji – odwoływanie się do niego na gruncie postępowań w sprawach nieletnich byłoby praktyką *contra legem*.

Wracając jednak do problematyki domniemania niewinności, zwrócić należy uwagę na jedną jeszcze wątpliwość. Otóż okazuje się, że na gruncie Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich nie jest możliwe wydanie postanowienia „uniewinniającego” nieletniego, tzn. postanowienia kończącego sprawę w sposób merytoryczny, które zawierałoby stwierdzenie, że nieletni nie jest zdemoralizowany, czy też stwierdzenie, że nieletni nie dopuścił się czynu karalnego. Oczywiście, sposób sformułowania art. 32r u.p.n., zgodnie z którym:

W postanowieniu kończącym postępowanie w sprawie nieletniego sąd rodzinny stwierdza, czy nieletni wykazuje przejawy demoralizacji lub popełnił czyn karalny, oraz orzeka o zastosowaniu środków określonych w art. 6, art. 7 § 1 lub art. 12,

może sugerować, że w orzeczeniu, o którym mowa w rzeczonym przepisie, wskazać można zarówno, że nieletni jest zdemoralizowany/dopuścił się czynu karalnego, jak i to, że nieletni nie jest zdemoralizowany/nie dopuścił się czynu karalnego; wszak pierwszą część art. 32r u.p.n. można by odczytywać w sposób następujący: w postanowieniu kończącym postępowanie w sprawie nieletniego sąd rodzinny stwierdza, czy nieletni wykazuje przejawy demoralizacji lub popełnił czyn karalny, czy też nie. Niemniej jednak w rzeczywistości orzeczenie, o którym mowa w art. 32r u.p.n., może być wyłącznie orzeczeniem „skazującym”. Wyraźnie wskazuje na to fakt, że w orzeczeniu obok stwierdzenia, czy nieletni wykazuje przejawy demoralizacji lub popełnił czyn karalny, sąd rodzinny orzeka (obligatoryjnie) o zastosowaniu wobec niego (nieletniego) odpowiednich środków, oraz treść art. 21 § 2 u.p.n., zgodnie z którym:

Sąd rodzinny nie wszczyna postępowania, a wszczęte umarza w całości lub w części, jeżeli nie ma podstaw do jego wszczęcia lub prowadzenia w określonym zakresie albo gdy orzeczenie środków wychowawczych lub poprawczych jest niecelowe, w szczególności ze względu na orzeczone już środki w innej sprawie, które w ocenie sądu są wystarczające⁴⁶.

W sytuacji więc, w której nieletni nie jest zdemoralizowany/nie dopuścił się czynu karalnego (nie ma podstaw do prowadzenia postępowania), postępowanie umarza się i nie jest możliwe wydanie orzeczenia „uniewinniającego”⁴⁷.

⁴⁶ Wskazać należy przy tym, że postanowienie, o którym mowa w art. 21 § 2 u.p.n. nie korzysta z powagi rzeczy osądzonej. Jak zasadnie wskazują E. Kruk i E. Skrętowicz: „Prawomocne umorzenie postępowania w sprawie nieletniego, w której stosuje się przepisy kodeksu postępowania cywilnego właściwe dla spraw opiekuńczych (art. 20 u.p.n.), nie stoi na przeszkodzie ponownemu wszczęciu postępowania w tej sprawie (uchwała SN z dnia 5 września 1984 r., III CZP 52/84, OSNCP 1985, nr 4, poz. 42). Postanowienia wydane w postępowaniu nieprocesowym uzyskują prawomocność materialną (powagę rzeczy osądzonej), gdy rozstrzygają co do istoty sprawy (art. 523 k.p.c.). Umorzenie postępowania wobec nieletniego ma taki sam charakter jak umorzenie postępowania cywilnego i nie stwarza (stanu) powagi rzeczy osądzonej” (E. Kruk, E. Skrętowicz, Komentarz do art. 21 u.p.n. [w:] *Postępowanie...*, T. Bojarski, E. Kruk, E. Skrętowicz, s. 148–149).

⁴⁷ Zob. M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 214–215; I. Nowikowski, *Wydanie wyroku uniewinniającego w postępowaniu w sprawach nieletnich (uwagi de lege lata i de lege ferenda)* [w:] *W kręgu...*, P. Hofmański,

Warto, wobec powyższego, rozważyć możliwość zmiany treści art. 32r u.p.n. poprzez nadanie mu np. następującego brzmienia: „§ 1. W postanowieniu kończącym postępowanie w sprawie nieletniego sąd rodzinny stwierdza, czy nieletni wykazuje przejawy demoralizacji lub popełnił czyn karalny. § 2. Jeżeli nieletni wykazuje przejawy demoralizacji lub popełnił czyn karalny, sąd rodzinny w postanowieniu kończącym postępowanie w sprawie nieletniego orzeka o zastosowaniu środków określonych w art. 6, art. 7 § 1 lub art. 12”⁴⁸.

Zgodnie z art. 16 Konwencji:

1. Żadne dziecko nie będzie podlegało arbitralnej lub bezprawnej ingerencji w sferę jego życia prywatnego, rodzinnego lub domowego czy w korespondencję ani bezprawnym zamachom na jego honor i reputację. 2. Dziecko ma prawo do ochrony prawnej przeciwko tego rodzaju ingerencji lub zamachom.

Regulacja ta pozostaje w ścisłym związku z art. 40 ust. 2 lit. b pkt. VII Konwencji, zgodnie z którym: „Państwa-Strony zapewnią każdemu dziecku, które podejrzewa się, oskarża lub uznaje winnym pogwałcenia prawa karnego, pełne poszanowanie spraw z zakresu życia osobistego we wszystkich etapach procesowych”.

Wymogi powyższe na gruncie Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich zostały zachowane (na gruncie postępowania karnego również; zob. m.in. art. 360 k.p.k.). Podkreślenia wymaga fakt, że zasadą jest niejawnosc postępowań w sprawach nieletnich (zob. art. 15 § 2 u.p.n.)⁴⁹. Oczywiście, ustawa przewiduje w tym zakresie dwa wyjątki (zob. art. 32l

red. S. Waltoś, s. 353–368. Odmiennie: P. Górecki, *Postępowanie w sprawach nieletnich po nowelizacji z 2013 r.*, Przegląd Sądowy 2014/5, s. 43.

⁴⁸ Warto również rozważyć zmianę art. 21 § 3 u.p.n. poprzez nadanie mu np. następującego brzmienia: „Sąd rodzinny nie wszczyna postępowania, a wszczęte umarza w całości lub w części, jeżeli nie ma podstaw do jego wszczęcia lub prowadzenia w określonym zakresie albo gdy orzeczenie jakichkolwiek środków jest niecelowe, w szczególności ze względu na orzeczone już środki w innej sprawie, które w ocenie sądu są wystarczające”. Aktualna wersja tego przepisu uniemożliwia bowiem orzeczenie środków przewidzianych w art. 7 § 1 u.p.n. (nawet jeżeli byłyby niezbędne, a jednocześnie wystarczające) w przypadku niecelowości orzeczenia środków wychowawczych/poprawczych. Zachodzi wówczas konieczność umorzenia postępowania.

⁴⁹ Warto wskazać również, że zgodnie z art. 66 u.p.n.: „§ 3. Korespondencja nieletniego umieszczonego w ośrodku, zakładzie lub schronisku, o których mowa w § 1, z wyjątkiem korespondencji z organami państwowymi i samorządowymi, w szczególności z Rzecznikiem Praw Obywatelskich i z Rzecznikiem Praw Dziecka oraz organami powołanymi na podstawie ratyfikowanych w drodze ustawy przez Rzeczpospolitą Polską umów międzynarodowych dotyczących ochrony praw człowieka, może być kontrolowana przez dyrektora ośrodka, zakładu lub schroniska bądź przez upoważnionego przez niego pracownika pedagogicznego, wyłącznie w przypadkach powzięcia uzasadnionego podejrzenia, iż zawiera ona treści godzące w porządek prawny, bezpieczeństwo ośrodka, zakładu lub schroniska, w zasady moralności publicznej bądź może wpłynąć niekorzystnie na przebieg toczącego się postępowania lub resocjalizacji nieletniego. W razie stwierdzenia takich treści korespondencji nie doręcza się, powiadamiając o tym nieletniego oraz sąd rodzinny wykonujący orzeczenie i podając powody tej decyzji. Nieletniego poucza się o prawie do złożenia zażalenia, o którym mowa w art. 31a. Zatrzymaną korespondencję włącza się do akt osobowych nieletniego. § 4. Dyrektor zakładu, ośrodka lub schroniska, o których mowa w § 1, może ograniczyć lub zakazać kontaktów nieletniego z osobami spoza zakładu, ośrodka lub schroniska dla nieletnich wyłącznie w przypadku, gdy kontakt ten stwarzałby zagrożenie dla porządku prawnego, bezpieczeństwa zakładu, ośrodka lub schroniska bądź może wpłynąć niekorzystnie na przebieg toczącego się postępowania lub proces resocjalizacji nieletniego. § 5. W wypadku, o którym mowa w § 4, dyrektor zakładu, ośrodka lub schroniska dla nieletnich niezwłocznie zawiadamia

u.p.n. i art. 32n u.p.n.), jednak wykorzystanie któregośkolwiek z nich musi być uzasadnione względami wychowawczymi⁵⁰. Pewne wątpliwości budzić może regulacja art. 23 § 2 u.p.n., zgodnie z którą: „O wszczęciu i ukończeniu postępowania w sprawie nieletniego można zawiadomić szkołę, do której nieletni uczęszcza, odpowiednią instytucję państwową, społeczną lub jednostkę samorządową, w szczególności powiatowe centrum pomocy rodzinie właściwe ze względu na miejsce zamieszkania nieletniego”⁵¹. Jest ona wyjątkowo ogólna i nie przewiduje ani konkretnej procedury, ani konkretnych sytuacji, w których mogłoby dojść do zawiadomienia⁵². Przypomnieć należy wszakże, że zgodnie z art. 3 § 1 u.p.n.:

W sprawie nieletniego należy kierować się przede wszystkim jego dobrem, dążąc do osiągnięcia korzystnych zmian w osobowości i zachowaniu się nieletniego oraz zmierzając w miarę potrzeby do prawidłowego spełniania przez rodziców lub opiekuna ich obowiązków wobec nieletniego, uwzględniając przy tym interes społeczny,

a co za tym idzie – domniemywać można, że na gruncie dyskutowanej tu regulacji (art. 23 § 2 u.p.n.) nie będzie dochodziło do żadnych nadużyć i sytuacji sprzecznych z interesem nieletniego⁵³.

Oczywiście, wskazać należy również, że w postępowaniach w sprawach nieletnich jawny charakter ma ogłoszenie rozstrzygnięcia kończącego postępowanie w sprawie (zgodnie z art. 326 § 3 k.p.c.: „Ogłoszenia wyroku dokonuje się przez odczytanie sentencji (ogłoszenie sentencji). Po ogłoszeniu sentencji przewodniczący lub sędzia sprawozdawca podaje ustnie zasadnicze powody rozstrzygnięcia albo wygłasza uzasadnienie, może jednak tego zaniechać, jeżeli sprawa była rozpoznawana przy drzwiach zamkniętych”). Jak zaś twierdzi B. Czarnecka-Działuk: „Można się zastanawiać, czy jawne ogłoszenie rozstrzygnięcia nie

nieletniego i sąd rodzinny wykonujący orzeczenie o powodach decyzji. Sąd może uchylić decyzję dyrektora”. Zgodnie zaś z art. 66a u.p.n.: „§ 1. Nieletni ma prawo do wykonywania praktyk religijnych i korzystania z posług religijnych oraz bezpośredniego uczestniczenia w nabożeństwach odprawianych w zakładach poprawczych i schroniskach dla nieletnich w dni świąteczne, słuchania nabożeństw transmitowanych przez środki masowego przekazu, a także do posiadania służących do wykonywania praktyk religijnych ksiąg, pism i przedmiotów. § 2. Nieletni ma prawo do uczestniczenia w prowadzonym w ośrodkach, zakładach i schroniskach dla nieletnich, o których mowa w art. 66 § 1, nauczaniu religii, działalności charytatywnej lub społecznej kościoła lub innego związku wyznaniowego, a także do spotkań indywidualnych z duchownym kościoła lub innego związku wyznaniowego, do którego należy. Duchowni ci mogą odwiedzać nieletnich w pomieszczeniach, w których przebywają”.

⁵⁰ Dodajmy od razu, że wątpliwe wydaje się, by odstąpienie od zasady niejawności postępowania mogło kiedykolwiek, w jakikolwiek sposób przysłużyć się wychowaniu nieletniego i uzasadnić ujawnienie postępowania.

⁵¹ Jak wskazuje K. Sitkowska: „Tak szerokie ujęcie podmiotów, które zawiadamia się o postępowaniu w sprawie nieletniego podyktowane jest potrzebą zainspirowania ich do udziału w procesie wychowawczym nieletniego” (K. Sitkowska, *Odpowiedzialność nieletnich w świetle ustawy oraz orzecznictwa*, Bielsko-Biała 1998, s. 40).

⁵² Zob. więcej w: M. Korcył-Wolska, *Postępowanie...*, s. 228–229.

⁵³ Być może warto jednak nadać art. 23 § 2 u.p.n. np. następującą treść: „**Gdy jest to uzasadnione względami wychowawczymi i niezbędne dla dobra nieletniego, o wszczęciu i ukończeniu postępowania w jego sprawie zawiadamia się szkołę, do której nieletni uczęszcza, odpowiednią instytucję państwową, społeczną lub jednostkę samorządową, w szczególności powiatowe centrum pomocy rodzinie właściwe ze względu na miejsce zamieszkania nieletniego**” (por. B. Czarnecka-Działuk, *Nieletni sprawy czynów karalnych przed sądem rodzinnym. Zagadnienia procesowe*, Warszawa 1993, s. 50; P. Górecki, *Komentarz do art. 23 u.p.n. [w:] Postępowanie...*, P. Górecki, V. Konarska-Wrzošek, s. 146; A. Strzembosz, *Nowa...*, s. 78–79).

zniweczy celów, które przyświecają niejawności postępowania rozpoznawczego, w szczególności ochrony nieletniego przed napiętnowaniem”⁵⁴. Podkreślenia wymaga wszakże fakt, że jawne ogłoszenie rozstrzygnięcia to standard konstytucyjny, wynikający z art. 45 ust. 2 Konstytucji RP. P. Sarnecki wskazuje, że:

Bezwzględna, niedopuszczająca żadnych wyjątków, jawność ogłaszania wyroku (zakaz tajnego wyrokowania czy skazywania) uznać należy jako konieczny element zasady demokratycznego państwa prawnego. Wynika ona również z uznania wymierzania sprawiedliwości jako funkcji publicznej państwa⁵⁵.

Tego rodzaju sytuacja nie powinna więc budzić poważniejszych wątpliwości.

Odnotować należy jednak, że według B. Czarneckiej-Działuk:

w ustawach wielu państw (...) istnieją wyraźne przepisy zakazujące publikowanie takich informacji (informacji dot. postępowania w sprawie nieletniego – dop. KB), oraz ustanawiające sankcje za ich łamanie. Prawo polskie nie przewiduje takiego zabezpieczenia prawa nieletniego do ochrony przed napiętnowaniem ani w u.p.n., ani w prawie prasowym. (...) Zalecenia dotyczące ochrony nieletniego przed napiętnowaniem nie są więc zadowalająco gwarantowane w prawie polskim⁵⁶.

Zgodnie z art. 40 ust. 2 lit. b pkt. V Konwencji: „Państwa-Strony zapewnią każdemu dziecku, które podejrzewa się, oskarża lub uznaje winnym pogwałcenia prawa karnego, w przypadku uznania winnym pogwałcenia prawa karnego, posiadanie prawa odwołania się od tego orzeczenia oraz innych związanych z nim środków do wyższej, kompetentnej, niezawisłej i bezstronnej władzy lub organu sądowego, zgodnie z prawem”.

Standard powyższy znajduje, rzecz jasna, odzwierciedlenie na gruncie Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich (jak również – z oczywistych względów – na gruncie postępowania karnego). Wystarczy odwołać się w tym względzie do treści art. 59 u.p.n., zgodnie z którym:

§ 1. Orzeczenie można zaskarżyć w całości albo w części. § 2. Środki odwoławcze wniesione przez nieletniego lub jego rodziców albo opiekuna uważa się za zwrócone przeciwko całości orzeczenia, chyba że dotyczą tylko kosztów postępowania. § 3. Strony mogą skarżyć jedynie rozstrzygnięcia lub ustalenia naruszające ich prawa lub szkodzące ich interesom. Prokurator może wnieść środek odwoławczy zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść nieletniego.

Środki odwoławcze rozpoznaje sąd okręgowy w składzie trzech sędziów (art. 58 u.p.n.)⁵⁷.

Pewne wątpliwości budzić może brak możliwości zaskarżenia postanowienia o wszczęciu postępowania w sprawie nieletniego. Jak zasadnie wskazuje M. Mączyńska:

⁵⁴ B. Czarnecka-Działuk, *Nieletni...*, s. 49.

⁵⁵ P. Sarnecki, *Komentarz do art. 45 Konstytucji RP* [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*. Tom II, wyd. II, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587744255/541695> (dostęp: 10.07.2019 r.), teza 14.

⁵⁶ B. Czarnecka-Działuk, *Nieletni*, s. 180–181.

⁵⁷ Zob. również: art. 21 u.p.n., art. 29 u.p.n., art. 31a u.p.n., art. 70 u.p.n. Zob. więcej w: M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 230–231.

Zaskarżalność postanowienia o wszczęciu postępowania dawała szansę na eliminację zbędnych postępowań, np. w sytuacji gdy zachowanie nieletniego nie wynikało z jego demoralizacji, a było np. następstwem nieostrożnego czy lekkomyślnego działania lub jednorazowym wybrykiem, przy którym wystarczająca i znacznie bardziej zasadna byłaby ingerencja rodziców. W takich przypadkach kontakt nieletniego z sądem rodzinnym może wyrządzić mu wyłącznie krzywdę, a co za tym idzie – w całości uzasadniona była możliwość przeciwdziałania wszczynaniu takich postępowań, na co pozwalały dotychczasowe rozwiązania ustawy⁵⁸.

Wobec powyższego, warto postulować zmianę art. 21 § 3 u.p.n. i nadanie mu np. następującego (analogicznego do poprzednio obowiązującego) brzmienia: „Na postanowienie wydane na podstawie § 1 lub 2 przysługuje zażalenie. W wypadku przewidzianym w § 2 zażalenie przysługuje także pokrzywdzonemu. Do pokrzywdzonego stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego”.

Wątpliwości budzi wreszcie brak możliwości zaskarżenia orzeczenia sądu drugiej instancji. Jak wskazuje Sąd Najwyższy:

1. W art. 59 § 2 ustawy z 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich zawarte zostało odesłanie, w zakresie postępowania odwoławczego, do przepisów kodeksu postępowania cywilnego, z uwzględnieniem przepisów ustawy o postępowaniu opiekuńczo-wychowawczym. Wymieniona ustawa nie reguluje problematyki dopuszczalności skargi kasacyjnej, a z art. 58 i następnymi przepisami rozdziału siódmego wynika, że postępowanie odwoławcze dotyczy postępowania przed sądem drugiej instancji. Ocena zatem dopuszczalności skargi kasacyjnej dokonywana jest w oparciu o art. 5191 k.p.c. Unormowanie objęte § 1 dozwala na wniesienie tego środka w odniesieniu do postanowień orzekających co do istoty sprawy oraz postanowień w przedmiocie odrzucenia wniosku i umorzenia postępowania kończących postępowanie w sprawie – w sprawach z zakresu prawa osobowego, rzeczowego i spadkowego, zastrzegając możliwość wyłączenia jej przepisem szczególnym, co dokonane zostało w § 4. Nie zostały wymienione w art. 5191 § 1 k.p.c. sprawy nieletnich, wobec których zastosowano środki wychowawcze, w związku z popełnieniem czynu karalnego.
2. Skoro przedmiotem regulacji ustawy z 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich jest zapobieganie i zwalczanie demoralizacji w stosunku do osób, które nie ukończyły 18 lat, postępowanie w sprawach o czyny karalne oraz wykonywanie środków wychowawczych lub poprawczych, to nie ma podstaw do uznania, że reguluje ona materię związaną z prawem osobowym⁵⁹.

Zdaniem M. Korcyl-Wolskiej: „brak możliwości zaskarżenia skargą kasacyjną postanowienia w przedmiocie umieszczenia nieletniego w zakładzie poprawczym trzeba ocenić negatywnie. Zasadny jest postulat zmiany przepisów kodeksu postępowania cywilnego

⁵⁸ M. Mączyńska, *Nowelizacja...*, s. 41–42.

⁵⁹ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2013 r., IV CZ 1/13, LEX nr 1314441.

i umożliwienia wniesienia kasacji od orzeczeń sądu odwoławczego wydanych w sprawach nieletnich”⁶⁰.

Zgodnie z art. 40 ust. 2 lit. b pkt. VI Konwencji: „Państwa-Strony zapewnią każdemu dziecku, które podejrzewa się, oskarża lub uznaje winnym pogwałcenia prawa karnego, zapewnienie bezpłatnej pomocy tłumacza, jeśli dziecko nie rozumie bądź nie mówi w danym języku”.

Standard powyższy nie znajduje niestety odzwierciedlenia na gruncie Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich.

Wobec powyższego, warto rozważyć możliwość wprowadzenia do ustawy nowego przepisu, stanowiącego – dla przykładu – analogon art. 72 k.p.k., w myśl którego: „art. X. § 1. Nieletni ma prawo do korzystania z bezpłatnej pomocy tłumacza, jeżeli nie włada w wystarczającym stopniu językiem polskim. § 2. Tłumacza należy wezwać do czynności z udziałem nieletniego, o którym mowa w § 1. Na wniosek nieletniego lub jego obrońcy tłumacza należy wezwać również w celu porozumienia się nieletniego z obrońcą w związku z czynnością, do udziału w której nieletni jest uprawniony. § 3. Nieletniemu, o którym mowa w § 1, postanowienie o wszczęciu postępowania wraz z pouczeniem o przysługujących mu prawach i ciążących na nim obowiązkach oraz orzeczenie podlegające zaskarżeniu lub kończące postępowanie doręcza się wraz z tłumaczeniem”.

Zgodnie z art. 37 lit. a Konwencji: „Państwa-Strony zapewnią, aby żadne dziecko nie podlegało torturowaniu bądź okrutnemu, nieludzkiemu czy poniżającemu traktowaniu lub karaniu”. Zgodnie z art. 37 lit. c Konwencji:

Państwa-Strony zapewnią, aby każde dziecko pozbawione wolności było traktowane humanitarnie i z poszanowaniem wrodzonej godności jednostki ludzkiej, w sposób uwzględniający potrzeby osoby w danym wieku. W szczególności każde dziecko pozbawione wolności zostanie odseparowane od osób dorosłych, jeśli tylko rozwiązanie odwrotne nie będzie uznane za zgodne z najwyższym dobrem dziecka, oraz będzie miało prawo utrzymywać kontakty ze swoją rodziną poprzez korespondencję i wizyty, z wyłączeniem sytuacji wyjątkowych.

Zgodnie zaś z art. 40 ust. 1 Konwencji:

Państwa-Strony uznają prawo każdego dziecka podejrzanego, oskarżonego bądź uznanego winnym pogwałcenia prawa karnego do traktowania w sposób sprzyjający poczuciu godności i wartości dziecka, które umacnia w nim poszanowanie podstawowych praw i wolności innych osób oraz uwzględnia wiek dziecka i celowość sprzyjania jego reintegracji dla podjęcia przez nie konstruktywnej roli w społeczeństwie.

⁶⁰ M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 185.

W polskim systemie prawnym powyższe standardy zostały, jak się wydaje, odzwierciedlone. Wskazać należy, że: 1) zgodnie z art. 30 Konstytucji RP:

Przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych;

2) zgodnie z art. 40 Konstytucji RP:

Nikt (a więc również nieletni i młodociany – dop. KB) nie może być poddany torturom ani okrutnemu, niehumanicznemu lub poniżającemu traktowaniu i karaniu. Zakazuje się stosowania kar cielesnych;

3) zgodnie z art. 3 k.k.:

Kary oraz inne środki przewidziane w tym kodeksie stosuje się z uwzględnieniem zasad humanitaryzmu, w szczególności z poszanowaniem godności człowieka;

4) zgodnie z art. 4 k.k.w.⁶¹:

§ 1. Kary, środki karne, środki kompensacyjne, przepadek, środki zabezpieczające i środki zapobiegawcze wykonuje się w sposób humanitarny, z poszanowaniem godności ludzkiej skazanego. Zakazuje się stosowania tortur lub niehumanicznego albo poniżającego traktowania i karania skazanego. § 2. Skazany zachowuje prawa i wolności obywatelskie. Ich ograniczenie może wynikać jedynie z ustawy oraz z wydanego na jej podstawie prawomocnego orzeczenia;

5) zgodnie z art. 67 k.k.w.:

§ 1. Wykonywanie kary pozbawienia wolności ma na celu wzbudzenie w skazanym woli współdziałania w kształtowaniu jego społecznie pożądanых postaw, w szczególności poczucia odpowiedzialności oraz potrzeby przestrzegania porządku prawnego i tym samym powstrzymania się od powrotu do przestępstwa. § 2. Dla osiągnięcia celu określonego w § 1 prowadzi się zindywidualizowane oddziaływanie na skazanych w ramach określonych w ustawie systemów wykonywania kary, w różnych rodzajach i typach zakładów karnych. § 3. W oddziaływaniu na skazanych, przy poszanowaniu ich praw i wymaganiu wypełniania przez nich obowiązków, uwzględnia się przede wszystkim pracę, zwłaszcza sprzyjającą zdobywaniu odpowiednich kwalifikacji zawodowych, nauczanie, zajęcia kulturalno-oświatowe i sportowe, podtrzymywanie kontaktów z rodziną i światem zewnętrznym oraz środki terapeutyczne;

6) zgodnie z art. 84 § 1 k.k.w.:

§ 1. W zakładzie karnym dla młodocianych odbywają karę skazani, którzy nie ukończyli 21 roku życia; w uzasadnionych wypadkach skazany może odbywać karę w tym zakładzie po ukończeniu 21 roku życia;

⁶¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. z 2018 r., poz. 652, ze zm.).

7) zgodnie z art. 105 § 1 k.k.w.:

§ 1. Skazanemu należy umożliwić utrzymywanie więzi przede wszystkim z rodziną i innymi osobami bliskimi przez widzenia, korespondencję, rozmowy telefoniczne, paczki i przekazy pieniężne, a w uzasadnionych wypadkach, za zgodą dyrektora zakładu karnego, również przez inne środki łączności, oraz ułatwiać utrzymywanie kontaktów z podmiotami, o których mowa w art. 38 § 1”;

8) zgodnie z art. 65 u.p.n.:

§ 1. Wykonywanie środków wychowawczych i poprawczych ma na celu wychowanie nieletniego na świadomego i uczciwego obywatela i odbywa się z uwzględnieniem wskazań nauki i doświadczeń pedagogicznych. § 2. Działalność wychowawcza powinna zmierzać przede wszystkim do wszechstronnego rozwoju osobowości i uzdolnień nieletniego oraz do kształtowania i utrwalania w nim społecznie pożądanej postawy i poczucia odpowiedzialności, tak by był on odpowiednio przygotowany do społecznie użytecznej pracy. § 3. Wykonywanie środków powinno doprowadzić także do prawidłowego spełniania przez rodziców lub opiekuna ich obowiązków wobec nieletniego. § 4. Do wykonywania środków można włączyć również organizacje młodzieżowe i inne organizacje społeczne;

9) zgodnie z art. 66 u.p.n.:

§ 1. Organizacja i system wychowawczy w młodzieżowych ośrodkach wychowawczych i schroniskach dla nieletnich oraz w zakładach poprawczych powinny zapewniać możliwość indywidualnego oddziaływania na nieletnich odpowiednio do ich osobowości i potrzeb wychowawczych. § 2. Ośrodki, zakłady i schroniska, o których mowa w § 1, zapewniają w szczególności nauczanie ogólnokształcące i zawodowe, działalność kulturalno-oświatową i sportową, działalność mającą na celu rozwijanie aktywności społecznej nieletnich i wdrożenie ich do pracy społecznie użytecznej, a także dostęp do świadczeń zdrowotnych”.

Dodatkowo, stwierdzić należy, że zarówno w postępowaniach w sprawach nieletnich, jak i w postępowaniach karnych nieletni/młodociani traktowani są w sposób podmiotowy, a nie przedmiotowy. Dla przykładu – w postępowaniach w sprawach nieletnich, nieletnim przyznawany jest status stron postępowania (zob. art. 30 § 1 u.p.n.), są oni pouczeni o przysługujących im prawach i ciążących na nich obowiązkach (zob. art. 32a § 2 u.p.n.), częstokroć konieczne jest wyrażenie przez nich zgody na poszczególne czynności (zob. np. art. 32j § 1 u.p.n.). Zgodnie z art. 19 u.p.n.:

Przy wysłuchaniu nieletniego należy dążyć do zapewnienia mu pełnej swobody wypowiedzenia się. Wysłuchanie nieletniego powinno odbywać się w warunkach zbliżonych do naturalnych, w miarę potrzeby w miejscu zamieszkania nieletniego, przy czym unikać należy wielokrotnego wysłuchiwanie nieletniego co do tych samych okoliczności lub okoliczności ustalonych już innymi dowodami i niebudzących wątpliwości⁶².

⁶² Zob. również art. 32f u.p.n. W kontekście tego ostatniego przepisu M. Korcyl-Wolska wskazuje, że: „Zważywszy, że przesłuchanie nieletniego przez policję jest czynnością dowodową, podporządkowaną zarówno przepisom u.p.n. jak również «odpowiednio» przepisom k.p.k. wynikają z tego następujące konsekwencje: – obowiązkiem przesłuchującego funkcjonariusza policji jest, przed przystąpieniem do przesłuchania,

Powyższe regulacje wyraźnie wskazują, że nieletni jest podmiotem postępowania w sprawie nieletniego, a nie jego przedmiotem⁶³.

Zgodnie z art. 40 ust. 2 lit. a Konwencji:

Państwa-Strony zapewnią, aby żadne dziecko nie było podejrzane, oskarżane bądź uznawane winnym pogwałcenia prawa karnego poprzez działanie lub zaniechanie, które nie było zabronione przez prawo wewnętrzne bądź międzynarodowe w momencie jego dokonania.

Standard ten, co oczywiste, na gruncie Kodeksu karnego został zrealizowany. Wskazać wystarczy, że zgodnie z art. 1 § 1 k.k.: „Odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto popełnia czyn zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia”.

Problem pojawia się natomiast na gruncie Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich. W ustawie tej mowa wszakże o popełnieniu czynu karalnego⁶⁴/czynu zabronionego bez doprecyzowania, że chodzi o czyn zabroniony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Wskazać wystarczy, że zgodnie z art. 2 u.p.n.: „Przewidziane w ustawie działania podejmuje się w wypadkach, gdy nieletni wykazuje przejawy demoralizacji lub dopuści się czynu karalnego”; przez czyn karalny rozumieć należy zaś – zgodnie z definicją z art. 1 § 2 pkt 2 u.p.n. – po prostu czyn zabroniony przez ustawę jako przestępstwo, przestępstwo skarbowe bądź wykroczenie.

Oczywiście odwołać się można w tym zakresie do art. 42 ust. 1 Konstytucji RP, zgodnie z którym – przypomnijmy – „Odpowiedzialności karnej podlega ten tylko, kto dopuścił się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Zasada ta nie stoi na przeszkodzie ukaraniu za czyn, który w czasie jego popełnienia stanowił przestępstwo w myśl prawa międzynarodowego”. Pamiętać należy również o art. 14 u.p.n., zgodnie z którym: „W sprawach nieletnich, którzy dopuścili się czynu karalnego, sąd rodzinny stosuje odpowiednio przepisy części ogólnej Kodeksu karnego, Kodeksu karnego

pouczenie nieletniego co mu się zarzuca (art. 308 § 2 zd. ostatnie k.p.k.); – pouczenie nieletniego o jego prawach i obowiązkach (art. 74 § 1 i § 2 k.p.k.); – pouczenie o prawie składania wyjaśnień, prawie do odmowy odpowiedzi na poszczególne pytania bez podania powodów oraz prawie odmowy wyjaśnień (art. 175 § 1 zd 1 k.p.k.); – pouczenie o prawach określonych w art. 300 k.p.k.; – pouczenie o możliwości złożenia wyjaśnień na piśmie (art. 176 § 4 k.p.k.). Wyraźne wyliczenie wymienionych wyżej obowiązków obciążających organ Policji w art. 37f. projektu zagwarantowałoby nieletniemu realizację prawa do informacji o zarzutach w sprawie oraz uprawnieniach stanowiących przejaw realizacji prawa do obrony. Nie ulega wątpliwości, że wówczas art. 37f pozostawałby w zgodności z zaleceniem kierowania się dobrem nieletniego w trakcie postępowania (art. 3 § 1 u.p.n.) oraz przepisami k.p.k i standardami europejskimi stanowiącymi wyznaczniki w zakresie szczególnej ochrony praw dziecka” (M. Korcyl-Wolska, *Opinia w przedmiocie projektu ustawy o zmianie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych*, <https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=2ahÜKEwj5jdb83KbgAhXNh6YKHcVqDkgQFJA-AegQICRAC&url=http%3A%2F%2Forka.sejm.gov.pl%2FReXDomk7.nsf%2Fo%2FE5CBE2E94F7B4AB0C1257B-2C003F4EC4%2F%24file%2Fi595-13.rtf&usg=AOvVaw2viSYGVyLLC4xcSp8U8aOs> (dostęp: 10.07.2019 r.), brak strony.

⁶³ Zob. więcej w: M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 210–211.

⁶⁴ Samo pojęcie czynu karalnego budzić może sporo wątpliwości. Zob. w tym zakresie m.in. Z. Sienkiewicz, *System sądowych środków wobec nieletnich w prawie polskim*, Wrocław 1989, s. 97–103; A. Strzembosz, *Nowa...*, s. 10–13.

skarbowego lub Kodeksu wykroczeń, jeżeli nie są sprzeczne z niniejszą ustawą”. Niemniej jednak, rozważyć warto zmianę Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich poprzez nadanie jej np. następującego brzmienia:

1) art. 1 § 2 pkt 2 u.p.n.: „Ilekczo w ustawie jest mowa o «czynnie karalnym» – rozumie się przez to czyn zabroniony przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia jako: a) przestępstwo lub przestępstwo skarbowe albo b) wykroczenie określone w art. 50a, art. 51, art. 69, art. 74, art. 76, art. 85, art. 87, art. 119, art. 122, art. 124, art. 133 lub art. 143 Kodeksu wykroczeń”; 2) art. 4 § 1 u.p.n.:

Każdy, kto stwierdzi istnienie okoliczności świadczących o demoralizacji nieletniego, w szczególności naruszanie zasad współżycia społecznego, popełnienie czynu zabronionego przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia, systematyczne uchylanie się od obowiązku szkolnego lub kształcenia zawodowego, używanie alkoholu lub innych środków w celu wprowadzenia się w stan odurzenia, uprawianie nierządu, włóczęgostwo, udział w grupach przestępczych, ma społeczny obowiązek odpowiedniego przeciwdziałania temu, a przede wszystkim zawiadomienia o tym rodziców lub opiekuna nieletniego, szkoły, sądu rodzinnego, Policji lub innego właściwego organu⁶⁵.

Oczywiście, w kontekście omawianej zasady *nullum crimen sine lege* wątpliwości budzić może również posłużenie się przez ustawodawcę w Ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich określeniem „demoralizacja” i jego doprecyzowanie poprzez wymienienie przykładowych okoliczności świadczących o demoralizacji. Zagadnienie to wydaje się jednak na tyle skomplikowane i sporne⁶⁶, że nie sposób zaproponować w jego kontekście żadnego konkretnego i niebudzącego wątpliwości rozwiązania. Zresztą – zasadnie wskazują B. Czarnecka-Działuk i D. Wójcik, że: „Uściślenie definicji demoralizacji zwiększyłoby funkcje gwarancyjne przepisów ustawy, ale czy nie nadmiernie krępowałoby sędziego, i czy w konsekwencji nie przyniosłoby więcej szkody niż pożytku?”⁶⁷.

Zgodnie z art. 37 lit. b Konwencji: „Państwa-Strony zapewnią, aby żadne dziecko nie zostało pozbawione wolności w sposób bezprawny lub arbitralny. Aresztowanie, zatrzymanie

⁶⁵ Powyższe propozycje nowelizacyjne wymuszone są posłużeniem się przez ustawodawcę w Ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich sformułowaniami „czyn karalny” i „czyn zabroniony”. Pozostając w nurcie oddzielania postępowania w sprawach nieletnich od postępowania karnego i odpowiedzialności karnej, należałoby, rzecz jasna, postulować rezygnację z tych sformułowań i zastąpienie ich sformułowaniami (bądź sformulowaniem) o innych niż prawnokarne, konotacjach. Kwestia ta wymaga jednak głębszego zastanowienia i w zasadzie odrębnej publikacji, stąd też w tym miejscu sygnalizuje się wyłącznie taką potrzebę.

⁶⁶ Zob. w tym zakresie chociażby: B. Czarnecka-Działuk, K. Drapała, *Przejawy demoralizacji jako podstawa działań podejmowanych wobec nieletnich przez sądy rodzinne*, Prawo w Działaniu 2015/22, s. 238–275; G. Haraśimiak, *Demoralizacja...*, 113–234; A. Kania, *Demoralizacja jako pojęcie kontrowersyjne. Uwagi na tle ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, Studia Prawnicze KUL 2016/3, s. 71–91; B. Kowalska-Ehrlich, *Młodzież nieprzystosowana społecznie a prawo*, Warszawa 1988, s. 17–22; Z. Sienkiewicz, *System...*, s. 84–97; M. Stanowska, A. Walczak-Żochowska, K. Wierzbowski, *Uwagi o profilu ustawy o postępowaniu z nieletnimi (Zagadnienia materialnoprawne i procesowe)*, Państwo i Prawo 1983/6, s. 53–54.

⁶⁷ B. Czarnecka-Działuk, D. Wójcik, *Dziecko...*, http://beta.hfhr.pl/wp-content/uploads/2015/10/HFPC_wokol_praw_dziecka.pdf (dostęp: 10.07.2019 r.), brak strony.

lub uwięzienie dziecka powinno być zgodne z prawem i może być zastosowane jedynie jako środek ostateczny i na możliwie najkrótszy czas”.

Powyższy standard został, jak się wydaje, zrealizowany na gruncie Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich (na gruncie postępowania karnego z oczywistych względów również). Zauważmy bowiem, że w Ustawie w sposób wyraźny wyliczono sytuacje, w których możliwe jest pozbawienie nieletniego wolności poprzez zastosowanie wobec niego „środków zapobiegawczych”. W tym przypadku chodzi konkretniej o sytuacje uregulowane w następujących przepisach: art. 26 u.p.n., art. 27 u.p.n., art. 32g u.p.n., art. 32h u.p.n. i art. 18 § 2 pkt 2 lit. e u.p.n.

Wymienione wyżej sytuacje mają jednocześnie charakter wyjątkowy. Dla przykładu – w art. 32g § 1 u.p.n. w sposób jednoznaczny wskazano, że zatrzymanie i umieszczenie nieletniego w policyjnej izbie dziecka może nastąpić wyłącznie wówczas, gdy jest to konieczne, a jednocześnie istnieje uzasadnione podejrzenie, że nieletni popełnił czyn karalny, oraz zachodzi uzasadniona obawa ukrycia się przez nieletniego lub zatarcia śladów, ewentualnie – nie można ustalić tożsamości nieletniego.

Zatrzymanego nieletniego informuje się przy tym natychmiast o przyczynach zatrzymania oraz przysługujących mu prawach, w tym o prawie do skorzystania z pomocy adwokata, prawie do odmowy składania wyjaśnień lub odpowiedzi na poszczególne pytania i prawie złożenia zażalenia na czynności naruszające jego prawa. Nieletniego należy niezwłocznie przesłuchać i umożliwić mu, na jego żądanie, nawiązanie kontaktu z rodzicem albo opiekunem lub z adwokatem⁶⁸ (art. 32g § 3 u.p.n.).

Z zatrzymania nieletniego sporządza się protokół, zawierający w szczególności określenie miejsca, daty, godziny i przyczyny zatrzymania (art. 32g § 4 u.p.n.), a o samym zatrzymaniu niezwłocznie zawiadamia się rodziców albo opiekuna nieletniego (art. 32g § 5 u.p.n.). O zatrzymaniu nieletniego należy również niezwłocznie, nie później jednak niż w ciągu 24 godzin od chwili zatrzymania, zawiadomić właściwy sąd rodzinny (art. 32g § 6 u.p.n.).

Podkreślenia wymaga ponadto, że zgodnie z art. 32g § 7 i 8 u.p.n.:

§ 7. Zatrzymanego nieletniego należy natychmiast zwolnić i przekazać rodzicom albo opiekunowi, jeżeli: 1) ustanie przyczyna zatrzymania; 2) poleci to sąd rodzinny; 3) nie został zachowany termin, o którym mowa w § 6; 4) w ciągu 48 godzin od chwili zawiadomienia właściwego sądu rodzinnego o zatrzymaniu nieletniego nie ogłoszono nieletniemu postanowienia o umieszczeniu w schronisku dla nieletnich lub tymczasowym umieszczeniu

⁶⁸ Postulować należy nowelizację art. 32g § 3 u.p.n. poprzez nadanie mu następującego brzmienia: „Zatrzymanego nieletniego informuje się natychmiast o przyczynach zatrzymania oraz przysługujących mu prawach, w tym o prawie do skorzystania z pomocy adwokata bądź radcy prawnego, prawie do odmowy składania wyjaśnień lub odpowiedzi na poszczególne pytania i prawie złożenia zażalenia na czynności naruszające jego prawa. Nieletniego należy niezwłocznie przesłuchać i umożliwić mu, na jego żądanie, nawiązanie kontaktu z rodzicem albo opiekunem lub z adwokatem bądź radcą prawnym”. Aktualna regulacja może wszakże budzić wątpliwości w kontekście art. 20 u.p.n. i przewidzianego tam obowiązku stosowania odpowiednio przepisów Kodeksu postępowania karnego w zakresie powoływania i działania obrońcy (przypomnijmy bowiem, że na gruncie KPK obrońcą może być zarówno adwokat, jak i radca prawny; zob. art. 82 k.p.k.). Na temat roli obrońcy w postępowaniu w sprawach nieletnich zob. więcej w: P. Górecki, *Rola i zadania obrońcy nieletniego w świetle znówelizowanej ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, Prokuratura i Prawo 2014/10, s. 145-157.

w młodzieżowym ośrodku wychowawczym, rodzinie zastępczej zawodowej albo w zakładzie leczniczym, o którym mowa w art. 12. § 8. Nieletni w razie ogłoszenia mu postanowienia, o którym mowa w § 7 pkt 4, może przebywać w policyjnej izbie dziecka przez czas niezbędny do przekazania go do właściwej rodziny zastępczej zawodowej lub do właściwego zakładu leczniczego, ośrodka lub schroniska, nie dłużej jednak niż przez dalszych 5 dni⁶⁹.

Wreszcie – nadzór nad wykonywaniem czynności, o których mowa powyżej, sprawuje sąd rodzinny⁷⁰ (art. 32i u.p.n.).

Mając na względzie powyższe, stwierdzić należy, że instytucja zatrzymania nieletniego i umieszczenia go w policyjnej izbie dziecka (ale również inne środki zapobiegawcze przewidziane w Ustawie⁷¹) spełnia wymogi konwencyjne⁷².

Zgodnie z art. 40 ust. 3 Konwencji: „Państwa-Strony będą sprzyjały tworzeniu praw, procedur organów oraz instytucji odnoszących się specjalnie do dzieci podejrzanych, oskarżonych bądź uznawanych winnymi pogwałcenia prawa karnego”.

Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich przewiduje, rzecz jasna, odrębny organ zajmujący się sprawami nieletnich – zgodnie z art. 15 § 1 u.p.n.: „Postępowania w sprawach nieletnich prowadzi sąd rodzinny, chyba że przepis szczególny stanowi inaczej”⁷³.

Jeżeli jednak chodzi o dalsze elementy, konkretniej zaś o odrębne prawa i procedury odnoszące się do postępowania z nieletnimi, to stwierdzić należy, że:

Kolejne zalecenie sformułowane w Konwencji (...), tj. ustanowienie odrębnych praw i procedur (...), zostało zrealizowane jedynie w tym znaczeniu, że ustawa o postępowaniu

⁶⁹ W kontekście § 8 u.p.n. należy postulować wprowadzenie do Ustawy kolejnego przepisu (§ 8a) o następującym brzmieniu: „Zatrzymanego nieletniego należy natychmiast zwolnić i przekazać rodzicom albo opiekunowi, jeżeli nie został zachowany termin, o którym mowa w § 8”. Na ten moment nie wiadomo bowiem, co zrobić w sytuacji, w której upłyne pięciodniowy termin, o którym mowa w rzeczonym przepisie.

⁷⁰ Oczywiście, pojawić się może w tym zakresie zarzut braku bezstronności sędziego sprawującego nadzór nad wykonywaniem czynności, o których mowa w art. 32g u.p.n. Jak wskazuje Sąd Apelacyjny w Gdańsku: „Nadzorowanie przez sędziego rodzinnego prawidłowości umieszczenia nieletniego w Policyjnej Izbie Dziecka w trybie art. 40 § 5 i 6 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (Dz. U. z 2010 r. Nr 33, poz. 178) może wywoływać wątpliwości co do jego bezstronności i być ocenione jako okoliczność uzasadniająca wyłączenie tego sędziego od rozpoznania sprawy na wniosek strony (art. 49 k.p.c.)” (Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 28 kwietnia 2010 r., I ACz 573/10, LEX nr 604085).

⁷¹ Pewne wątpliwości zgłosić można w kontekście środków z art. 26 u.p.n. Zasadnie wskazuje bowiem P. Górecki, że: „Przepis art. 26 u.p.n. (jak i art. 27 u.p.n.) zawiera środki, które mogą być stosowane wobec nieletniego w toku postępowania. Stąd nazywa się je środkami tymczasowymi. O ile przesłanki stosowania środka tymczasowego w postaci umieszczenia w schronisku dla nieletnich (art. 27 § 1 u.p.n.) zostały szczegółowo uregulowane, o tyle ustawodawca nie zawarł żadnych kryteriów, jakimi powinien kierować się sąd rodzinny, chcąc zastosować środki, o jakich mowa w art. 26 u.p.n.” (P. Górecki, *Komentarz do art. 26 u.p.n.* [w:] *Postępowanie...*, P. Górecki, V. Konarska-Wrzosek, s. 153). W kontekście umieszczenia nieletniego w schronisku dla nieletnich zob. http://brpd.gov.pl/sites/default/files/2018_03_21_wyst_senat.pdf (dostęp: 10.07.2019 r.); zob. też: Senacki projekt ustawy o zmianie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, VIII kadencja, druk sejm. nr 2521, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=2521> (dostęp: 10.07.2019 r.). Wątpliwości budzi ponadto możliwość stosowania wobec nieletnich tymczasowego aresztowania. Zob. w tym zakresie: V. Konarska-Wrzosek, *Nowelizacja ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich: zakres, charakterystyka i ocena wprowadzonych zmian*, *Przegląd Prawa Karnego* 2001/21, s. 11–12. Wskazane regulacje spełniają jednak – generalnie rzecz biorąc – wymogi konwencyjne.

⁷² Zob. więcej w: M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 219–222.

⁷³ Zob. M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 233.

w sprawach nieletnich jest odrębnym aktem prawnym regulującym ogół zagadnień dotyczących odpowiedzialności nieletnich. Należy jednak podkreślić (...) że rozwiązania przyjęte w ustawie w zakresie procedury postępowania są niedostateczne i słusznie krytykowane przez cały czas jej obowiązywania. Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich nie reguluje procedury postępowania w sposób całościowy (...). Brak jednolitej procedury postępowania w sprawach nieletnich istotnie komplikuje przebieg postępowania, rzutuje na sytuację procesową nieletniego oraz pozostałych uczestników. Liczne orzeczenia Sądu Najwyższego oraz bogate piśmiennictwo w zakresie interpretacji rozwiązań ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich świadczą o trudnościach w praktycznym stosowaniu tych przepisów⁷⁴.

Podzielić należy w związku z powyższym zapatrywanie M. Korcyl-Wolskiej, że:

Konieczne jest opracowanie ustawy całościowo regulującej przebieg postępowania w sprawach nieletnich, ustalającej podstawowe zasady postępowania oraz zakres praw i obowiązków jego uczestników zgodnie ze standardami europejskimi⁷⁵.

Zgodnie z art. 40 ust. 3 lit. b Konwencji: „w przypadku gdy jest to właściwe i celowe, (Państwa-Strony będą sprzyjały – dop. KB) stosowaniu innych środków postępowania z (...) dziećmi, bez uciekania się do postępowania sądowego, pod warunkiem pełnego poszanowania praw człowieka i gwarancji prawnych”

Na gruncie Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich standard ten uznać należy za spełniony. Podkreślenia wymaga bowiem, że możliwe jest (w toku postępowania) skierowanie sprawy do instytucji lub osoby godnej zaufania w celu przeprowadzenia postępowania mediacyjnego (art. 3a u.p.n.) i umorzenie postępowania w sprawie nieletniego, jeżeli sąd rodzinny dojdzie do wniosku, że cele postępowania zostały osiągnięte⁷⁶. Co więcej, sprawę nieletniego, za jego zgodą, można przekazać szkole, do której nieletni uczęszcza, albo organizacji młodzieżowej, sportowej, kulturalno-oświatowej lub innej organizacji społecznej, do której nieletni należy (art. 32j u.p.n.).

Możliwe jest ponadto, zrezygnowanie z rozprawy i wydanie przez sąd rodzinny orzeczenia o zastosowaniu środków wychowawczych, o których mowa w art. 6 pkt 1–8, na posiedzeniu. O ile – oczywiście – okoliczności i charakter sprawy, a także celowość zastosowania i dobór środków wychowawczych nie będą budziły w tym zakresie wątpliwości (art. 32l u.p.n.).

Warto również zwrócić uwagę na fakt, że ustawodawca – w przypadku demoralizacji nieletniego (a w zasadzie – w przypadku stwierdzenia istnienia okoliczności świadczących

⁷⁴ M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 233–234.

⁷⁵ M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 234.

⁷⁶ Zob. V. Konarska-Wrzošek, *Komentarz do art. 3a u.p.n. [w:] Postępowanie...*, P. Górecki, V. Konarska-Wrzošek, s. 55. Podkreślenia wymaga zresztą, że także w innych przypadkach sąd może umorzyć postępowanie, a nawet go nie wszczynać, jeżeli uzna, że orzeczenie jakichkolwiek środków byłoby niecelowe. Wszak zgodnie z art. 21 § 2 u.p.n.: „Sąd rodzinny nie wszczyna postępowania, a wszczęte umarza w całości lub w części, (...) gdy orzeczenie środków wychowawczych lub poprawczych jest niecelowe”.

o demoralizacji nieletniego) – nie wymaga wszczynania od razu postępowania sądowego. Wręcz przeciwnie – zgodnie z art. 4 § 1 u.p.n. o istnieniu okoliczności świadczących o demoralizacji nieletniego winniśmy zawiadomić w pierwszej kolejności (świadczy o tym kolejność, w jakiej zostały wymienione poszczególne podmioty w analizowanej regulacji) rodziców, opiekuna nieletniego lub szkołę. Dopiero w drugiej kolejności zaś – sąd rodzinny czy Policję. Jednocześnie, ustawodawca upoważnia nas – jak się wydaje – do podjęcia również innych działań, niż tylko zawiadomienie odpowiednich podmiotów. Wszak zgodnie z art. 4 § 1 u.p.n. każdy, kto stwierdzi istnienie okoliczności świadczących o demoralizacji nieletniego ma społeczny obowiązek odpowiedniego przeciwdziałania temu, a (tylko) przede wszystkim zawiadomienia o tym rodziców lub opiekuna nieletniego, szkoły, sądu rodzinnego, Policji lub innego właściwego organu. Zaryzykować można zatem stwierdzenie, że tam, gdzie będzie niezbędne przeciwdziałanie demoralizacji nieletniego, a zawiadomienie odpowiednich podmiotów nie będzie zasadne czy możliwe, tam możliwe stanie się podjęcie innych niż zawiadomienie działań; działań – dodajmy – które z uwagi na uprawnienie z art. 4 § 1 u.p.n. będą miały charakter niebezprawny, legalny, nawet jeżeli na pierwszy rzut oka naruszały będą takie bądź inne dobra nieletniego (warunkiem jest jednak, rzecz jasna, zmieszczenie się w granicach „odpowiedniego przeciwdziałania”)⁷⁷.

Zasadnie wskazują B. Czarnecka-Działuk i K. Drapała, że:

Z treści przepisu wynika (...), że zawiadomienie sądu rodzinnego jest tylko jedną z możliwych reakcji – i wcale nie najważniejszą – skoro ustawa wymienia je dopiero na czwartym miejscu. Warto zwrócić uwagę, że wśród okoliczności świadczących o demoralizacji jest mowa o popełnieniu czynu zabronionego, a nie czynu karalnego, a więc dotyczy to czynów popełnionych przez nieletnich, którzy nie ukończyli 13 lat. W związku z tym nie ma prawnego obowiązku zawiadamiania przez instytucje i organizacje społeczne sądu rodzinnego ani policji w przypadku czynu zabronionego popełnionego przez osoby w tym wieku. W art. 4 § 2 i 3 u.p.n. jest mowa o takich obowiązkach w sytuacji popełnienia czynu karalnego o znamionach przestępstwa ściganego z urzędu, co dotyczy czynów osób w wieku od 13. do ukończenia 17. roku życia. Warto zwrócić uwagę, że ustawa nie nakłada na instytucje i organizacje prawnego obowiązku informowania sądu rodzinnego, również w przypadku występowania innych przejawów demoralizacji. Może się więc wydawać, że ustawodawca nie postawił reakcji sądu rodzinnego «ponad» działaniami, jakie może podjąć każdy. Można by to uznać za urzeczywistnienie postulatu ograniczania ingerencji sądowej⁷⁸.

Zgodnie z art. 40 ust. 4 Konwencji:

Różnorodność przedsięwzięć, takich jak opieka, poradnictwo, nadzór, probacja, umieszczenie w rodzinie zastępczej, programy edukacyjne i szkolenia zawodowego, oraz inne rozwiązania alternatywne do opieki instytucjonalnej będą dostępne dla zapewnienia właściwego

⁷⁷ Por. A. Strzembosz, *Nowa...*, s. 14.

⁷⁸ B. Czarnecka-Działuk, K. Drapała, *Przejawy demoralizacji jako podstawa działań podejmowanych wobec nieletnich przez sądy rodzinne*, *Prawo w Działaniu* 2015/22, s. 244. Zob. też: B. Czarnecka-Działuk, K. Drapała, *Kontrowersje wokół reagowania na przejawy demoralizacji nieletnich. Opinie praktyków*, *Prawo w Działaniu* 2015/23, s. 313–314.

postępowania z dziećmi, w sposób właściwy dla ich dobra, a także proporcjonalny zarówno w stosunku do okoliczności, jak i do popełnionego wykroczenia.

Z powyższego wynika obowiązek Państw-Stron do zapewnienia odpowiedniej ilości, różnorodnych środków, które mogłyby zostać zastosowane wobec nieletniego, a ponadto – obowiązek zapewnienia, że środki te będą stosowane wyłącznie (a przynajmniej – przede wszystkim) dla ich (nieletnich) dobra i w sposób proporcjonalny do zachowania stanowiącego podstawę interwencji.

W Ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich wymogi te zostały spełnione. Podkreślenia wymaga bowiem, że obok wymienionych wcześniej alternatywnych sposobów postępowania z nieletnimi, przewidzianych zostało w Ustawie także szereg innych środków, które sąd może orzec wobec nieletnich, a które przewidziane są w art. 6 u.p.n. (warto wspomnieć tutaj również o środkach z art. 12 u.p.n. oraz o obowiązkach, które sąd może nałożyć na rodziców nieletniego, przewidzianych w art. 7 u.p.n.)⁷⁹. Co więcej, środki te muszą być stosowane zgodnie z dyrektywą dobra dziecka (art. 3 § 1 u.p.n.) oraz indywidualizacji postępowania (art. 3 § 2 u.p.n.).

Ustawa nie zawiera wprost wyrażonej zasady proporcjonalności stosowanych środków do okoliczności i rodzaju popełnionego czynu. Wydaje się jednak, że zasadę tę wyinterpretować można ze wspomnianego wyżej art. 3 u.p.n. i przewidzianych tam dyrektyw, a ponadto – z art. 5 u.p.n., z którego wynika, że kara może być orzeczona tylko w wypadkach prawem przewidzianych, jeżeli inne środki nie są w stanie zapewnić resocjalizacji nieletniego, co ni mniej, ni więcej oznacza, że poziom interwencji dostosować należy do okoliczności, a najważniejsze środki należy stosować wyłącznie w ostateczności. Warto również zwrócić uwagę na sposób ukształtowania katalogu środków z art. 6 u.p.n. – środki te ułożone zostały w taki sposób, że jako pierwszy w kolejności wymieniony został środek *in abstracto* najłagodniejszy, a wraz z kolejnymi punktami poziom dolegliwości (*in abstracto*) poszczególnych środków wzrasta. Wydaje się, że jest to wyraźna sugestia ze strony ustawodawcy, w jakiej kolejności należy stosować poszczególne środki, i że środki poważniejsze należy stosować wówczas dopiero, gdy środki łagodniejsze nie pozwolą na osiągnięcie celów postępowania (w dalszej kolejności). Warto wreszcie zwrócić uwagę na art. 10 u.p.n., w którym wyraźnie wskazano, że środek poprawczy w postaci umieszczenia w zakładzie poprawczym orzec można w szczególności wówczas, gdy inne środki wychowawcze okazały się nieskuteczne lub nie rokują resocjalizacji nieletniego.

O tym, że w postępowaniu w sprawach nieletnich należy zachować proporcję, świadczy zresztą również art. 79 § 1 u.p.n., zgodnie z którym: „Sąd rodzinny może zmieniać lub

⁷⁹ W kontekście stosowanych wobec nieletnich środków szereg uwag krytycznych zgłosiła swego czasu Z. Sienkiewicz (zob. Z. Sienkiewicz, *System...*, s. 298–306). Uwagi te częściowo zachowują aktualność na gruncie obecnego brzmienia Ustawy.

uchylać środki wychowawcze, jeżeli względy wychowawcze za tym przemawiają”. Innymi słowy – zgodnie z art. 79 § 1 u.p.n. stosowane środki należy dostosowywać do konkretnych, istniejących w danym momencie potrzeb.

Oczywiście – aktualny stan prawny daleki jest od doskonałości i wymaga pewnych zmian⁸⁰; niemniej jednak zaryzykować można stwierdzenie, że dyskutowane tutaj wymogi konwencyjne są realizowane przez ustawę polską w wystarczającym stopniu.

Zgodnie z art. 9 Konwencji:

1. Państwa-Strony zapewnią, aby dziecko nie zostało oddzielone od swoich rodziców wbrew ich woli, z wyłączeniem przypadków, gdy kompetentne władze, podlegające nadzorowi sądowemu, zdecydują zgodnie z obowiązującym prawem oraz stosowanym postępowaniem, że takie oddzielenie jest konieczne ze względu na najlepiej pojęte interesy dziecka. Taka decyzja może być konieczna szczególnie w przypadkach nadużyć lub zaniedbań ze strony rodziców, gdy każde z rodziców mieszka oddzielnie, a należy podjąć decyzję odnośnie do miejsca pobytu lub zamieszkania dziecka. 2. W każdym postępowaniu podejmowanym stosownie do ustępu 1 niniejszego artykułu należy umożliwić wszystkim zainteresowanym stronom uczestnictwo w tym postępowaniu oraz wyrażenie przez nie swoich opinii.

Ze wskazanymi wyżej standardami powiązane są przy tym standardy z art. 18 Konwencji, zgodnie z którym:

1. Państwa-Strony podejmą wszelkie możliwe starania dla pełnego uznania zasady, że oboje rodzice ponoszą wspólną odpowiedzialność za wychowanie i rozwój dziecka. Rodzice lub w określonych przypadkach opiekunowie prawni ponoszą główną odpowiedzialność za wychowanie i rozwój dziecka. Jak najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka ma być przedmiotem ich największej troski. 2. W celu zagwarantowania i popierania praw zawartych w niniejszej konwencji Państwa-Strony będą okazywały odpowiednią pomoc rodzicom oraz opiekunom prawnym w wykonywaniu przez nich obowiązków związanych z wychowywaniem dzieci oraz zapewnią rozwój instytucji, zakładów i usług w zakresie opieki nad dziećmi,

oraz standard z art. 40 ust. 2 lit. b pkt. III Konwencji, zgodnie z którym:

(Państwa-Strony zapewnią) rozpatrzenie sprawy (...) w obecności (...) rodziców lub opiekunów prawnych, jeśli tylko nie będzie to uważane za niezgodne z najwyższym interesem dziecka z uwagi na jego wiek lub sytuację.

W Ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich powyższe standardy zostały zachowane. Ustawa wyraźnie wskazuje, że to rodzina jest podstawową jednostką odpowiedzialną za opiekę, ochronę i wychowanie nieletniego. Już z preambuły wynika, że celem Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich jest (m.in.) dążenie do umacniania funkcji opiekuńczo-wychowawczej i poczucia odpowiedzialności rodzin za wychowanie nieletnich na świadomych swych obowiązków członków społeczeństwa. W art. 3 § 1 u.p.n. wskazuje się zaś m.in. że

⁸⁰ Zob. w tym zakresie m.in. W. Klaus, *Dziecko...*, s. 355–382.

dla dobra nieletniego zmierzać należy w miarę potrzeby do prawidłowego spełniania przez rodziców lub opiekuna ich obowiązków wobec nieletniego. Wreszcie – zgodnie z art. 65 § 3 u.p.n.: „Wykonywanie środków (orzeczonych w postępowaniu – dop. KB) powinno doprowadzić także do prawidłowego spełniania przez rodziców lub opiekuna ich obowiązków wobec nieletniego”, a zgodnie z art. 7 § 1 u.p.n. można nałożyć na rodziców odpowiednie obowiązki, w tym w szczególności – obowiązek poprawy warunków wychowawczych, bytowych lub zdrowotnych nieletniego, a także obowiązek ścisłej współpracy ze szkołą, do której nieletni uczęszcza, poradnią psychologiczno-pedagogiczną lub inną poradnią specjalistyczną, zakładem pracy, w którym jest zatrudniony, oraz lekarzem lub zakładem leczniczym. Co więcej – zgodnie z art. 7 § 2 u.p.n.: „Sąd może zwrócić się do właściwych instytucji państwowych lub społecznych oraz jednostek samorządowych o udzielenie niezbędnej pomocy w poprawie warunków wychowawczych, bytowych lub zdrowotnych nieletniego”.

Państwo nie dąży zatem do odebrania rodzinie jej podstawowych funkcji, wręcz przeciwnie – zmierza do pomocy rodzinie w ich wykonywaniu⁸¹. Zmiana środowiska nieletniego (niejako „odebranie” dziecka rodzinie; zob. np. art. 10 u.p.n.) następuje natomiast wyłącznie w sytuacjach wyjątkowych, gdy inne, łagodniejsze środki okażą się niewystarczające (zob. wcześniejsze rozważania), a ponadto – wyłącznie w sytuacjach wyraźnie przewidzianych przez prawo i wtedy tylko, gdy przysłuży się to dobru dziecka (zob. art. 3 § 1 u.p.n.).

W każdym postępowaniu prowadzonym na gruncie Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich rodzice/opiekun mają przy tym prawa strony (art. 30 § 1 u.p.n.) i przysługują im wiążące się z tym statusem uprawnienia. W każdej z tych spraw są oni (rodzice nieletniego/opiekun nieletniego) informowani o wszczęciu postępowania (art. 23 § 1 u.p.n.), wysłuchiwani (art. 32b § 2 u.p.n.) oraz reprezentują nieletniego, jeżeli ten nie ukończył jeszcze lat 13⁸². Faktem jest, że ustawa nie wymaga obecności rodziców/opiekuna w toku całego postępowania (wyraźnie o koniecznej obecności rodziców/opiekuna wspomina wyłącznie art. 32f u.p.n.). Niemniej jednak, wymóg konwencyjny został spełniony – nieletniemu zapewniono rozpatrzenie sprawy w obecności rodziców/opiekuna (a rodzicom/opiekunowi zapewniono udział w tym postępowaniu). Konwencja nie wymaga w końcu, by ustawodawstwa poszczególnych Państw nakładały na rodziców/opiekuna obowiązku uczestniczenia w każdej z przeprowadzanych czynności, a na organy prowadzące postępowanie obowiązku zapewnienia takiego uczestnictwa. Powyższe wydaje się zresztą w pełni uzasadnione. Wszak obowiązkowa obecność rodziców/opiekuna nie zawsze byłaby wskazana z perspektywy dobra dziecka i postępowania, a jednocześnie byłaby (chyba) przejawem nadmiernej jego (postępowania) formalizacji.

⁸¹ Zob. V. Konarska-Wrzosek, *Komentarz do preambuły u.p.n. [w:] Postępowanie...*, P. Górecki, V. Konarska-Wrzosek, s. 27-28.

⁸² Zob. W. Klaus, *Dziecko...*, s. 260-261, 263-264.

Oczywiście zasadnie wskazuje B. Kowalska-Ehrlich, że:

Rodzice powinni uczestniczyć czynnie we wszystkim, co dotyczy ich dziecka, skoro posiadają prawa rodzicielskie. Sprawa nieletniego, to przecież sprawa całej rodziny. Bez akceptacji przez jej członków orzeczonych środków i bez czynnego włączenia się w ich realizację, co jest możliwe w większości rodzin, nawet, gdy występują w nich zjawiska patologiczne, nie można oczekiwać efektów wychowawczych. Sąd powinien wspólnie z rodzicami, a nie obok nich poszukiwać dróg rozwiązań. Sędzia ze swym autorytetem może odegrać tu ważną rolę, której nie zastąpi kontakt z kuratorem. Jest to tym bardziej ważne, że wachlarz środków jest różnorodny; część powinna być wykonywana przy udziale i pod kontrolą rodziców, np. naprawienie szkody czy różnego typu zobowiązania, inne zaś powinny być w miarę możliwości przez nich aprobowane. Ma to bowiem istotny wpływ na przebieg wykonania środków, może sprzyjać umocnieniu pozycji kuratora w rodzinie czy personelu wychowawczego placówek, które przejęły częściowo lub całkowicie czasową opiekę wychowawczą nad nieletnim⁸³.

Zasadnie wskazuje jednak przywołana autorka, że: „Choć przepisy takich założeń nie przyjmują, to jednak nie przeszkadzają sądom ich realizować”⁸⁴.

3.2. Ustawodawstwo polskie a Wzorcowe Reguły Minimum Narodów Zjednoczonych dotyczące wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich (*P. Banaszak*)

W niniejszej części raportu ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz inne polskie akty prawne bezpośrednio związane z problematyką postępowania z nieletnimi, w tym w szczególności Kodeks karny i Kodeks postępowania karnego, przeanalizowane zostały z perspektywy podstawowych wymogów przewidzianych we Wzorcowych Regułach Minimum Organizacji Narodów Zjednoczonych, dotyczących wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich, zwanych także regułami pekińskimi, jak również regułami z Beijing (w dalszej części opracowania określane będą jako reguły pekińskie albo po prostu reguły). Zostały one uchwalone na VII Kongresie Narodów Zjednoczonych w sprawie zapobiegania przestępczości i postępowania z przestępcami (40. Zgromadzenie ONZ z listopada 1985 r.). Jak wskazuje A. Grześkowiak, podczas wspomnianego kongresu,

(...) aprobowano projekt reguł minimalnych uznając, że stanowi on rozwiązanie satysfakcjonujące zarówno interes nieletniego, rodziców i społeczeństwa, zapewniając elementarne minimum gwarancji prawnych sprawiedliwego, równego i humanitarnego postępowania z nieletnimi, którzy popadli w konflikt z prawem⁸⁵.

⁸³ B. Kowalska-Ehrlich, *Młodość...*, s. 123.

⁸⁴ B. Kowalska-Ehrlich, *Młodość...*, s. 123. W kontekście sytuacji rodziców zob. również: A. Ratajczak, *Materialnoprawne problemy ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, Państwo i Prawo 1983/2, s. 11-15.

⁸⁵ A. Grześkowiak, *Polskie prawo nieletnich w świetle Reguł Minimalnych Narodów Zjednoczonych dotyczących wymiaru sprawiedliwości względem nieletnich*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 1987/3, s. 116.

Reguły pekińskie zawierają ogólne wskazania dotyczące reakcji na przestępczość nieletnich, a ponadto wskazują kierunki rozwoju zarówno prawa, jak i praktyki⁸⁶.

Z uwagi na to, że znaczna część standardów postępowania z nieletnimi, które wyrażone zostały w regułach pekińskich pokrywa się ze standardami, o których mowa w omówionej wyżej Konwencji o prawach dziecka, w tym miejscu opracowania przeanalizowane zostaną tylko te, o których nie było mowy w rzeczonyj Konwencji. Jak wskazuje M. Korcyl-Wolska, większość uprawnień odnoszących się do sytuacji nieletniego w procesie, które zawarte zostały w treści reguł pekińskich pokrywa się z tymi, które przewidziane są w art. 6 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz z tymi, o których mowa w art. 40 Konwencji o prawach dziecka. W pewnym stopniu uprawnienia te zostały wyrażone w rozdziale II Konstytucji RP pod tytułem „Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela”⁸⁷.

Pamiętać należy o tym, że reguły pekińskie zostały tak sformułowane, by mogły zostać przyjęte przez państwa o różnych ustrojach politycznych, systemach prawnych, a także różnych warunkach ekonomicznych, społecznych i kulturowych⁸⁸. W Preambule do reguł pekińskich podkreślono jednak, że obowiązujące ustawodawstwa krajowe wymagać mogą przeglądu i uzupełnień w związku z normami w nich zawartymi. Zwrócono również uwagę na to, że choć normy wyrażone w tym akcie wydawać się mogą trudne do osiągnięcia z uwagi na określone warunki społeczne, gospodarcze, kulturowe, polityczne, jak również prawne, to jednak zostały one sformułowane z intencją realizowania ich jako pewnego minimum w zakresie polityki wobec nieletnich. Fakt, iż reguły te określone zostały mianem reguł minimalnych oznacza, że wyznaczają one pewien standard postępowania, poniżej którego ustawodawstwa państw członkowskich zejść nie powinny⁸⁹.

Jak wskazuje A. Grześkowiak,

W rezolucji podjętej na 40. sesji ONZ w listopadzie 1985 r. ZO (Zgromadzenie Ogólne – dop. P.B.) zaprosiło państwa członkowskie do zharmonizowania ustawodawstw krajowych obejmujących wymiar sprawiedliwości względem nieletnich z Regułami Minimalnymi z Beijing. Pierwszym krokiem na tej drodze jest konfrontacja ustawodawstwa krajowego z regułami⁹⁰.

Poniżej ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich zostanie zatem przeanalizowana z punktu widzenia standardów, o których mowa w przedmiotowych regułach.

W regule 1.1. mowa jest o tym, że „Państwa członkowskie powinny – zgodnie z ich ogólnym interesem – działać na rzecz pomnażania dobrostanu nieletnich i ich rodzin.”

⁸⁶ B. Czarnecka-Działuk, *Nieletni sprawcy czynów karalnych przed sądem rodzinnym. Zagadnienia procesowe*, Warszawa 1993, s. 172.

⁸⁷ M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie w sprawach nieletnich na tle standardów europejskich*, Warszawa 2015, s. 198.

⁸⁸ B. Czarnecka-Działuk, *Nieletni...*, s. 172.

⁸⁹ A. Grześkowiak, *Polskie prawo...*, s. 116.

⁹⁰ A. Grześkowiak, *Polskie prawo...*, s. 122.

Reguła 1.2. stanowi, że

Państwa członkowskie powinny dążyć do stwarzania warunków, które zapewniają nieletniemu pożyteczną egzystencję w społeczeństwie; warunki te powinny sprzyjać temu, aby w okresie życia, kiedy nieletni w największym stopniu jest podatny na angażowanie się w zachowania dewiacyjne, rozwój jego osobowości i edukacji mógł przebiegać w sposób możliwie oddalony od naruszeń prawa i przestępczości.

W regule 1.4. wskazano natomiast, że

Wymiar sprawiedliwości wobec nieletnich należy pojmować jako integralną część procesu rozwojowego każdego kraju; w ogólnych ramach sprawiedliwości społecznej względem młodych ludzi przyczynia się on jednocześnie do ich ochrony i zapewnienia pokojowego ładu w społeczeństwie.

W regule 1.5. podkreślono z kolei, że „Szczegóły stosowania poniższych Reguł zależą od warunków gospodarczych, społecznych i kulturowych istniejących w każdym państwie członkowskim”.

W wymienionych powyżej regułach wskazano pewne zasady natury ogólnej, a mianowicie zasady odnoszące się do polityki społecznej wobec nieletnich. Z tego też względu, każda z wyżej wymienionych reguł nie będzie omawiana z osobna. Wspomnieć należy jedynie, że reguły 1.1.-1.3. wskazują na rolę, jaką właściwa polityka społeczna odgrywać może m.in. w zapobieganiu przestępczości nieletnich. Wzywają one państwa członkowskie do prowadzenia odpowiedniej polityki zapewniającej opiekę i pomoc dzieciom i młodzieży oraz ich rodzinom i umożliwiającej realizację ich wszechstronnych potrzeb. Tego typu działania uważane są za najpewniejszy sposób zapobiegania zachowaniom dewiacyjnym nieletnich⁹¹.

Podkreślenia wymaga fakt, że ogromne znaczenie przeciwdziałania demoralizacji i przestępczości nieletnich, o którym mowa w regule 1.2. zostało zaakcentowane już w samej Preambule do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich. Jej brzmienie jest bowiem następujące:

W dążeniu do przeciwdziałania demoralizacji i przestępczości nieletnich⁹² i stwarzania warunków powrotu do normalnego życia nieletnim, którzy popadli w konflikt z prawem bądź z zasadami współżycia społecznego, oraz w dążeniu do umacniania funkcji opiekuńczo-wychowawczej i poczucia odpowiedzialności rodzin za wychowanie nieletnich na świadomych swych obowiązków członków społeczeństwa stanowi się, co następuje (...).

⁹¹ A. Grześkowiak, *Polskie prawo...*, s. 116.

⁹² Jak wskazuje V. Konarska-Wrzošek, ustawodawca, używając spójnika „i”, podkreśla ścisły związek pomiędzy demoralizacją a przestępczością. „Przeciwdziałanie obejmuje zarówno zapobieganie, jak i zwalczanie obu niekorzystnych zjawisk. (...) Zapobieganie demoralizacji dzieci i młodzieży to jednocześnie zapobieganie przestępczości młodego pokolenia. Zapobieganie wchodzi w grę wówczas, gdy pojawiają się pierwsze niekorzystne symptomy w życiu młodego człowieka, które sygnalizują zagrożenie demoralizacją i przestępczością lub rozpoczynający się proces demoralizacji danej jednostki, który może mieć różny charakter, w tym demoralizacji przestępczej. Zwalczanie demoralizacji i przestępczości zachodzi wtedy, gdy tego typu stany/procesy już mają miejsce, są zaawansowane w mniejszym lub większym stopniu”. (V. Konarska-Wrzošek, *Prawny system postępowania z nieletnimi w Polsce*, Warszawa 2013, s. 63-64.)

Na marginesie wspomnieć należy, że w kwestii preambuły do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich wypowiedziała się m.in. A. Grześkowiak, wskazując, że mowa jest w niej o wychowaniu nieletnich na świadomych swych obowiązków członków społeczeństwa. Pominięto w niej natomiast świadomość praw „(...) która jest ważnym składnikiem wychowania, jeżeli nieletni ma być traktowany jako podmiot, a nie przedmiot działań wychowawczych”⁹³.

Na potrzebę przeciwdziałania przestępstwom, a także ich ponownemu popełnianiu przez nieletnich zwrócono także uwagę w Zaleceniu Rec (2003) 20 Komitetu Ministrów dla Państw Członkowskich dotyczącym nowych sposobów postępowania w kwestii przestępczości nieletnich oraz roli systemu wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich⁹⁴. W punkcie II.4 Zalecenia, mowa jest bowiem o tym, że

Należy wypracować (...) bardziej odpowiednie i skuteczne środki mające na celu przeciwdziałanie przestępstwom i ich ponownemu popełnianiu przez młodych członków mniejszości etnicznych, grupy nieletnich, młode kobiety, a także przez osoby będące w wieku poniżej wieku odpowiedzialności karnej.

Szerszego komentarza wymaga reguła 1.6. W treści tej reguły wskazano, że „Działanie instytucji wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich należy systematycznie rozwijać i koordynować, również w celu podtrzymywania i podnoszenia kwalifikacji personelu tych instytucji, co dotyczy w szczególności nastawienia i postawy personelu oraz stosowanych metod”. Reguła ta akcentuje zatem konieczność dokonywania ulepszeń w sferze wymiaru sprawiedliwości w sprawach nieletnich. Zwrócono w niej uwagę na ogromną rolę poprawy jakości pracy personelu biorącego udział w wymiarze sprawiedliwości wobec nieletnich.

Standard, o którym mowa w regule 1.6. nie został niestety spełniony na gruncie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich. W ustawie tej brak jest bowiem przepisu, w którym mowa o podnoszeniu kwalifikacji personelu instytucji, które uczestniczą w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich. Nie sposób jednak przecenić roli nieustannego kształcenia i podnoszenia kwalifikacji tychże osób. Postępująca zmiana stylu życia młodych ludzi, jak również zmiana form i rozmiarów przestępczości nieletnich sprawiają, że reakcje ze

⁹³ A. Grześkowiak, *Polskie prawo...*, z. 3, s. 125.

⁹⁴ Jak wskazuje B. Stańdo-Kawecka, jednym z powodów przyjęcia tego zalecenia było zaniepokojenie poziomem przestępczości nieletnich, w szczególności zaś poziomem przestępczości z użyciem przemocy. Doprowadziło ono do przekonania, że ciężar przestępstw, których dopuszczają się nieletni wymaga nowych reakcji, jak również stosowania nowych metod interwencji. (B. Stańdo-Kawecka, *Prawo karne nieletnich. Od opieki do odpowiedzialności*, Warszawa 2007, s. 344.). Co więcej, w literaturze wskazuje się, że „Komitet Ministrów (...) uznał, że same rozwiązania tradycyjnego systemu wymiaru sprawiedliwości mogą okazać się nieadekwatne w odniesieniu do postępowania z nieletnimi w związku z tym, że ich specjalne potrzeby edukacyjne i społeczne różnią się od potrzeb osób dorosłych. W konsekwencji uznano, że reagowanie na przestępczość nieletnich powinno być oparte na wszechstronnym podejściu i powinno obejmować wiele służb i podmiotów, a także powinno zostać tak zaplanowane, aby obejmowało szereg różnych istotnych czynników na poszczególnych szczeblach społeczeństwa (...)”. (M. Wolny, K. Wiśniewska, *Międzynarodowe standardy postępowania w sprawach nieletnich* [w:] *Rzetelność postępowania w sprawach nieletnich*, M. Szwał, K. Wiśniewska, red. M. Wolny, Warszawa 2014, s. 16-17.)

strony wymiaru sprawiedliwości na tę przestępczość mogą stać się nieodpowiednie, a wcześniej stosowane w tym zakresie metody nie będą już dłużej skuteczne w nowej rzeczywistości, dlatego też warto w moim przekonaniu rozważyć możliwość wprowadzenia do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich przepisu, który nakładałby taki obowiązek. Być może przepis ten mógłby mieć następującą treść: „art. X. Osoby uczestniczące w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich biorą udział w szkoleniach, których celem jest podnoszenie ich kwalifikacji”.

Na potrzebę organizowania szkoleń dla osób biorących udział w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich zwrócono również uwagę w Zaleceniu Nr R (87) 20 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich w sprawie reakcji społecznych na przestępczość nieletnich. W punkcie III.9 wspomnianego Zalecenia mowa jest bowiem o konieczności

Sprzyjania (przez państwa – dop. P. B.) rozwiązaniom, w ramach których wszystkie osoby zaangażowane w postępowanie na różnych jego etapach (policja, obrońcy, prokuratorzy, sędziowie, pracownicy socjalni) będą otrzymywać specjalistyczne szkolenia z prawa dotyczącego nieletnich i przestępczości nieletnich.

W treści reguły 2.1. wskazano, iż

Poniższe Reguły Minimum powinny być stosowane wobec nieletnich przestępców bezstronnie, bez czynienia jakichkolwiek różnic np. ze względu na rasę, kolor skóry, płeć, język, religię, polityczne lub inne przekonania, narodowość lub pochodzenie społeczne, stan majątkowy, urodzenie lub inne elementy wyznaczające ich status.

W komentarzu do tej reguły⁹⁵ podkreślono natomiast, że

Wzorcowe Reguły Minimum specjalnie sformułowane są tak, aby można je było stosować w ramach różnych systemów prawnych, a równocześnie, aby wytyczały pewne minimalne standardy postępowania z nieletnimi przestępcami, bez względu na sposób ich definiowania i stosowany system załatwiania ich spraw. Reguły należy zawsze stosować bezstronnie i bez czynienia jakichkolwiek różnic.

Jest to ściśle związane z zasadą równości, nakazującą stosowanie reguł niepodzielnie⁹⁶. Z zasady tej wynika również uprawnienie nieletnich do jednakowej ochrony prawnej⁹⁷. Obowiązek stosowania reguł pekińskich bez czynienia jakichkolwiek różnic np. ze względu na rasę, kolor skóry, płeć, język nie został wyartykułowany w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich. W tym zakresie należy odwołać się do treści art. 32 Konstytucji RP. W ust. 1 tego przepisu mowa jest o tym, że „Wszyscy są wobec prawa równi. Wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne.” Ust. 2 art. 32 stanowi natomiast, że „Nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym

⁹⁵ Reguły pekińskie opatrzone są oficjalnym komentarzem, który stanowi ich integralną część. Za każdym razem, kiedy w niniejszym opracowaniu mowa jest o komentarzu do reguł czy też o komentarzu do konkretnej wskazanej reguły, chodzi zatem o ten właśnie oficjalny komentarz.

⁹⁶ A. Grześkowiak, *Polskie prawo...*, s. 119.

⁹⁷ A. Grześkowiak, *Polskie prawo...*, s. 119.

z jakiegokolwiek przyczyny”. Wydaje się zatem, że zamieszczanie w tekście ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich przepisu, który stanowiłby swoiste powtórzenie treści regulacji konstytucyjnych byłoby zupełnie bezcelowe.

Warto jeszcze wspomnieć o tym, że na potrzebę równego traktowania nieletnich w toczącym się przeciwko nim postępowaniu zwrócono również uwagę w Załączniku do Zalecenia CM/Rec (2008)11 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich w sprawie zasad europejskich dotyczących kar i środków alternatywnych stosowanych wobec sprawców nieletnich. W punkcie 11 części A wskazano bowiem, że

Kary i środki będą nakładane i realizowane bez dyskryminacji ze względu na płeć, rasę, kolor skóry, język, religię, orientację seksualną, poglądy polityczne i inne przekonania, pochodzenie narodowe czy społeczne, przynależność do mniejszości narodowej, stan posiadania, status urodzenia czy inny (zasada niedyskryminacji).

Reguła 3.2. stanowi, że „Należy dążyć do rozszerzenia zasad wyrażonych w Regułach przez stosowanie ich do wszystkich nieletnich, których sprawy rozpoznawane są w postępowaniu opiekuńczym lub pomocy społecznej”. W regule 3.3. mowa jest natomiast o tym, że „Należy również dążyć do stosowania tych zasad do młodocianych”.

Jak wskazuje A. Grześkowiak, „Niezależnie więc od tego, o co toczy się postępowanie i przed jakim organem, jeżeli tylko stroną jest nieletni, powinno ono odpowiadać co najmniej minimalnemu standardowi przewidzianemu Regułami z Beijing”⁹⁸. M. Wolny oraz K. Wiśniewska stoją na stanowisku, że nałożenie przez reguły pekińskie na państwa obowiązku czynienia wysiłków, aby realizowały one ich postanowienia również w postępowaniach opiekuńczych i wychowawczych pozwala na wypracowanie w ramach porządków krajowych jednolitego standardu sprawiedliwości proceduralnej wobec nieletnich⁹⁹.

Standard, o którym mowa w regule 3.2. na gruncie polskiego systemu prawnego należy uznać za spełniony. Wystarczy odwołać się w tym zakresie chociażby do przepisów ustawy z dnia 9 czerwca 2011 r. o wspieraniu rodziny i systemie pieczy zastępczej¹⁰⁰. Już w preambule do tego aktu prawnego mowa jest o tym, że

Dla dobra dzieci, które potrzebują szczególnej ochrony i pomocy ze strony dorosłych, środowiska rodzinnego, atmosfery szczęścia, miłości i zrozumienia, w trosce o ich harmonijny rozwój i przyszłą samodzielność życiową, dla zapewnienia ochrony przysługujących im praw i wolności, dla dobra rodziny, która jest podstawową komórką społeczeństwa oraz naturalnym środowiskiem rozwoju, i dobra wszystkich jej członków, a w szczególności dzieci, w przekonaniu, że skuteczna pomoc dla rodziny przeżywającej trudności w opiece nad dziećmi i wychowywaniu dzieci oraz skuteczna ochrona dzieci i pomoc dla nich może być osiągnięta przez współpracę wszystkich osób, instytucji i organizacji pracujących z dziećmi i rodzicami – uchwała się, co następuje (...).

⁹⁸ A. Grześkowiak, *Polskie prawo...*, s. 118.

⁹⁹ M. Wolny, K. Wiśniewska, *Międzynarodowe...*, s. 15.

¹⁰⁰ Dz.U. 2018 r., poz. 998, t.j.

W art. 4 przedmiotowej ustawy mowa jest natomiast o tym, że

Stosując ustawę, należy mieć na względzie podmiotowość dziecka i rodziny oraz prawo dziecka do: 1) wychowania w rodzinie, a w razie konieczności wychowywania dziecka poza rodziną – do opieki i wychowania w rodzinnych formach pieczy zastępczej, jeśli jest to zgodne z dobrem dziecka; 2) powrotu do rodziny; 3) utrzymywania osobistych kontaktów z rodzicami, z wyjątkiem przypadków, w których sąd zakazał takich kontaktów; 4) stabilnego środowiska wychowawczego; 5) kształcenia, rozwoju uzdolnień, zainteresowań i przekonań oraz zabawy i wypoczynku; 6) pomocy w przygotowaniu do samodzielnego życia; 7) ochrony przed arbitralną lub bezprawną ingerencją w życie dziecka; 8) informacji i wyrażania opinii w sprawach, które go dotyczą, odpowiednio do jego wieku i stopnia dojrzałości; 9) ochrony przed poniżającym traktowaniem i karaniem; 10) poszanowania tożsamości religijnej i kulturowej; 11) dostępu do informacji dotyczących jego pochodzenia.

Za spełniony na gruncie polskiego systemu prawnego uznać należy również standard wskazany w regule 3.3., która nakazuje dążenie do stosowania zasad wyrażonych w regułach pekińskich także w stosunku do młodocianych. Tytułem przykładu należy w tym zakresie wskazać chociażby na przepis art. 1 § 1 pkt 3 u.p.n., w którym przewidziano, że przepisy ustawy stosuje się w zakresie wykonywania środków wychowawczych lub poprawczych w stosunku do osób, względem których środki te zostały orzeczone, nie dłużej jednak niż do ukończenia przez te osoby lat 21. Warto również w tym zakresie odwołać się do pewnych regulacji z Kodeksu karnego, w których młodociany traktowany jest w sposób zbliżony do sposobu traktowania nieletnich. Tytułem przykładu wskazać można m.in. art. 10 § 4 k.k., w myśl którego „W stosunku do sprawcy, który popełnił występki po ukończeniu lat 17, lecz przed ukończeniem lat 18, sąd zamiast kary stosuje środki wychowawcze, lecznicze albo poprawcze przewidziane dla nieletnich, jeżeli okoliczności sprawy oraz stopień rozwoju sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste za tym przemawiają”; art. 54 § 1 k.k., zgodnie z którym „Wymierzając karę nieletniemu albo młodocianemu, sąd kieruje się przede wszystkim tym, aby sprawcę wychować”; art. 54 § 2, w którym mowa jest o tym, że „Wobec sprawcy, który w czasie popełnienia przestępstwa nie ukończył 18 lat, nie orzeka się kary dożywotniego pozbawienia wolności”, jak również art. 60 § 1 k.k., stanowiący, iż „Sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary w wypadkach przewidzianych w ustawie oraz w stosunku do młodocianego, jeżeli przemawiają za tym względy określone w art. 54 § 1”.

Teoretycznie przepisami, które mają zapewnić szczególne traktowanie młodocianych są również: art. 69 pkt 1 k.k.w. przewidujący tworzenie odrębnych zakładów karnych dla młodocianych oraz art. 212 k.k.w., zgodnie z którym przebywający w areszcie śledczym młodociani powinni być oddzieleni od przebywającym w nim dorosłych niebędących młodocianymi. Na temat funkcjonowania przedmiotowych przepisów w praktyce, szerzej będzie mowa w tej części opracowania, w której dokonana zostanie analiza reguły 26.3.

W treści reguły 6.2. mowa jest o tym, że „Równocześnie podjąć należy starania, aby zapewnić we wszystkich stadiach i szczeblach postępowania w pełni odpowiedzialne korzystanie

ze swobodnego uznania”. W myśl reguły 6.3 „Osoby, które korzystają ze swobodnego uznania powinny być specjalnie wykwalifikowane albo przeszkolone, aby wykonywać swoje obowiązki roztropnie oraz w granicach swych funkcji i kompetencji”.

Swobodne uznanie ma za zadanie umożliwić osobom podejmującym decyzje w postępowaniu w sprawach nieletnich, jak najlepsze dostosowanie tychże decyzji do potrzeb każdego poszczególnego przypadku rozpatrywanego w ramach tego postępowania. Jak wskazuje S. Wronkowska,

Zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów, organy stosujące prawo, rozważając wartość zgromadzonych dowodów, kierują się swoim przekonaniem nieskrępowanym ustawowymi regułami. Swobodna ocena dowodów nie oznacza dowolności. Organ, który rozstrzyga sprawę może dać wiarę temu, a nie innemu świadkowi, może opierać się na tych, a nie innych dokumentach, ale musi uzasadnić swoją decyzję¹⁰¹.

Warto również wspomnieć o tym, że o swobodnym uznaniu przy rozstrzyganiu spraw toczących się przeciwko nieletnim mowa jest m.in. w Załączniku do Zalecenia CM/Rec (2008)11 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich w sprawie zasad europejskich dotyczących kar i środków alternatywnych stosowanych wobec sprawców nieletnich. W punkcie 6 części A wspomnianego załącznika mowa jest bowiem o tym, że

Aby odnośne kary i środki były wdrażane w sposób dopasowany do konkretnych okoliczności, w każdym przypadku władze odpowiedzialne za ich realizację będą mogły w pewnym stopniu kierować się własnym uznaniem co do ich wymiaru, jednocześnie jednak nie dopuszczając do poważnego naruszenia zasady równego traktowania.

Swobodne uznanie zawsze rodzi niebezpieczeństwo, iż osoby z niego korzystające, będą go nadużywać, w konsekwencji czego dojdzie do podejmowania przez nie decyzji arbitralnych. Z tego też względu w treści reguł pekińskich uznano, że konieczne jest ograniczenie ryzyka nadużywania prawa do korzystania ze swobodnego uznania. Dano temu wyraz w regule 6.2. Jak wskazano w komentarzu do reguły 6.3.

Odpowiedzialność podejmującego decyzje i profesjonalizm – to najlepsze środki powstrzymujące od zbyt daleko idącej swobody w tym zakresie. Dlatego też wskazuje się tu na kwalifikacje zawodowe oraz fachowe wykształcenie jako na ważne środki zapewnienia rozważnego korzystania ze swobodnego uznania (...). Podkreśla się tu też potrzebę sformułowania konkretnych wytycznych posługiwania się swobodnym uznaniem oraz przepisów dotyczących ponownego rozpatrywania, środków odwoławczych i temu podobnych rozwiązań służących sprawdzeniu zasadności decyzji i poddaniu ich kontroli. Rozwiązania takie nie są tu wymienione, gdyż nie łatwo je ująć w sposób umożliwiający włączenie do międzynarodowych wzorcowych reguł minimum; zbyt wielka jest różnorodność systemów wymiaru sprawiedliwości.

¹⁰¹ S. Wronkowska, *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań 2005, s. 156.

Standard, o którym mowa w regule 6.2. znajduje odzwierciedlenie w treści ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich. W jej art. 3 wskazano bowiem pewne granice swobody uznania organów prowadzących postępowanie w sprawie nieletniego. Artykuł 3 § 1 u.p.n. stanowi, że

W sprawie nieletniego należy kierować się przede wszystkim jego dobrem, dążąc do osiągnięcia korzystnych zmian w osobowości i zachowaniu się nieletniego oraz zmierzając w miarę potrzeby do prawidłowego spełniania przez rodziców lub opiekuna ich obowiązków wobec nieletniego, uwzględniając przy tym interes społeczny.

Z art. 3 § 2 wynika natomiast, że

W postępowaniu z nieletnim bierze się pod uwagę osobowość nieletniego, a w szczególności wiek, stan zdrowia, stopień rozwoju psychicznego i fizycznego, cechy charakteru, a także zachowanie się oraz przyczyny i stopień demoralizacji, charakter środowiska oraz warunki wychowania nieletniego.

W kontekście granic swobodnego uznania warto jeszcze wspomnieć o treści art. 233 § 1 k.p.c., w którym ustawodawca przyjął, że „Sąd ocenia wiarogodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału”. Już samo odwołanie się przez ustawodawcę w treści art. 233 k.p.c. do konieczności wszechstronnego rozważania materiału dowodowego, jak również wskazanie w treści art. 3 u.p.n. czynników, które należy brać pod uwagę przy rozpatrywaniu sprawy dotyczącej nieletniego jest w moim przekonaniu wystarczające dla zapewnienia granic swobodnego uznania.

Jeśli natomiast chodzi o regułę 6.3., która – przypomnijmy – stanowi, że „Osoby, które korzystają ze swobodnego uznania powinny być specjalnie wykwalifikowane albo przeszkolone, aby wykonywać swoje obowiązki roztropnie oraz w granicach swych funkcji i kompetencji”, to również nie znalazła ona odzwierciedlenia w treści ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich. Wydaje się jednak, że nie jest konieczne zamieszczanie w tym akcie prawnym zapisu formułującego obowiązek specjalnego wykwalifikowania, czy też przeszkolenia osób, które w postępowaniu w sprawach nieletnich korzystają ze swobodnego uznania. Wystarczające wydaje się w tym zakresie zamieszczenie w tej ustawie przepisu, którego dodanie zaproponowano przy okazji omawiania reguły 1.6., a mianowicie przepisu o następującej treści: „art. X. Osoby uczestniczące w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich biorą udział w szkoleniach, których celem jest podnoszenie ich kwalifikacji”. Nie jest bowiem w moim przekonaniu konieczne osobne akcentowanie konieczności przeprowadzania szkoleń dla tych tylko osób, które biorą udział w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich i korzystają przy tym ze swobodnego uznania.

W regule 8.2. zwrócono uwagę na to, że „Należy przyjąć jako zasadę, że nie publikuje się żadnych informacji mogących doprowadzić do zidentyfikowania nieletniego”.

W komentarzu do reguły 8.2 wskazano, że Reguła 8

(...) podkreśla znaczenie udzielania ochrony nieletnim przed niekorzystnymi następstwami, które mogą wynikać z ogłoszenia w środkach masowego przekazu informacji o sprawie (np. nazwisk nieletnich sprawców, podejrzanych lub skazanych). Zasadą powinna być ochrona interesu jednostki.

Powyższa reguła nie znalazła wprost odzwierciedlenia w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich. Co prawda można odwołać się w tym zakresie do art. 47 Konstytucji¹⁰² w tej części, w której odnosi się on do ochrony czci i dobrego imienia, jednakże wydaje się, że zasadne byłoby wprowadzenie do przedmiotowej ustawy regulacji, o której mowa w regule 8.2. Być może przepis ten mógłby brzmieć w sposób następujący: „art. X. Zakazane jest publikowanie jakichkolwiek informacji, które mogłyby doprowadzić do zidentyfikowania nieletniego, w sprawie którego prowadzone jest postępowanie”.

Zgodnie z regułą 9.1.

Żadne postanowienie niniejszych Reguł nie powinno być interpretowane jako wyłączające stosowanie przyjętych przez NZ Wzorcowych Reguł Minimum Postępowania z Więźniami oraz innych uznanych przez społeczność międzynarodową dokumentów dotyczących praw człowieka, a odnoszących się do opieki i ochrony młodzieży.

W komentarzu do reguły 9 podkreślono, że zmierza ona

(...) do uniknięcia jakichkolwiek nieporozumień przy interpretowaniu i stosowaniu niniejszych Reguł zgodnie z zasadami zawartymi w odpowiednich, istniejących lub mających się pojawić międzynarodowych dokumentach dotyczących praw człowieka – takich jak Powszechna Deklaracja Praw Człowieka, Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych, Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych oraz Deklaracja Praw Dziecka i projekt Konwencji o prawach dziecka. Należy rozumieć, że Reguły nie sprzeciwiają się żadnym dokumentom międzynarodowym zawierającym przepisy mające szersze zastosowanie (...).

Reguła 9.1. nie znalazła odzwierciedlenia w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich. Nie wydaje się jednak konieczne dokonywanie nowelizacji przedmiotowej ustawy, której celem byłoby wprowadzenie analizowanej regulacji do treści tego aktu.

Z reguły 10.2 wynika, że w razie zatrzymania „Sędziego, inny właściwy urzędnik lub organ powinien bezzwłocznie rozważyć możliwość zwolnienia nieletniego”. Zgodnie natomiast z regułą 10.3.

Nawiązanie kontaktu z nieletnim przez organy wymiaru sprawiedliwości powinno się odbyć – z uwzględnieniem okoliczności sprawy – w sposób respektujący jego status prawny oraz służyć jego dobru i unikać wyrządzenia mu szkody.

¹⁰² Zgodnie z art. 47 Konstytucji RP „Każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym”.

W regule 10.2. mowa jest zatem o konieczności bezzwłocznego rozpatrzenia przez właściwy podmiot możliwości zwolnienia nieletniego, który został uprzednio zatrzymany. Zasada ta znalazła odzwierciedlenie w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich¹⁰³, a konkretnie w jej art. 32g § 7, w którym to mowa jest o tym, że

Zatrzymanego nieletniego należy natychmiast zwolnić i przekazać rodzicom albo opiekunowi, jeżeli: 1) ustanie przyczyna zatrzymania; 2) poleci to sąd rodzinny; 3) nie został zachowany termin, o którym mowa w § 6 (w art. 32g § 6 mowa jest o tym, że o zatrzymaniu nieletniego należy niezwłocznie, nie później jednak niż w ciągu 24 godzin od chwili zatrzymania, zawiadomić właściwy sąd rodzinny – dop. P. B.); 4) w ciągu 48 godzin od chwili zawiadomienia właściwego sądu rodzinnego o zatrzymaniu nieletniego nie ogłoszono nieletniemu postanowienia o umieszczeniu w schronisku dla nieletnich lub tymczasowym umieszczeniu w młodzieżowym ośrodku wychowawczym, rodzinie zastępczej zawodowej albo w zakładzie leczniczym, o którym mowa w art. 12.

Wydaje się bowiem, że obowiązek bezzwłocznego rozważenia możliwości zwolnienia nieletniego odnosi się właśnie do takich sytuacji, w których to spełnione są przesłanki zastosowania takiego zwolnienia. Standard, o którym mowa w regule 10.2. uznać należy zatem za spełniony na gruncie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich. Warto jednak podkreślić, że przepis art. 32g § 7 został wprowadzony do tej ustawy na mocy ustawy z dnia 30 sierpnia 2013 r. o zmianie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz niektórych innych ustaw¹⁰⁴ i wszedł on w życie dopiero w dniu 2 stycznia 2014 r.

W komentarzu do reguły 10.3. wskazano, że reguła ta

(...) odnosi się do niektórych podstawowych aspektów postępowania i zachowania policji i innych pracowników wymiaru sprawiedliwości w sprawach o przestępstwa nieletnich. „Unikanie wyrządzonej szkody” jest niewątpliwie sformułowaniem elastycznym i obejmuje wiele możliwych sposobów działania (np. użycie ostrych słów, przymusu fizycznego, wystawienia na działanie warunków atmosferycznych). Sam udział w postępowaniu może być dla nieletniego szkodliwy; określenie „unikanie wyrządzonej szkody” należy więc rozumieć szeroko, przede wszystkim jako wyrządzenie nieletniemu możliwie najmniejszej krzywdy, a nadto – także dodatkowych, zbędnych szkód. Jest to szczególnie ważne w sytuacji pierwszego zetknięcia się nieletniego z organami wymiaru sprawiedliwości, gdyż może ono w sposób zasadniczy wpłynąć na jego postawę wobec państwa i społeczeństwa. Co więcej, powodzenie każdej następnej interwencji jest w poważnej mierze uzależnione od tego pierwszego kontaktu. Szczególnie ważne w takich sytuacjach jest współczucie i uprzejma stanowczość.

Standard, o którym mowa w regule 10.3. nie został wprost wyrażony w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich¹⁰⁵. Znajduje on jednak swój wyraz w kilku regulacjach już na poziomie konstytucyjnym. Przepisem takim jest przede wszystkim art. 30 Konstytucji, który

¹⁰³ Tak też V. Konarska-Wrzosek, *Prawny system...*, s. 238.

¹⁰⁴ Dz.U. z 2013 r., poz. 1165.

¹⁰⁵ Jak wskazuje M. Korcyl-Wolska, w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich ustawodawca nie zamieścił przepisu zobowiązującego do poszanowania godności i wartości nieletniego, w stosunku do którego prowadzone jest postępowanie. (M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 210.)

stanowi, że „Przyrodzona i niezbywalna godność człowieka stanowi źródło wolności i praw człowieka i obywatela. Jest ona nienaruszalna, a jej poszanowanie i ochrona jest obowiązkiem władz publicznych”. Ponadto wskazać należy na przepis art. 40 Konstytucji, w którym mowa jest o tym, że „Nikt nie może być poddany torturom ani okrutnemu, niehumanicznemu lub poniżającemu traktowaniu i karaniu. Zakazuje się stosowania kar cielesnych”. Przepis art. 41 ust. 1 Konstytucji, zgodnie z którym „Każdemu zapewnia się nietykalność osobistą i wolność osobistą. Pozbawienie lub ograniczenie wolności może nastąpić tylko na zasadach i w trybie określonych w ustawie”, jak również art. 41 ust. 4, w którym ustawodawca przewidział, że „Każdy pozbawiony wolności powinien być traktowany w sposób humanitarny”.

Zdaniem M. Korcyl-Wolskiej prawo do poszanowania godności nieletnich w toku postępowania według przepisów ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich powinno zostać wyraźnie wyeksponowane w przepisach tej ustawy. Według tej Autorki, zarówno badania aktowe przeprowadzone przez nią samą, jak i badania przeprowadzone przez B. Czarnecką-Działuk¹⁰⁶ prowadzą do wniosku, że w praktyce w toku postępowania toczącego się przed sądem nieletni traktowani byli przedmiotowo¹⁰⁷.

Reguła 11.3. przewiduje, że „Podjęcie każdej decyzji o postępowaniu alternatywnym w postaci przekazania sprawy odpowiedniej wspólnocie lub właściwym służbom, wymaga zgody nieletniego albo jego rodziców lub opiekunów; każda decyzja powinna być pozytywnie rozpatrzona przez właściwą władzę, jeśli wpłynie odpowiedni wniosek”. Z reguły 11.4. wynika natomiast, że

W celu ułatwienia dyskrecjonalnego załatwiania spraw nieletnich, należy starać się o uruchomienie możliwości podejmowania działań środowiskowych, takich jak czasowy dozór lub poradnictwo, przywracanie stanu rzeczy sprzed popełnienia przestępstwa oraz wynagradzanie szkody ofiarom.

W komentarzu do reguły 11 wskazano, że postępowanie alternatywne (*diversion*) polegające na unikaniu procesu karnego wobec nieletnich, a częstokroć również na skierowaniu go do działających w środowisku służb świadczących pomoc, stanowi zwykłą, formalną lub też nieformalną praktykę w wielu systemach wymiaru sprawiedliwości. Ma ona na celu zapobieganie negatywnym następstwom postępowania prowadzonego w ramach systemu wymiaru sprawiedliwości wobec nieletniego.

W wielu wypadkach powstrzymanie się od interwencji jest najlepszym sposobem reagowania. Tak więc na początku procesu konfliktu nieletniego z prawem postępowanie alternatywne bez przekazywania sprawy służbom społecznym może być właśnie środkiem optymalnym; szczególnie w sprawach o błahe przestępstwa, kiedy rodzina, szkoła i inne instytucje nieformalnej kontroli społecznej podjęły już właściwe i konstruktywne działania albo jest prawdopodobne, że to uczynią.

¹⁰⁶ B. Czarnecka-Działuk, *Nieletni...*, s. 158 i n.

¹⁰⁷ M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 211.

Zdaniem G. Harasimiaka cechą charakterystyczną stosowania wobec nieletnich tzw. środków alternatywnych jest

(...) przeniesienie ciężaru wykonania sankcji na płaszczyznę społecznego oddziaływania na dzieci i młodzież, a nie czysto jurydycznej reakcji w obrębie wymiaru sprawiedliwości na ujawniane przez nich w różnej formie niedostosowanie społeczne¹⁰⁸.

Reguła 11.3. kładzie nacisk na wymóg uzyskania zgody nieletniego (lub też jego rodziców czy opiekunów) na zastosowanie wobec niego środków w ramach postępowania alternatywnego. W komentarzu do reguły 11.3. mowa jest o tym, że zgoda powinna być udzielana w takich warunkach, które umożliwiają odmowę, albowiem nie można wykluczyć takich sytuacji, w których dojdzie do udzielania zgody z czystej desperacji. W komentarzu wskazano ponadto, iż

Reguła 11.3. podkreśla, że należy dbać o to, aby na wszystkich szczeblach postępowania alternatywnego zmniejszać ryzyko wymuszania i zastraszania. Nieletni nie powinien mieć wrażenia, że wywiera się na niego nacisk (np. po to, żeby mógł uniknąć sprawy sądowej) albo że wymusza się na nim poddanie się jakiemuś programowi resocjalizacyjnemu. Dlatego też zaleca się wprowadzenie przepisów przewidujących dokonanie «na żądanie strony przez właściwą władzę» obiektywnej oceny zasadności takiej decyzji w sprawie młodego przestępcy (...).

Standard, o którym mowa w regule 11.3. został spełniony w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich, a konkretnie w jej art. 32j § 1, zgodnie z którym

Sąd rodzinny może przekazać sprawę nieletniego, za jego zgodą, szkole, do której nieletni uczęszcza, albo organizacji młodzieżowej, sportowej, kulturalno-oświatowej lub innej organizacji społecznej, do której nieletni należy, jeżeli uzna, że środki oddziaływania wychowawczego, jakimi dana szkoła lub organizacja dysponuje, są wystarczające. Sąd rodzinny wskazuje, w miarę potrzeby, kierunki oddziaływania wychowawczego.

Podkreślić jednak należy, że przepis art. 32j § 1 do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich dodany został w drodze ustawy z dnia 30 sierpnia 2013 r. o zmianie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz niektórych innych ustaw. Wszedł on w życie dopiero w dniu 2 stycznia 2014 r.

Do dnia wejścia w życie tego przepisu obowiązywał art. 42 § 4, który przewidywał, że

Sędzia rodzinny może przekazać sprawę nieletniego szkole, do której nieletni uczęszcza, albo organizacji społecznej, do której należy, jeżeli uzna, że środki oddziaływania wychowawczego, jakimi dana szkoła lub organizacja rozporządza, są dostateczne; w postanowieniu o przekazaniu sprawy sędzia rodzinny wskazuje w miarę potrzeby środki oddziaływania wychowawczego. Szkoła lub organizacja społeczna jest zobowiązana zawiadamiać sąd rodzinny o nieskuteczności zastosowanych środków oddziaływania wychowawczego.

¹⁰⁸ G. Harasimiak, *Ewolucja zasad odpowiedzialności, traktowania i postępowania z nieletnimi*, Szczecin 2000, s. 132.

Oznacza to, że przed wejściem w życie przepisu art. 32j § 1 u.p.n. standard, o którym mowa w regule 1 1.3. nie był na gruncie tej ustawy spełniony.

P. Górecki zauważa, że przekazanie sprawy nieletniego za jego zgodą szkole, do której nieletni uczęszcza albo organizacji młodzieżowej, sportowej, kulturalno-oświatowej lub innej organizacji społecznej, do której nieletni należy jest przejawem pozasądowego i nie-stygmatyzującego sposobu oddziaływania wychowawczego¹⁰⁹. Autor ten wskazuje, że choć z przepisu art. 32j § 1 u.p.n. nie wynika, w jaki sposób powinno przebiegać procedowanie związane z wydaniem orzeczenia o przekazaniu sprawy nieletniego szkole lub innej organizacji, to jednak, wydaje się, że przekazanie to będzie możliwe dopiero po uprzednim wszczęciu postępowania, albowiem dopiero wtedy sąd rodzinny dowiadyuje się na temat metod oddziaływania wychowawczego szkoły, czy też innej organizacji, o potrzebie zastosowania tego właśnie środka wobec nieletniego, a co najważniejsze, w toku postępowania staje się możliwe uzyskanie od nieletniego zgody na zastosowanie środka przewidzianego w art. 32j § 1 u.p.n.

P. Górecki zauważa ponadto, że

W przypadku przekazania sprawy szkole pomocne mogą być działania, które wzmacniają stopień oddziaływania wychowawczego na osobę nieletniego, np. przez większy nadzór wychowawcy klasy, czy pedagoga szkolnego. Niekiedy bardzo przydatne może być wciągnięcie nieletniego do prac w różnego rodzaju pozalekcyjnych kółkach zainteresowań czy zajęć sportowych, a także włączenie go do organizowanych lekcji ponadobowiązkowych, korepetycji organizowanych przez szkołę¹¹⁰.

Niezwykłe interesująco prezentują się przywołane przez D. Szumiło-Kulczycką dane dotyczące tego, ile razy w poszczególnych latach instytucja, o której mowa w art. 32j § 1 u.p.n. stosowana była w praktyce przez sądy. Okazuje się, że roku 2005 sądy decydowały się na to rozwiązanie w 1 18 przypadkach, równocześnie w 33 674 sprawach decydując o zastosowaniu wobec nieletniego środka wychowawczego. W 2010 r. miały miejsce 22 przekazania sprawy szkole lub organizacji społecznej, natomiast równocześnie zapadło 30 412 decyzji o orzeczeniu wobec nieletniego środka wychowawczego. W 2012 r. było to odpowiednio 17 przekazania i 26 538 orzeczonych przez sąd środków wychowawczych, a w 2013 r. 25 przekazania i 22 105 orzeczonych środków wychowawczych¹¹¹.

Zgodnie z komentarzem do reguły 1 1.4., zaleca ona

(...) wprowadzenie przepisów pozwalających na sprawdzające się w praktyce odchodzenie w sprawach nieletnich od postępowania karnego przez odwoływanie się do istniejących w społeczeństwie możliwości postępowania alternatywnego. Szczególnie zaleca się, aby było ono połączone z naprawieniem szkody i mogło doprowadzić do uniknięcia przyszłych

¹⁰⁹ P. Górecki [w:] *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, P. Górecki, V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2015, s. 194.

¹¹⁰ P. Górecki [w:] *Postępowanie...*, s. 194-195.

¹¹¹ D. Szumiło-Kulczycka, *Udział czynnika społecznego w postępowaniu w sprawach nieletnich – założenia teoretyczne i praktyka*, Białostockie Studia Prawnicze 2016/21, s. 119.

konfliktów z prawem przez ustanowienie czasowego dozoru lub udzielanie porad. Szczególne okoliczności sprawy mogą czynić postępowanie alternatywne właściwym rozwiązaniem nawet jeśli sprawca dopuścił się poważniejszego przestępstwa (np. gdy jest to pierwsze przestępstwo albo popełnione pod naciskiem rówieśników itp.).

Artykuł 6 u.p.n. przewiduje szereg środków, które mogą zostać zastosowane wobec nieletniego jako reakcja na popełniony przez niego czyn. Wśród środków tych znalazły się m.in.: zobowiązanie nieletniego do określonego postępowania, a zwłaszcza do naprawienia wyrządzonej szkody¹¹², do wykonania określonych prac lub świadczeń na rzecz pokrzywdzonego lub społeczności lokalnej (art. 6 pkt 2 u.p.n.),¹¹³ ustanowienie nadzoru odpowiedzialnego rodziców lub opiekuna (art. 6 pkt 3 u.p.n.), ustanowienie nadzoru organizacji młodzieżowej lub innej organizacji społecznej, zakładu pracy albo osoby godnej zaufania – udzielających poręczenia za nieletniego (art. 6 pkt 4 u.p.n.), zastosowanie nadzoru kuratora (art. 6 pkt 5 u.p.n.), czy chociażby skierowanie nieletniego do ośrodka kuratorskiego, a także do organizacji społecznej lub instytucji zajmujących się pracą z nieletnimi o charakterze wychowawczym, terapeutycznym lub szkoleniowym, po uprzednim porozumieniu się z tą organizacją lub instytucją (art. 6 pkt 6 u.p.n.).

Zdaniem M. Porwisz specyfika środków wychowawczych, które orzekane są w sprawach nieletnich polega nie tylko na przewyższeniu negatywnego nastawienia do podstawowych norm oraz zasad społecznych i moralnych, ale ma przede wszystkim cel wychowawczy, który sprowadza się do kształtowania pozytywnych postaw nieletnich¹¹⁴. Słusznie stwierdza T. Bojarski, że wymienione w art. 6 u.p.n. środki mają głęboki sens wychowawczy, zdrowotny oraz naprawczy i mogą one odegrać pozytywną rolę, jeśli tylko wrażliwość nieletniego na działania wychowawcze nie zanikła zupełnie¹¹⁵.

¹¹² Na szczególnie znaczenie tego środka zwraca uwagę m.in. T. Bojarski (T. Bojarski [w:] *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, T. Bojarski, E. Kruk, red. E. Skrętowicz, Warszawa 2014, s. 68). Autor ten wskazuje również, że obowiązek naprawienia szkody, o którym mowa w art. 6 pkt 2 u.p.n. ma charakter samoistny i nie opiera się na cywilnoprawnej postawie ustalenia odszkodowania. (T. Bojarski [w:] *Ustawa...*, s. 68). Inny pogląd w tym zakresie prezentują natomiast E. Piróg oraz P. Piróg, albowiem zdaniem tych Autorów, obowiązek naprawienia szkody z art. 6 pkt 2 u.p.n. nie ma charakteru samoistnego, gdyż jest on instytucją prawa cywilnego. (E. Piróg, P. Piróg, *Charakter prawny obowiązku naprawienia szkody w postępowaniu w sprawach nieletnich – zagadnienia wybrane* [w:] *W kręgu prawa nieletnich. Księga Pamiątkowa ku czci Profesor Marianny Korcyl-Wolskiej*, P. Hofmański, red. S. Waltoś, Warszawa 2009, s. 135). Jak wskazuje natomiast A. Muszyńska, zobowiązanie nieletniego do naprawienia szkody charakteryzuje się znaczącym walorem wychowawczym. Z tego też względu rozważania na temat proporcji funkcji wychowawczej oraz kompensacyjnej tego właśnie środka powinny prowadzić do wniosku, że pierwszoplanową rolę odgrywa właśnie funkcja wychowawcza (A. Muszyńska, *Zobowiązanie do naprawienia szkody w postępowaniu w sprawach nieletnich*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2007/2, s. 130).

¹¹³ V. Konarska-Wrzosek stoi na stanowisku, że środek w postaci zobowiązania nieletniego do określonego postępowania „(...) posiada wyjątkowo duży ładunek wychowawczego oddziaływania i powinien być znacznie częściej stosowany czy to samoistnie, czy łącznie z innymi środkami realizowanymi w miejscu zamieszkania nieletniego”. (V. Konarska-Wrzosek, *System postępowania z nieletnimi po nowelizacji* [w:] *Teoretyczne i praktyczne problemy stosowania ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, T. Bojarski, red. E. Skrętowicz, Lublin 2001, s. 37).

¹¹⁴ M. Porwisz, *Pokrzywdzony w postępowaniu w sprawach nieletnich*, *Probacja* 2016/1, s. 94.

¹¹⁵ T. Bojarski [w:] *Ustawa...*, s. 68.

Pojawić się jednak może pytanie, czy rozwiązania przyjęte w art. 6 rzeczonej ustawy w zakresie stosowania wymienionych w tym przepisie środków spełniają standardy, o których mowa w regule 11.4. Jak wskazuje M. Korcyl-Wolska, w literaturze brak jest co do tego pełnej zgodności. Autorka ta stwierdza jednak, iż

Wszyscy autorzy zwracają uwagę na to, że ustawa nie zawiera przepisów przewidujących *diversion*, nie ma więc *de lege lata* możliwości wyłączenia nieletnich od oficjalnego wymiaru sprawiedliwości i zajmowanie się nimi w ramach działalności społeczności lokalnych¹¹⁶.

Wydaje się, że należy przychylić się do stanowiska, w myśl którego regulacje z art. 6 u.p.n. nie mogą być pojmowane jako przejaw realizacji standardów, o których mowa w regule 11.4. Wymienione w treści art. 6 u.p.n. środki nie stanowią z całą pewnością „działań środowiskowych”. Są to bowiem działania o charakterze zinstytucjonalizowanym, albowiem środki te mogą być zastosowane przez sąd. A. Grześkowiak podkreśla, że choć w art. 6 u.p.n. ustawodawca wskazał wiele środków o charakterze otwartym, które nie wiążą się ze zmianą naturalnego środowiska wychowawczego nieletniego, co jest zasadniczo zgodne z rozwiązaniami przyjętymi przez reguły pekińskie. Jednocześnie wskazuje, że w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich brak jest wyraźnej dyrektywy, jaką znaleźć można w regułach pekińskich, dającej pierwszeństwo środkom o charakterze otwartym, które to środki nie pociągają za sobą zmiany środowiska nieletniego i sytuującej „środki zakładowe” jako *ultima ratio*, nakazując jednocześnie jak najkrótsze ich trwanie¹¹⁷.

Choć standardy, o których mowa w regule 11.4. nie są spełnione na gruncie polskiej ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, to jednak nie sposób wskazać w tym kontekście jakiegokolwiek jednego, konkretnego rozwiązania, w szczególności zaś nie sposób zaproponować jakiegokolwiek jednej, konkretnej regulacji prawnej, której wprowadzenie do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich pozwoliłoby na dostosowanie polskiej ustawy do standardów, o których mowa w regule 11.4.

Warto zwrócić uwagę na to, że również w Zaleceniu Nr R (87) 20 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich w sprawie reakcji społecznych na przestępczość nieletnich zaakcentowano potrzebę stworzenia przez państwa w ich systemach prawnych, możliwości przekazania sprawy toczącej się przeciwko nieletniemu do postępowań funkcjonujących w społeczności (*diversion*). Jest o tym mowa w pkt II.2 wspomnianego Zalecenia. W punkcie II.3 wskazano na potrzebę podejmowania przez państwa niezbędnych działań w celu zapewnienia realizacji procedur alternatywnych za zgodą nieletniego oraz jeżeli tylko zachodzi taka konieczność – przy współpracy rodziny nieletniego. Zwrócono również uwagę na potrzebę podejmowania przez państwa działań zmierzających do zapewnienia, że realizacja tychże procedur odbywa

¹¹⁶ M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 237.

¹¹⁷ A. Grześkowiak, *Polskie prawo...*, s. 127–128.

się ze szczególnym uwzględnieniem praw i interesów nieletniego oraz ofiary czynu, którego nieletni się dopuścił.

W kwestii środków wychowawczych takich jak: skierowanie nieletniego do organizacji społecznej lub instytucji zajmującej się pracą z nieletnimi o charakterze wychowawczym, terapeutycznym lub szkoleniowym (art. 6 ust. 1 pkt 6 u.p.n.), czy oddania nieletniego pod nadzór organizacji młodzieżowej lub innej organizacji społecznej (art. 6 ust. 1 pkt 4 u.p.n.), D. Szumiło-Kulczycka wskazuje, że nie cieszą się one szerszym zastosowaniem w praktyce¹¹⁸. Autorka ta podkreśla jednak, że bez pogłębionych badań bardzo trudno jest określić przyczyny takiego stanu rzeczy. Zauważa ona jednak, że

Na pewno jedną z nich jest słabość organizacji, które mogłyby wspierać oficjalny wymiar sprawiedliwości wobec nieletnich i brak zaufania sądów do podmiotów, które gotowe byłyby podjąć działania w tym obszarze. Praca z nieletnimi sprawcami czynów zabronionych ma szczególny charakter i wymaga szczególnej odpowiedzialności. Nic dziwnego, że sądy nie chcą eksperymentować poprzez podejmowanie współpracy z niesprawdzonymi podmiotami. Równocześnie przemiany z lat 90. XX wieku, tempo kolejnych zmian gospodarczych, ale też politycznych i społecznych, nie sprzyjały kształtowaniu renomy i wyrabianiu doświadczenia nowo powstających organizacji społecznych. Niestety wszystko to odbija się na obrazie statystycznym funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich. Obraz ten wskazuje, że dominującym czynnikiem jest tu czynnik oficjalny w postaci sądu¹¹⁹.

Reguła 12.1. stanowi, że

W celu możliwie najlepszego wypełniania swoich obowiązków, policjanci zajmujący się często lub wyłącznie sprawami nieletnich albo pełniący zadania związane głównie z zapobieganiem przestępczości nieletnich powinni być specjalnie instruowani i szkoleni. W wielkich miastach należy tworzyć specjalne jednostki policyjne do zajmowania się sprawami nieletnich.

W regule 12 położono nacisk na potrzebę przeprowadzania szkoleń dla tych funkcjonariuszy organów ścigania, którzy zajmują się sprawami nieletnich. W komentarzu do tej reguły stwierdzono, że

W związku z tym, że policja jest pierwszym dla nich (nieletnich – dop. P.B.) punktem kontaktu z wymiarem sprawiedliwości, trzeba przykładać szczególną wagę do tego, aby działała w sposób właściwy, kształtowany odpowiednim przeszkoleniem.

Reguła ta nie znalazła odzwierciedlenia w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich. Wydaje się jednak, że wystarczające dla jej realizacji byłoby dodanie do przedmiotowej ustawy przepisu zaproponowanego przy okazji rozważań dotyczących reguły 1.6. Zaproponowany przepis brzmi w sposób następujący: „Osoby uczestniczące w sprawowaniu wymiaru

¹¹⁸ D. Szumiło-Kulczycka, *Udział...*, s. 120.

¹¹⁹ D. Szumiło-Kulczycka, *Udział...*, s. 120–121. Podobnie także V. Konarska-Wrzošek, *Prawny system...*, s. 240.

sprawiedliwości wobec nieletnich biorą udział w szkoleniach, których celem jest podnoszenie ich kwalifikacji”. Nie wydaje się, aby konieczne było osobne akcentowanie konieczności przeprowadzania szkoleń dla policjantów zajmujących się często lub wyłącznie sprawami nieletnich albo pełniących zadania związane głównie z zapobieganiem przestępczości nieletnich.

Jeśli natomiast chodzi o standard polegający na tworzeniu specjalnych jednostek policyjnych do zajmowania się sprawami nieletnich, to w polskim systemie prawnym jest on spełniony. W § 20 ust. 1 Zarządzenia nr 1041 Komendanta Głównego Policji z dnia 28 września 2007 r. w sprawie szczegółowych zasad organizacji i zakresu działania komend, komisariatów i innych jednostek organizacyjnych Policji¹²⁰ wydanym na podstawie art. 7 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji¹²¹, wskazano, jakie nazwy noszą poszczególne komórki w służbie prewencyjnej Policji oraz w służbie Lotnictwa Policji. Jedną z wymienionych w tym przepisie komórek nosi nazwę „nieletnich i patologii”. Z kolei w § 19 ust. 1 wspomnianego Zarządzenia wskazano, że jedną z komórek w służbie kryminalnej Policji jest komórka nosząca nazwę „przestępczości nieletnich”. W § 18 ww. Zarządzenia wskazano natomiast, że „W Komendzie Głównej Policji, w poszczególnych służbach Policji komórki noszą nazwy określone przez Komendanta Głównego Policji”.

Z reguły 13.3. wynika, że „Nieletnim zatrzymanym przed rozprawą sądową powinno się zapewnić wszystkie prawa i gwarancje przewidziane w przyjętych przez NZ Wzorcowych Regułach Minimum Postępowania z Więźniami”. W regule 13.4. czytamy, że „Nieletni zatrzymani przed rozprawą sądową powinni być odseparowani od dorosłych i przebywać w odrębnych zakładach lub osobnych częściach zakładów dla dorosłych”. Reguła 13.5. stanowi z kolei, że

Zatrzymanym nieletnim należy się opieka i ochrona, a także indywidualna pomoc – społeczna, zawodowa, psychologiczna, lekarska oraz w zakresie kształcenia i wychowania fizycznego odpowiedniego dla ich wieku, płci i osobowości.

Warto w tym miejscu przytoczyć fragment komentarza do reguły 13, w którym zawarto następujące stwierdzenie: „Nie można nie doceniać niebezpieczeństwa «zarażenia się przestępczością», przed jakim stoi nieletni zatrzymany przed rozprawą sądową. Należy zatem podkreślić potrzebę stosowania innych środków”. Z reguły 13.3. wynika, że nieletnim zatrzymanym przed rozprawą sądową przysługują wszystkie prawa i gwarancje przewidziane we Wzorcowych Regułach Minimum Postępowania z Więźniami. W komentarzu do reguły 13 podkreślono, że

Reguła 13.4. nie sprzeciwia się podejmowaniu przez państwa innych środków zabezpieczających przed negatywnymi wpływami dorosłych przestępców, byle były co najmniej tak skuteczne, jak wymienione w tej regule. Ze względu na różnorodność zatrzymywanych

¹²⁰ Dz.Urz. KGP z 2013 r., poz. 50, t.j.

¹²¹ Dz. U. z 2011 r. Nr 287, poz. 1687, ze zm.

nioletnich (np. dziewczęta, chłopcy, uzależnieni od środków odurzających, od alkoholu, chorzy psychicznie, będący w szoku z powodu zatrzymania itd.), mogą im być potrzebne rozmaite formy pomocy. Zatrzymani nieletni mogą różnić się bardzo między sobą pod względem fizycznym i psychicznym, co może uzasadniać ich klasyfikację i oddzielenie niektórych spośród nich, aby uniknąć wiktymizacji części nieletnich i sprzyjać udzielaniu właściwej pomocy.

Standard, o którym mowa w regule 13.3. nie znalazł odzwierciedlenia w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich. Warto jednak rozważyć możliwość wprowadzenia do analizowanej ustawy regulacji o następującej treści: „art. X. Nieletnim zatrzymanym przed rozprawą sądową zapewnia się wszystkie prawa i gwarancje przewidziane w przyjętych przez Narody Zjednoczone Wzorcowych Regułach Minimum Postępowania z Więźniami”.

Jeśli natomiast chodzi o regułę 13.4., dotyczącą konieczności odseparowania nieletnich zatrzymanych przed rozprawą od dorosłych, to kwestia ta omówiona zostanie w tej części niniejszego opracowania, w której dokonana będzie analiza reguły 26.3.

Odnosząc się do reguły 13.5. stwierdzić należy, że choć w treści art. 66 § 2 u.p.n. wskazano, że młodzieżowe ośrodki wychowawcze, schroniska dla nieletnich oraz zakłady poprawcze zapewniają w szczególności nauczanie ogólnokształcące i zawodowe, działalność kulturalno-oświatową i sportową, działalność mającą na celu rozwijanie aktywności społecznej nieletnich i wdrożenie ich do pracy społecznie użytecznej, a także dostęp do świadczeń zdrowotnych, to jednak w ustawie tej brak jest przepisu, który nakładałby obowiązek zapewnienia każdemu zatrzymanemu nieletniemu opieki i ochrony, a także indywidualnej pomocy społecznej, zawodowej, psychologicznej, lekarskiej, jak również pomocy w zakresie kształcenia i wychowania fizycznego odpowiedniego dla jego wieku, płci i osobowości.

Obowiązek ten można oczywiście wyprowadzić z zasady, o której mowa w art. 41 ust. 4 Konstytucji, zgodnie z którą każdy pozbawiony wolności powinien być traktowany w sposób humanitarny, jak również z wyrażonej w art. 30 Konstytucji zasady poszanowania i ochrony godności człowieka. Niezależnie jednak od tych regulacji warto również, moim zdaniem, rozważyć możliwość wprowadzenia do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich przepisu o następującej treści:

art. X. Każdemu zatrzymanemu nieletniemu należy zapewnić opiekę i ochronę, a także indywidualną pomoc społeczną, zawodową, psychologiczną, jak również pomoc w zakresie kształcenia i wychowania fizycznego, odpowiedniego dla jego wieku, płci i osobowości.

W myśl reguły 21.1.

Akta sprawy nieletniego przestępcy powinny być traktowane jako ściśle poufne i nie powinno się ich udostępniać osobom trzecim. Dostęp do akt powinny mieć tylko osoby, których bezpośrednio dotyczy rozstrzygnięcie sprawy oraz inne upoważnione osoby.

W regule 21.2. wskazano natomiast, że „Akta sprawy nieletniego przestępcy nie powinny być wykorzystywane w późniejszych postępowaniach przeciwko dorosłym, w których nieletni ten także występował”.

W regule 21 położono nacisk na zachowanie równowagi między interesem społecznym oraz interesom nieletniego sprawcy czynu zabronionego. Troska o zachowanie w poufności akt sprawy toczącej się przeciwko nieletniemu wiąże się ściśle z problemem „stygmatyzacji” nieletnich sprawców czynów zabronionych. Wiedza o toczącym się przeciwko nieletniemu postępowaniu karnym mogłaby bowiem narazić go na napiętnowanie przez społeczeństwo. Stąd też w regule 21.1. położono tak duży nacisk na to, aby nikt, kogo bezpośrednio nie dotyczy rozstrzygnięcie w sprawie toczącej się przeciwko nieletniemu, nie miał wiedzy na temat szczegółów tego postępowania. Zgodnie z tym, o czym mowa w komentarzu do reguły 21, „Innymi upoważnionymi osobami, które mogą uzyskać dostęp do akt sprawy toczącej się przeciwko nieletniemu będą m.in. prowadzący badania naukowe”.

Standard, o którym mowa w regule 21.1. został spełniony w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich, a konkretnie w jej art. 32d § 1 i § 2. Przepis art. 32d § 1 brzmi bowiem następująco:

Strony oraz obrońcy i pełnomocnicy mogą przeglądać akta sprawy i robić z nich odpisy, przy czym sąd rodzinny może odmówić nieletniemu przeglądania akt i sporządzania z nich odpisów, jeżeli przemawiają za tym względy wychowawcze.

W § 2 art. 32d mowa jest natomiast o tym, że „Prawo do przeglądania akt i robienia z nich odpisów, z wyłączeniem wywiadów środowiskowych i opinii o nieletnim, przysługuje, za zgodą sądu rodzinnego, także pokrzywdzonemu”.

Warto jeszcze zwrócić uwagę na to, że również w Zaleceniu Nr R (87) 20 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich w sprawie reakcji społecznych na przestępczość nieletnich zwrócono uwagę na konieczność zapewnienia, że

dokumentacja policyjna, zawierająca informacje na temat decyzji podjętych w sprawach nieletnich, pozostanie poufna i będzie udostępniana wyłącznie organom sądowiczym lub odnośnym, jak również że dokumentacja ta nie będzie wykorzystywana po uzyskaniu przez te osoby pełnoletności, chyba że istnieją ku temu istotne powody, o których mowa w prawie krajowym (pkt III.10 Zalecenia).

Podkreślenia wymaga fakt, że w Zaleceniu tym mowa jest tylko o dokumentacji policyjnej, a nie o wszystkich aktach zgromadzonych w toku postępowania w sprawie nieletniego, a co więcej, ograniczono tu krąg podmiotów, którym dokumentacja dotycząca nieletnich może być udostępniana wyłącznie do „organów sądowiczym lub odnośnych”.

Z uwagi na standard, o którym mowa w regule 21.2., wskazać należy, że nie został on spełniony na gruncie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich. W moim przekonaniu nie byłoby słusznym rozwiązaniem wprowadzanie tego standardu do rzeczonyj ustawy. Może

bowiem zdarzyć się tak, że w sprawie toczącej się przeciwko danej osobie znajdzie potrzeba wykorzystania dokumentów, czy też innych materiałów, które znajdują się w aktach wcześniej rozpatrywanej sprawy nieletniego (mogą to być również takie materiały, które nie dotyczą bezpośrednio samego nieletniego, ani też czynu, którego się on dopuścił). Nie należy zatem, w moim przekonaniu, wprowadzać do systemu prawnego przepisu, który nakładałby bezwzględny zakaz wykorzystania w innej sprawie materiałów znajdujących się w aktach sprawy nieletniego.

W myśl reguły 22.1.

Kształcenie zawodowe, przyuczanie do zawodu w trakcie pracy, kursy doskonalenia zawodowego oraz inne właściwe sposoby szkolenia powinny być wykorzystywane do nabywania i utrzymywania niezbędnych umiejętności zawodowych całego personelu prowadzącego sprawy nieletnich przestępców.

Zgodnie natomiast z regułą 22.2.

Personel pracujący w wymiarze sprawiedliwości wobec nieletnich powinien swym składem odpowiadać różnorodności nieletnich mających z nim styczność. Należy starać się o odpowiedni udział kobiet i mniejszości wśród kadry aparatu wymiaru sprawiedliwości.

W komentarzu do reguły 22 podkreślono, że

(..) niezbędne jest udoskonalanie systemu rekrutacji, awansowania i szkolenia zawodowego personelu oraz zapewnienie mu środków niezbędnych dla prawidłowego funkcjonowania. W celu osiągnięcia bezstronnego działania aparatu wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich, należy unikać wszelkiego rodzaju dyskryminacji – politycznej, społecznej, ze względu na płeć, rasowej, religijnej, kulturowej i wszelkiej innej – w doborze, mianowaniu i awansowaniu personelu. Powyższe było zalecane przez VI Kongres. Ponadto, Kongres ten wezwał państwa członkowskie do zapewnienia sprawiedliwego i równego traktowania kobiet pracujących w wymiarze sprawiedliwości i zalecił zastosowanie specjalnych środków dla rekrutacji, szkolenia i ułatwienia awansowania kobiet w aparacie wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich.

Standard, o którym mowa w regule 22.1. nie znalazł odzwierciedlenia w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich. Wydaje się jednak, że nie jest konieczne wprowadzanie do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich przepisu odnoszącego się do tego, o czym mowa w regule 22.1., albowiem wystarczające w tym zakresie byłoby, w moim przekonaniu, zamieszczenie w rzeczonyj ustawie przepisu, którego dodanie do jej treści zaproponowane zostało przy okazji analizy reguły 1.6. Przepis ten przypomnijmy – miały brzmieć następująco: „art. X. Osoby uczestniczące w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich biorą udział w szkoleniach, których celem jest podnoszenie ich kwalifikacji”.

Również standard, o którym mowa w regule 22.2. nie znalazł odzwierciedlenia w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich. Nie wydaje się jednak konieczne dokonywanie nowelizacji przedmiotowej ustawy, której celem byłoby wprowadzenie analizowanej regulacji do treści tego aktu. Odpowiedni udział kobiet i mniejszości wśród kadry aparatu wymiaru

sprawiedliwości może zostać bowiem zapewniony ze względu na obowiązywanie zasady równości wyrażonej w art. 32 Konstytucji, o której była już wcześniej mowa.

Zgodnie z regułą 26.2.

Dla zapewnienia nieletniemu przebywającemu w zakładzie wszechstronnego rozwoju powinno się mu zapewnić opiekę, ochronę i wszelką niezbędną pomoc – społeczną, psychologiczną, lekarską, w zakresie kształcenia i przygotowania zawodowego – której wymaga ze względu na swój wiek, płeć i osobowość.

W myśl reguły 26.3. „Nieletni przebywający w zakładzie powinni być oddzieleni od dorosłych, znajdować się w odrębnych placówkach lub osobnych częściach zakładów dla dorosłych”. W regule 26.4. mowa jest natomiast o tym, że

Nieletnie dziewczęta przebywające w zakładzie wymagają, aby ich potrzebom i problemom poświęcić specjalną uwagę. W żadnym wypadku nie powinny otrzymywać mniej starannej opieki i ochrony, mniej możliwości leczenia i kształcenia niż chłopcy. Należy zapewnić w pełni sprawiedliwe wobec nich postępowanie.

W regule 26.5. zwrócono natomiast uwagę na to, że „Dla dobra nieletniego przebywającego w zakładzie powinno się umożliwić odwiedzanie go jego rodzicom lub opiekunom”. Ponadto w regule 26.6. zaakcentowano, iż „Należy utrzymywać międzyresortową współpracę celem zapewnienia nieletnim przebywającym w zakładzie odpowiedniej nauki szkolnej i zawodowej”.

Jak wskazano w komentarzu do reguły 26, reguła 26.3. w żaden sposób nie sprzeciwia się podejmowaniu przez państwa innych środków zabezpieczających przed negatywnymi wpływami dorosłych przestępców, byle były one co najmniej tak skuteczne, jak te, które w regule tej zostały wymienione. W komentarzu wskazano ponadto, że

Reguła 26.4. ustosunkowuje się do faktu, na który wskazał VI Kongres, że dziewczętom będącym nieletnimi przestępcami poświęca się zwykle mniej uwagi niż chłopcom. W szczególności 9. rezolucja VI Kongresu wzywała do właściwego postępowania z takimi dziewczętami w każdym stadium procesu i do odnoszenia się z należytą starannością do ich problemów i potrzeb w czasie przebywania w zakładzie. Co więcej, regułę tę trzeba rozpatrywać na tle Deklaracji z Caracas VI Kongresu, która m.in. wzywa do równego traktowania wszystkich podlegających wymiarowi sprawiedliwości, a także na tle Deklaracji dotyczącej Zniesienia Dyskryminacji Kobiet oraz Konwencji dotyczącej Zniesienia Wszelkich Form Dyskryminacji Kobiet.

Odnosząc się do standardu, o którym mowa w regule 26.2., dotyczącego obowiązku zapewnienia nieletniemu przebywającemu w zakładzie pomocy w zakresie kształcenia i przygotowania zawodowego stosownie do jego wieku, płci i osobowości, wskazać należy, że standard ten został spełniony w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich, a konkretnie w jej art. 95d oraz w art. 95da § 1. Artykuł 95d § 1 stanowi bowiem, że

Nieletni umieszczony w zakładzie poprawczym lub w schronisku dla nieletnich może odbywać praktyczną naukę zawodu organizowaną w warsztatach szkolnych prowadzonych

przez szkołę lub zespół szkół, działających przy zakładzie poprawczym lub schronisku dla nieletnich.

W § 2 tego przepisu mowa jest natomiast o tym, że

Dyrektor zakładu poprawczego lub schroniska dla nieletnich kieruje nieletniego, za jego zgodą, do odbycia praktycznej nauki zawodu, o której mowa w ust. 1, w warsztatach szkolnych prowadzonych przez szkołę lub zespół szkół, działających przy tym zakładzie lub schronisku.

Z § 3 art. 95d wynika z kolei, że

Nieletni umieszczony w zakładzie poprawczym lub w schronisku dla nieletnich może zostać zatrudniony poza zakładem poprawczym lub schroniskiem dla nieletnich, za zgodą dyrektora zakładu lub schroniska, jeżeli ukończył 16 lat i spełnia wymogi określone w Kodeksie pracy.

W art. 95da § 1 ustawodawca przyjął natomiast, że

Praktyczna nauka zawodu organizowana w warsztatach szkolnych prowadzonych przez szkołę lub zespół szkół, działających przy zakładzie poprawczym lub schronisku dla nieletnich, może mieć formę zajęć praktycznych i praktyk zawodowych¹²².

Jak wskazuje K. Sitkowska, wdrożenie do pracy, podobnie jak i wdrożenie do nauki stanowią niewątpliwie decydujące czynniki o charakterze motywacyjnym w procesie resocjalizacji nieletnich, albowiem są oni częstokroć osobami niedojrzałymi zarówno pod względem emocjonalnym, jak i intelektualnym¹²³.

Na marginesie warto wspomnieć, że na potrzebę zapewnienia nieletnim pozbawionym wolności dostępu zarówno do edukacji, jak i szkoleń zawodowych zwrócono również uwagę w pkt IV.16 tir. 4 Zalecenia Nr R (87) 20 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich w sprawie reakcji społecznych na przestępczość nieletnich, a także w punkcie 78.4 części E Załącznika do Zalecenia CM/Rec (2008) 11 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich w sprawie zasad europejskich dotyczących kar i środków alternatywnych stosowanych wobec sprawców nieletnich, z którego wynika, że „Podczas odbywania kary pozbawienia wolności nieletnim należy zapewnić możliwość kontynuowania kształcenia lub szkolenia zawodowego, a osoby, które nie ukończyły szkoły w obowiązkowym wymiarze, mogą zostać do tego zobowiązane”.

¹²² Na podstawie art. 95 da § 3 u.p.n. wydane zostało Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 maja 2011 r. w sprawie szczegółowych warunków i trybu organizowania praktycznej nauki zawodu w warsztatach szkolnych prowadzonych przez szkołę lub zespół szkół, działających przy zakładzie poprawczym lub schronisku dla nieletnich. W § 4 ust. 1–2 tego Rozporządzenia wskazano, że zajęcia praktyczne organizowane są dla nieletnich w celu opanowania przez nich umiejętności zawodowych, niezbędnych do podjęcia pracy w danym zawodzie, z kolei praktyki zawodowe organizuje się dla nieletnich w celu zastosowania i pogłębienia zdobytej przez nich wiedzy oraz umiejętności zawodowych w rzeczywistych warunkach pracy.

¹²³ K. Sitkowska, *Odpowiedzialność nieletnich w świetle ustawy oraz orzecznictwa*, Bielsko-Biała 1998, s. 68.

W kontekście reguły 26.2. warto także wskazać, że zawarty w niej standard dotyczący obowiązku zapewnienia nieletniemu przebywającemu w zakładzie opieki, ochrony i wszelkiej niezbędnej pomocy – społecznej, psychologicznej i lekarskiej również został spełniony na gruncie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich. W art. 66 § 2 u.p.n. mowa jest bowiem o tym, że

Ośrodki, zakłady i schroniska, o których mowa w § 1 (młodzieżowe ośrodki wychowawcze, schroniska dla nieletnich oraz zakłady poprawcze – dop. P.B.), zapewniają w szczególności nauczanie ogólnokształcące i zawodowe, działalność kulturalno-oświatową i sportową, działalność mającą na celu rozwijanie aktywności społecznej nieletnich i wdrożenie ich do pracy społecznie użytecznej, a także dostęp do świadczeń zdrowotnych.

Jak podkreśla V. Konarska-Wrzosek,

Wskazane w regułach pekińskich zadania stawiane przed środkami łączącymi się z efektywnym umieszczeniem nieletnich w zakładach są w pełni realizowane przez nasz system zakładowych środków wychowawczych i poprawczych, które są ukierunkowane na opiekę, ochronę zdrowia, edukację, naukę zawodu i rozwijanie zainteresowań u nieletnich, co ma im pomóc w wyjściu z niekorzystnej sytuacji i umożliwić powrót do społeczeństwa oraz prawidłowe w nim funkcjonowanie (zob. art. 65 i 66 par. 1-2 u.p.n.). Organizacja zakładów jest w pełni przystosowana do realizacji tych zadań (...) ¹²⁴.

W treści reguły 26.3 wskazano, że „Nieletni przebywający w zakładzie powinni być oddzieleni od dorosłych, znajdować się w odrębnych placówkach lub osobnych częściach zakładów dla dorosłych” ¹²⁵. Standard ten w polskim prawie spełniony został w odniesieniu do nieletnich przebywających w zakładach poprawczych oraz w schroniskach dla nieletnich. W tym zakresie należy odwołać się do rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 października 2001 r. w sprawie zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich ¹²⁶.

Zupełnie inaczej sprawa wygląda natomiast jeśli chodzi o nieletnich odbywających karę pozbawienia wolności. Standard, o którym mowa w regule 26.3. nie jest wobec nich spełniony, albowiem nie istnieją zakłady karne dla nieletnich. W art. 69 k.k.w. wskazano poszczególne typy zakładów karnych, takie jak: zakłady karne dla młodocianych, zakłady karne dla odbywających karę po raz pierwszy, zakłady karne dla recydywistów penitencjarnych, oraz zakłady karne dla odbywających karę aresztu wojskowego. Zgodnie z art. 84 § 1 k.k.w., w zakładzie karnym dla młodocianych odbywają karę skazani, którzy nie ukończyli 21 roku

¹²⁴ V. Konarska-Wrzosek, *Prawny system...*, s. 241.

¹²⁵ T. Bojarski wskazuje, że już instrukcja więzienna wydana dnia 17 września 1823 r. na terenie Królestwa Polskiego zalecała nie mieszać więźniów małoletnich do lat 15 z dorosłymi zbrodniarzami dla zapewnienia „uniknięcia ich zepsucia”. (T. Bojarski, *Podstawowe założenia traktowania nieletnich w świetle ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz aktualnych potrzeb [w:] Teoretyczne i praktyczne problemy stosowania ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, T. Bojarski, red. E. Skrętowicz, Lublin 2001, s. 14).

¹²⁶ W § 3 tego rozporządzenia wskazano, że zakłady poprawcze dzielą się na resocjalizacyjne (wśród nich wyróżnić można zakłady otwarte – młodzieżowe ośrodki adaptacji społecznej, półotwarte, zamknięte, o wzmożonym nadzorze wychowawczym), resocjalizacyjno-rewalidacyjne oraz resocjalizacyjno-terapeutyczne.

życia, przy czym w uzasadnionych wypadkach skazany może odbywać karę w tym zakładzie po ukończeniu 21 roku życia (art. 84 § 1 k.k.w.). Jeżeli jest to jednak uzasadnione potrzebami oddziaływania, dorosły skazany po raz pierwszy, wyróżniający się dobrą postawą, może, za swoją zgodą, odbywać karę w zakładzie karnym dla młodocianych; korzysta on wtedy z takich uprawnień jak młodociany (art. 84 § 2 k.k.w.).

W art. 82 § 1 k.k.w., mowa jest o tym, że

W celu stwarzania warunków sprzyjających indywidualnemu postępowaniu ze skazanymi, zapobieganiu szkodliwym wpływom skazanych zdemoralizowanych oraz zapewnieniu skazanym bezpieczeństwa osobistego, wyboru właściwego systemu wykonywania kary, rodzaju i typu zakładu karnego oraz rozmieszczenia skazanych wewnątrz zakładu karnego – dokonuje się ich klasyfikacji.

W § 2 art. 82 k.k.w. jako przykładowe kryteria klasyfikacji skazanych wskazano m.in. wiek, płeć, uprzednie odbywanie kary pozbawienia wolności.

V. Konarska-Wrzošek zwraca jednak uwagę na to, że w praktyce nieletni odbywający karę pozbawienia wolności osadzeni są w zakładach karnych dla młodocianych, a zatem przebywają w nich razem z dorosłymi przestępcami. Autorka wskazuje, że

Gdy sprawcy nieletni ukończą 21 lat, pozostają nadal w tych zakładach lub są przenoszeni do zakładów karnych dla osób pierwszy raz karanych, gdzie odbywają karę wspólnie z osobami będącymi w różnych przedziałach wiekowych. W zakładach tych mają utrudniony dostęp do nauki zawodu, nie mają zagwarantowanych działań na rzecz rozwoju osobowości, możliwości uprawiania sportów i rekreacji na świeżym powietrzu oraz zabezpieczonych innych potrzeb odpowiednich dla ich bardzo młodego wieku i statusu nieletniego sprawcy. Z racji bardzo młodego wieku są narażeni w wysokim stopniu na wykorzystanie seksualne i inne rodzaje pokrzywdzenia oraz na demoralizację. Należy bowiem pamiętać, że skazanie na karę pozbawienia wolności i to długoterminową, może dotyczyć nieletnich, którzy w chwili popełnienia przestępstwa mieli ukończony zaledwie 15 rok życia¹²⁷.

G. B. Szczygieł trafnie stwierdza, że

Skazani nieletni to grupa specyficzna wśród ogółu skazanych przebywających w zakładach karnych, nie tylko ze względu na właściwości psychofizyczne. To grupa, która wejście w dorosłość rozpoczyna w warunkach istotnie odbiegających od tych, do których powrócą już jako dorośli ludzie. Pobyt osoby młodej – właściwie dziecka w zakładzie karnym, zważywszy na rozpoznane liczne dysfunkcje izolacji penitencjarnej rodzi problem, jak postępować z tą grupą skazanych, uwzględniając ich deficyty i potrzeby, by nie powrócili na drogę przestępstwa¹²⁸.

Z uwagi na fakt, że nieletnich, którzy odbywają karę pozbawienia wolności jest bardzo mało w stosunku do ogólnej liczby osadzonych (w latach 2011–2013 w polskich zakładach

¹²⁷ V. Konarska-Wrzošek, *Prawny system...*, s. 246–247.

¹²⁸ G. B. Szczygieł, *Regulacje kodeksu karnego wykonawczego dotyczące wykonywania kary pozbawienia wolności wobec nieletnich z perspektywy standardów międzynarodowych*, Białostockie Studia Prawnicze 2017/3, s. 108–109.

karnych znajdowało się 63–67 nieletnich, w zależności od danego roku), osadzeni ci nie przebywają w jednym zakładzie karnym. Są oni umieszczeni w jednostkach penitencjarnych praktycznie na terenie całego kraju¹²⁹.

Standard oddzielania nieletnich od dorosłych nie jest również spełniony w przypadku nieletnich przebywających w areszcie śledczym. Tym samym, przyjąć należy, że nie została spełniona zasada, o której mowa w regule 13.4. Zgodnie bowiem z art. 212 k.k.w.

Tymczasowo aresztowani powinni być rozmieszczani w areszcie śledczym w sposób zapobiegający ich wzajemnej demoralizacji. W szczególności należy oddzielać niekaranych od uprzednio odbywających karę pozbawienia wolności oraz młodocianych od dorosłych, chyba że szczególne względy wychowawcze przemawiają za umieszczeniem dorosłego z młodocianym lub młodocianymi.

W przepisie tym mowa jest jedynie o oddzieleniu młodocianych od dorosłych niebędących młodocianymi, a nie o oddzieleniu nieletnich od dorosłych. Podobnie zatem jak w przypadku nieletnich odbywających karę pozbawienia wolności, również nieletni przebywający w areszcie śledczym nie mają zagwarantowanego oddzielenia ich od przebywających tam dorosłych.

Nie sposób nie zauważyć, że umieszczenie nieletnich czy to w areszcie śledczym, czy też w zakładzie karnym razem z przebywającymi tam dorosłymi, może spowodować negatywne następstwa. Słusznie wskazuje P. Kobes, że

Młodociani, w tym nieletni, wymagają większej troski ze strony zakładu karnego, co jest ściśle związane z ich stanem rozwoju psychofizycznego, charakteryzującego się młodzieńczym niedoświadczeniem, które powoduje bezkompromisowość w dokonywaniu oceny innych, w tym przełożonych, szybkość podejmowania decyzji, irracjonalność działania, dynamiczność, wrażliwość, itp.¹³⁰.

Autor ten zauważa jednak, że choć w ramach klasyfikacji skazanych, o której mowa jest w przepisie art. 82 k.k.w., sprzyjającej indywidualnemu postępowaniu z osadzonym, zasadniczo bywa tak, że młodocianych umieszcza się razem w celach, to jednak z czysto wychowawczego punktu widzenia niekiedy korzystne dla zapewnienia prawidłowej postawy młodocianych w izolacji może być umieszczenie wśród nich osadzonego dorosłego, który nie jest głęboko zdemoralizowany. Jest tak dlatego, że zdaniem P. Kobesa „Wówczas taki skazany może działać tonizująco i rozładowywać napięcia w celi pomiędzy młodymi skazanymi, będącymi niekiedy w burzliwym okresie dorastania”¹³¹. Nie sposób nie zgodzić się ze stwierdzeniem, że członkowie grupy rówieśniczej z pewnymi doświadczeniami przestępczymi mają znaczący wpływ na młodych skazanych¹³². P. Kobes zwraca w tym kontekście uwagę na to, że na młodocianych karanych po raz pierwszy bardzo demoralizująco wpływają mło-

¹²⁹ P. Kobes, *Orzekanie i wykonywanie kary pozbawienia wolności wobec nieletnich w Polsce*, Warszawa 2015, s. 128.

¹³⁰ P. Kobes, *Orzekanie...*, s. 133.

¹³¹ P. Kobes, *Orzekanie...*, s. 140.

¹³² P. Kobes, *Orzekanie...*, s. 134.

dociani recydywiści, młodociani przestępcy wtórni, jak również wychowankowie jednostek resocjalizacyjnych¹³³.

Do spełnienia standardu, o którym mowa w regule 26.3. nie da się jednak doprowadzić tylko poprzez wprowadzenie przepisu, z którego wynikałoby, że nieletni przebywający zarówno w zakładach karnych, jak i w aresztach śledczych mają być oddzieleni od przebywających tam dorosłych sprawców przestępstw bez jednoczesnej odpowiedniej reorganizacji systemu więziennictwa. Aby standard ten został spełniony konieczne byłoby stworzenie osobnych zakładów karnych wyłącznie dla nieletnich¹³⁴. Należy jednak rozważyć, czy takie rozwiązanie byłoby zasadne.

G. B. Szczygieł stoi na stanowisku, że budowa odrębnego zakładu dla nieletnich jawi się jako zbędna. Nieletni przebywający w zakładach karnych to bardzo nieliczna grupa. Z tego też względu, jak wskazuje ta Autorka, utworzenie jednego zakładu karnego dla tych skazanych i umieszczenie w nim nieletnich pochodzących z różnych części kraju znacznie utrudniłoby im kontakty z rodziną,

(...) a przecież zgodnie z Zasadami europejskimi dotyczącymi kar i środków alternatywnych stosowanych wobec nieletnich, skazany powinien przebywać w zakładzie karnym położonym najbliżej jego miejsca zamieszkania (pkt 55)¹³⁵.

Zdaniem G. B. Szczygieł, najlepszym rozwiązaniem w tym zakresie byłoby umieszczenie skazanych nieletnich w zakładach karnych typu półotwartego, w wyodrębnionych oddziałach, w których zostałyby zatrudniona większa liczba wychowawców posiadających doświadczenie i predyspozycje do pracy z nieletnimi. Autorka ta stwierdza ponadto, że

Wydaje się także celowe preferowanie form aktywności, które mogą być realizowane, gdy brak zagrożenia społecznego ze strony skazanego, w warunkach wolnościowych, zintensyfikowanie form i częstotliwości kontaktów z rodziną, oczywiście, gdy jest to rodzina wydolna wychowawczo, zaś gdy nie stwierdzono zagrożenia społecznego, przenoszenie tych skazanych do zakładów typu otwartego, co pozwoli na realizowanie szeregu form aktywności w warunkach wolnościowych¹³⁶.

Można rozważyć również wprowadzenie regulacji, w myśl której nieletni skazani na karę pozbawienia wolności, o której mowa w k.k. odbywaliby ją w wydzielonych częściach zakładów poprawczych. Spełniony byłby wówczas warunek przebywania przez nich w warunkach izolacyjnych, a jednocześnie nie byłoby niebezpieczeństwa, że podczas odbywania tej kary będą oni przebywać wśród dorosłych sprawców przestępstw, tak jak to się dzieje w przypadku, gdy osadzeni są w zakładach karnych. Oczywiście formułując taką propozycję

¹³³ P. Kobes, *Orzekanie...*, s. 134.

¹³⁴ Jak zauważa G. B. Szczygieł, rozwiązanie takie jest postulowane przez niektórych przedstawicieli doktryny. (G. B. Szczygieł, *Regulacje...*, s. 112).

¹³⁵ G. B. Szczygieł, *Regulacje...*, s. 119.

¹³⁶ G. B. Szczygieł, *Regulacje...*, s. 119.

można narazić się na zarzut, że zakłady poprawcze nie są placówkami przeznaczonymi do odbywania w nich kary pozbawienia wolności, jak również na zarzut, że nawet gdyby doszło w nich do wydzielenia specjalnych części, w których umieszczani byłiby nieletni odbywający karę pozbawienia wolności, istniałoby jednak pewne ryzyko zetknięcia się nieletnich wobec których zastosowano środek w postaci umieszczenia w zakładzie poprawczym z jeszcze bardziej od nich zdemoralizowanymi nieletnimi, wobec których konieczne było orzeczenie kary pozbawienia wolności.

Na marginesie należy wskazać, że na potrzebę oddzielenia nieletnich odbywających karę od dorosłych zwrócono również uwagę w pkt. IV.16 tir. 3 w Zalecenia Nr R (87) 20 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich w sprawie reakcji społecznych na przestępczość nieletnich. Jest w nim bowiem mowa o tym, że w przypadkach, w których w ramach obowiązującego ustawodawstwa krajowego nie ma możliwości uniknięcia kary pozbawienia wolności, konieczne jest zapewnienie „oddzielenia nieletnich od dorosłych lub – w wyjątkowych przypadkach, w których ich integracja jest korzystniejsza ze względu na przebieg procesu resocjalizacji – zapewnienia nieletnim ochrony przed szkodliwym wpływem osób dorosłych”. O konieczności oddzielenia nieletnich od dorosłych mowa jest także w punkcie 59.1 części E Załącznika do Zalecenia CM/Rec (2008) 11 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich w sprawie zasad europejskich dotyczących kar i środków alternatywnych stosowanych wobec sprawców nieletnich, zgodnie z którym

Nieletni nie będą przetrzymywani w instytucjach dla dorosłych, tylko w instytucjach specjalnie dla nich przeznaczonych. Jeżeli jednak w wyjątkowych sytuacjach nieletni przebywają w instytucjach dla dorosłych, powinni być zakwaterowani osobno, z wyjątkiem pojedynczych przypadków, w których takie postępowanie pozostaje w ich najlepiej pojętym interesie.

Punkt 59.2 części E stanowi natomiast, że „od zasady mówiącej o osobnym osadzeniu nieletnich możliwe są wyjątki w sytuacjach, w których nieletni mają uczestniczyć w zajęciach zorganizowanych wspólnie z innymi osobami w instytucjach dla dorosłych”.

W regule 26.4. mowa jest natomiast o tym, że

Nieletnie dziewczęta przebywające w zakładzie wymagają, aby ich potrzebom i problemom poświęcić specjalną uwagę. W żadnym wypadku nie powinny otrzymywać mniej starannej opieki i ochrony, mniej możliwości leczenia i kształcenia niż chłopcy. Należy zapewnić w pełni sprawiedliwe wobec nich postępowanie.

Standard wyrażony w regule 26.4. nie został spełniony w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich. Nie wydaje się jednak, aby konieczne było wprowadzanie do tej ustawy regulacji w przedmiotowym zakresie. Jak już bowiem była o tym wcześniej mowa, w art. 32 ust. 1 Konstytucji przewidziana została zasada równości. Wydaje się, że przepis art. 32 ust. 1 Konstytucji jest wystarczający dla zapewnienia takiej samej opieki, ochrony, możliwości leczenia, a także kształcenia zarówno nieletnim dziewczętom przebywającym w zakładzie

poprawczym, czy też w schronisku dla nieletnich, jak i nieletnim chłopcom, którzy tam przebywają.

W regule 26.5. zwrócono natomiast uwagę na to, że „Dla dobra nieletniego przebywającego w zakładzie powinno się umożliwić odwiedzanie go jego rodzicom lub opiekunom”. Standard ten nie został wyrażony w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich. W art. 102 pkt 2 k.k.w. wskazano jednak, że utrzymywanie przez skazanego więzi z rodziną i innymi osobami bliskimi stanowi jedno z jego praw. Ponadto w art. 105 § 1 k.k.w., mowa jest o tym, że

Skazanemu należy umożliwiać utrzymywanie więzi przede wszystkim z rodziną i innymi osobami bliskimi przez widzenia, korespondencję, rozmowy telefoniczne, paczki i przekazy pieniężne, a w uzasadnionych wypadkach, za zgodą dyrektora zakładu karnego, również przez inne środki łączności, oraz ułatwiać utrzymywanie kontaktów z podmiotami, o których mowa w art. 38 § 1.

Zgodnie natomiast z art. 91a k.k.w. w zakładach karnych dla młodocianych typu zamkniętego i półotwartego skazani mają prawo do dodatkowego widzenia w miesiącu.

Prawo skazanego do utrzymywania kontaktu ze światem zewnętrznym może być w różny sposób uzasadniane, jednakże najczęściej wskazuje się, że największe znaczenie ma wzburzenie w nim przekonania, że jest on w dalszym ciągu członkiem swojego środowiska, przede wszystkim rodzinnego, „(...) że do niego musi wrócić i że jest ono i będzie nadal jego domem i światem”¹³⁷. T. Szymanowski stwierdza, że

W interesie zarówno skazanego, jak i prawidłowego wykonywania kary, a następnie jego pomyślnej readaptacji społecznej leży, aby te więzi podtrzymywać i rozwijać, a niekiedy nawet doprowadzać do ich naprawienia, jeśli zostały zerwane¹³⁸.

Z tych właśnie względów promowanie kontaktów skazanego ze światem zewnętrznym powinno stanowić nadrzędną zasadę, zaś wszelkie jej ograniczenia powinny być podyktowane wyłącznie racjonalnymi względami bezpieczeństwa lub też możliwościami finansowymi. Jeśli natomiast chodzi o zakres tego uprawnienia, to jest on oczywiście uzależniony od rodzaju i typu zakładu karnego, w którym skazany przebywa, jak również od wymogów indywidualnego oddziaływania¹³⁹.

Jak wskazuje K. Dąbkiewicz,

Niezbędnym warunkiem przygotowania skazanego do powrotu i życia na wolności oraz reintegracji ze społeczeństwem jest zaangażowanie członków jego rodziny oraz bliskich mu osób w kolejne etapy wykonywania kary pozbawienia wolności. Rodzina stanowi dla skazanego niezwykle silne, duchowe, jak też materialne wsparcie, kontakt z najbliższymi nie tylko zaspokaja potrzeby emocjonalne, lecz także wpływa pozytywnie na jeden z podstawowych

¹³⁷ K. Dąbkiewicz, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 468.

¹³⁸ T. Szymanowski [w:] *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, T. Szymanowski, Z. Świda, Warszawa 1998, s. 224.

¹³⁹ K. Dąbkiewicz, *Kodeks...*, s. 468–469.

regulatorów ludzkiego zachowania, mianowicie „obraz własnej osoby”, który u skazanych jest zdecydowanie niższy niż u osób poza murami zakładu karnego. Taki stan rzeczy ma bardzo niekorzystny wpływ na funkcjonowanie człowieka, zaniża samoocenę i poczucie własnej wartości¹⁴⁰¹⁴¹.

Dodać jeszcze należy, że zgodnie z art. 66 § 4 u.p.n.

Dyrektor zakładu, ośrodka lub schroniska, o których mowa w § 1, może ograniczyć lub zakazać kontaktów nieletniego z osobami spoza zakładu, ośrodka lub schroniska dla nieletnich wyłącznie w przypadku, gdy kontakt ten stwarzałyby zagrożenie dla porządku prawnego, bezpieczeństwa zakładu, ośrodka lub schroniska bądź może wpłynąć niekorzystnie na przebieg toczącego się postępowania lub proces resocjalizacji nieletniego.

W takim wypadku dyrektor zakładu, ośrodka lub schroniska dla nieletnich niezwłocznie zawiadamia nieletniego i sąd rodzinny wykonujący orzeczenie o powodach swojej decyzji. Warto jeszcze nadmienić, że decyzja dyrektora może zostać uchylona przez sąd (art. 66 § 5 u.p.n.).

W art. 105a k.k.w. określono szczegółowe warunki odbywania widzeń ze skazanym. Widzenie trwa 60 minut. Z zastrzeżeniami określonymi w art. 105a § 1 k.k.w. w tym samym dniu skazanemu udzielić można tylko jednego widzenia. W widzeniu mogą uczestniczyć nie więcej niż dwie osoby pełnoletnie, chyba że dyrektor zakładu karnego, w uzasadnionych wypadkach, wyrazi zgodę na udział większej liczby osób. Liczba osób niepełnoletnich nie podlega natomiast ograniczeniu, jednakże osoby niepełnoletnie mogą korzystać z widzeń tylko pod opieką osób pełnoletnich. Widzenia odbywają się pod nadzorem funkcjonariusza, w sposób, który umożliwi bezpośredni kontakt skazanego z osobą odwiedzającą, przy oddzielnym stoliku. W czasie widzenia dozwolone jest spożywanie artykułów żywnościowych i napojów zakupionych przez odwiedzających na terenie zakładu karnego. Widzenie z osobą niebędącą członkiem rodziny lub inną osobą bliską wymagają zezwolenia dyrektora zakładu karnego. W myśl art. 105a § 8 k.k.w. szczegółowe warunki i zasady odbywania widzeń podawane są przez dyrektora zakładu karnego do wiadomości, w formie ogłoszenia, w miejscu dostępnym dla osób odwiedzających.

W kodeksie karnym wykonawczym osobno uregulowana została kwestia widzeń z osobą tymczasowo aresztowaną. Tymczasowo aresztowany może uzyskać widzenie tylko po wydaniu zarządzenia o zgodzie na widzenie przez organ, do którego dyspozycji pozostaje (art. 217 § 1 k.k.w.). Z § 1a art. 217 wynika, że tymczasowo aresztowany, z zastrzeżeniem § 1b, ma

¹⁴⁰ K. Dąbkiewicz, *Kodeks...*, s. 471.

¹⁴¹ Interesująco prezentują się wyniki badania przeprowadzonego przez D. Clemmera, który wykazał, że jednym z siedmiu czynników zwiększających ryzyko postępowania i nasilania się procesu prizonizacji (procesu, podczas którego osadzeni przystosowują się do warunków panujących w zakładzie karnym i przyśwajają panujące tam wzorce zachowań) jest brak kontaktów ze światem zewnętrznym. Przeprowadzone przez D. Clemmera badania wykazały, że osadzeni mający ustabilizowaną sytuację rodzinną, w szczególności pozostający w związkach małżeńskich, posiadający bardzo silne wsparcie ze strony swojej rodziny oraz utrzymujący z nią regularne kontakty podczas odbywania kary pozbawienia wolności w przeważającej mierze dystansowali się od kontaktów i interakcji z członkami nieformalnych grup wykazującymi najwyższy stopień akceptacji norm podkultury więziennej. (K. Dąbkiewicz, *Kodeks...*, s. 471.).

prawo do co najmniej jednego widzenia w miesiącu z osobą najbliższą. Odmowa wyrażenia zgody na widzenie może nastąpić wyłącznie wtedy, gdy zachodzi uzasadniona obawa, że widzenie zostanie wykorzystane w celu bezprawnego utrudnienia postępowania karnego, czy też do popełnienia przestępstwa, w szczególności podżegania do przestępstwa (art. 217 § 1b). Zgodnie natomiast z art. 217 § 1c k.k.w.

Na zarządzenie o odmowie wyrażenia zgody na widzenie tymczasowo aresztowanego z osobą najbliższą, tymczasowo aresztowanemu oraz ubiegającej się o widzenie osobie dla niego najbliższej przysługuje zażalenie do sądu, do którego dyspozycji pozostaje tymczasowo aresztowany.

Również w punkcie 83 części E Załącznika do Zalecenia CM/Rec (2008)11 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich w sprawie zasad europejskich dotyczących kar i środków alternatywnych stosowanych wobec sprawców nieletnich zwrócono uwagę na konieczność zapewnienia nieletnim prawa do regularnych odwiedzin rodziny, innych osób oraz przedstawicieli organizacji zewnętrznych. W punkcie 85.2 wspomnianego Zalecenia podkreślono jednak, że

Komunikacja i odwiedziny mogą być poddane pewnym obostrzeniom lub mogą być monitorowane dla potrzeb toczącego się postępowania karnego, utrzymania porządku i dyscypliny, zapewnienia bezpieczeństwa i ochrony, przeciwdziałania przestępstwom oraz ochrony ofiar przestępstw; niemniej wszelkie tego typu ograniczenia, w tym ograniczenia szczególnie nałożone przez władze sądowe, powinny zawsze zapewnić danemu nieletniemu możliwość minimalnego dopuszczalnego kontaktu.

W kontekście prawa nieletniego do kontaktów z rodziną oraz utrzymywania przez niego więzi z osobami bliskimi na bardzo ważną kwestię zwracają uwagę B. Kowalska-Ehrlich oraz T. Bulenda, wskazując, że problem właściwej realizacji kontaktów nie wynika wcale z takich, a nie innych uregulowań prawnych, albowiem ich zdaniem prawo to jest dostatecznie zagwarantowane przez przepisy prawa. Problem ten leży tak naprawdę częstokroć po stronie rodziców nieletniego, którzy niejednokrotnie uchylają się od tych kontaktów, a niekiedy wręcz je zrywają¹⁴².

Standard, o którym mowa w regule 26.6. dotyczący konieczności utrzymywania międzyresortowej współpracy celem zapewnienia nieletnim przebywającym w zakładzie odpowiedniej nauki szkolnej i zawodowej nie znalazł odzwierciedlenia w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich. Nie wydaje się jednak konieczne dokonywanie nowelizacji tej ustawy celem dodania do niej przepisu odnoszącego się do przedmiotowej kwestii. Utrzymywanie międzyresortowej współpracy w zakresie zapewnienia nieletnim, o którym mowa w regule 26.6. odpowiedniej nauki szkolnej i zawodowej jest co prawda niezwykle istotne, jednakże nie sądzę, aby konieczne było podnoszenie go do rangi przepisu ustawowego.

¹⁴² B. Kowalska-Ehrlich, T. Bulenda, *Prawa dziecka w placówkach opiekuńczo-wychowawczych i resocjalizacyjnych* [w:] *Wokół praw dziecka*. Część II, Warszawa 1995, s. 71.

W regule 27.1. przyjęto, że

Wzorcowe Reguły Minimum Postępowania z Więźniami i związane z nimi zalecenia, powinny znaleźć zastosowanie w zakresie, w jakim ma to znaczenie – także do postępowania z nieletnimi w zakładzie, co dotyczy również zatrzymanych na okres poprzedzający wydanie orzeczenia.

Zgodnie natomiast z regułą 27.2.,

Należy podjąć starania, aby jak najszerzej wprowadzać w życie zasady przyjęte we Wzorcowych Regułach Minimum Postępowania z Więźniami, mając na względzie zaspokojenie różnorodnych potrzeb nieletnich, stosownie do ich wieku, płci i osobowości.

W Komentarzu do reguły 27 zaakcentowano fakt, że „to właśnie Wzorcowe Reguły Minimum mają ciągle znaczenie dla prowadzenia zakładów karnych w sposób humanitarny i sprawiedliwy”. Podkreślono ponadto, że

Niektóre istotne elementy ochrony nieletnich umieszczonych w zakładzie są zawarte we Wzorcowych Regułach Minimum Postępowania z Więźniami. Dotyczy to pomieszczeń, architektury, posłania, odzieży, skarg i prośb, kontaktów ze światem zewnętrznym, wyżywienia, opieki lekarskiej, posług religijnych, rozdzielania osób w różnym wieku, personelu, pracy itd., a także przepisów odnoszących się do kar i utrzymywania dyscypliny oraz ograniczeń stosowanych wobec niebezpiecznych przestępców. Zmiana treści tych Reguł we Wzorcowych Regułach Minimum dotyczących Wymiaru Sprawiedliwości wobec Nieletnich, w celu dostosowania ich do szczególnego charakteru zakładów dla nieletnich przestępców, nie byłaby pożądana”.

Reguła 27.1. wskazuje, jakie warunki mają być zachowane w zakładzie dla nieletnich. Reguła 27.2. akcentuje natomiast różnorodność specjalnych potrzeb nieletnich związanych z ich wiekiem, płcią i osobowością.

Zgodnie z regułą 30.1. „Należy podjąć wysiłki mające na celu organizowanie i popieranie badań jako podstawy skutecznego planowania i wytyczania kierunków polityki”. W myśl reguły 30.2. „Należy podjąć wysiłki mające na celu okresowe dokonywanie przeglądu i oceny kierunków, problemów i wytycznych przestępczości nieletnich, jak również różnorodnych potrzeb nieletnich pozbawionych wolności”. Z reguły 30.3. wynika natomiast, że

Należy podjąć wysiłki zmierzające do stworzenia stałego mechanizmu dokonywania badań oceniających, mechanizmu wbudowanego w system wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich oraz do zbierania i analizowania odpowiednich danych i informacji umożliwiających właściwą ocenę i przygotowanie przyszłych usprawnień i reformy tego systemu.

W regule 30 podkreślono jak ważne w przypadku wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich jest wzajemne przekazywanie sobie informacji przez naukę i praktykę. W komentarzu do reguły 30 wskazano bowiem, że

Szybkie i częste, daleko idące zmiany stylów życia młodzieży, form i rozmiarów przestępczości nieletnich sprawiają, że reagowanie społeczeństwa i wymiaru sprawiedliwości na przestępczość nieletnich wkrótce staje się przestarzałe i nieodpowiednie.

W regule 30 ustalono również konieczność włączenia badań w proces formułowania wskazań polityki i jej stosowania w wymiarze sprawiedliwości wobec nieletnich. Zgodnie z tym, co wskazano w komentarzu do reguły 30.

Stałe poddawanie ocenie potrzeb nieletnich oraz tendencji rozwoju i problemów związanych z przestępczością nieletnich, jest podstawowym warunkiem doskonalenia sposobów formułowania właściwej polityki i ustalenia odpowiednich form reagowania na tę przestępczość, tak w sposób formalny jak i nieformalny. W związku z tym odpowiedzialne za wspomnianą politykę agendy powinny ułatwiać prowadzenie badań przez niezależne osoby i organizacje; może się okazać wartościowe poznanie i branie pod uwagę opinii samych nieletnich i to nie tylko tych, którzy zetknęli się z wymiarem sprawiedliwości.

Jak wskazuje B. Stańdo-Kawecka, wśród karnistów i kryminologów zaobserwować można coraz częściej rosnącą zgodę co do tego, że polityka karna, w tym i polityka karna wobec nieletnich, powinna być w możliwie jak największym stopniu oparta na wynikach przeprowadzanych badań naukowych¹⁴³. Autorka ta stwierdza również, że

Przy braku wiedzy o faktycznych skutkach stosowania określonych kar, środków lub programów dla każdej niemal propozycji zmiany prawa karnego można znaleźć jakieś usprawiedliwienie, ale racjonalny wybór pomiędzy alternatywnymi sankcjami możliwy jest jedynie w oparciu o sprawdzone empirycznie informacje na temat tego, co działa, wobec kogo i pod jakimi warunkami¹⁴⁴.

B. Stańdo-Kawecka podkreśla ponadto, że tylko rzetelna wiedza na temat skuteczności określonych działań może sprawić, że odnosząca się do nich publiczna dyskusja wolna będzie od zbędnych emocji i jednocześnie będzie stanowić przeciwwagę dla irracjonalnych, populistycznych haseł¹⁴⁵.

Na ogromną rolę badań w dziedzinie przestępczości nieletnich zwrócono również uwagę w pkt V.18 Zalecenia Nr R (87) 20 Komitetu Ministrów dla państw członkowskich w sprawie reakcji społecznych na przestępczość nieletnich. Wskazano w nim również pewien przykładowy katalog badań, które państwa powinny promować i wspierać. Są to mianowicie badania dotyczące m.in. środków prewencji, relacji pomiędzy policją a młodymi ludźmi, wpływu nowych zasad postępowania karnego na funkcjonowanie systemów prawnych w odniesieniu do nieletnich, specjalistycznych szkoleń dla wszystkich osób pracujących wymiarze sprawiedliwości wobec nieletnich, porównywania cech charakterystycznych dla przestępczości

¹⁴³ B. Stańdo-Kawecka, *Zapobieganie przestępczości nieletnich w świetle evidence based policy* [w:] *W kręgu prawa nieletnich. Księga pamiątkowa ku czci Profesor Marianny Korcyl-Wolskiej*, P. Hofmański, red. S. Waltoś, Warszawa 2009, s. 163.

¹⁴⁴ B. Stańdo-Kawecka, *Zapobieganie...*, s. 163.

¹⁴⁵ B. Stańdo-Kawecka, *Zapobieganie...*, s. 163.

osób nieletnich i młodocianych, działań i środków reedukacji i integracji społecznej, odpowiednich dla poszczególnych grup wiekowych, rozwiązań alternatywnych dla kary pozbawienia wolności, zaangażowania społeczności w opiekę nad młodymi sprawcami, związków pomiędzy czynnikami demograficznymi i rynkiem pracy z jednej strony a przestępczością nieletnich z drugiej strony, roli środków masowego przekazu w obszarze przestępczości i reakcji na przestępczość nieletnich, instytucji takich jak rzecznik praw młodzieży lub rada odpowiedzialna za ochronę praw młodych ludzi i za rozpatrywanie związanych z tym skarg i zażaleń, środków i procedur stosowanych w celu doprowadzenia do pojednania pomiędzy młodymi sprawcami a ofiarami ich przestępstw.

Reguły 27.1., 27.2., 30.1., 30.2., jak również 30.3. nie znalazły odzwierciedlenia w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich. Nie wydaje się jednak, aby konieczne było wprowadzenie standardów, o których w nich mowa do tego aktu. Choć reguły te dotyczą niewątpliwie bardzo istotnych kwestii takich jak chociażby organizowanie i popieranie badań stanowiących podstawę skutecznego planowania i wytyczania kierunków polityki wobec nieletnich, to jednak nie wydaje się, aby konieczne było podnoszenie standardów, o których w nich mowa do rangi przepisów ustawowych.

Reasumując wskazać należy, że choć niektóre standardy zaprezentowane we Wzorcowych Regułach Minimum Organizacji Narodów Zjednoczonych dotyczących wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich nie zostały spełnione na gruncie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, to jednak znaczną ich część da się w polskim systemie prawnym odnaleźć. Taki stan rzeczy należy ocenić w pełni pozytywnie. Zdaniem M. Korcyl-Wolskiej, z uwagi na to, że zarówno Konwencja o prawach dziecka, jak i reguły pekińskie uchwalone zostały w okresie obowiązywania w Polsce ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, nie można czynić ustawodawcy zarzutu, że rozwiązania przyjęte przezeń w ustawie nie są w dostateczny sposób dostosowane do standardów, o których mowa w tych aktach prawnych¹⁴⁶.

A. Grześkowiak stwierdza natomiast, że przy ogólnościowym trendzie do wzmożenia ochrony praw człowieka, a na płaszczyźnie postępowania w sprawach nieletnich, do wyraźnej regulacji tego problemu w ustawodawstwach, milczenie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich w kwestii praw nieletnich, w sprawie których toczy się postępowanie jest niewątpliwie jednym z najpoważniejszych jej braków. Autorka ta wskazuje ponadto, że

Brak ten przesądza o małej gwarancyjności rozwiązań przyjętych przez u.p.n., głęboko przecież wkraczającej w sferę praw dzieci, młodzieży i ich rodziców. Przepisy polskiej ustawy z tego punktu widzenia nie odpowiadają regułom minimalnym ONZ. U.p.n. nie przyznaje nieletnim szczególnych praw w postępowaniu, co z uwagi na uwarunkowania rozwojowe nieletnich byłoby konieczne¹⁴⁷.

¹⁴⁶ M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie...*, s. 204.

¹⁴⁷ A. Grześkowiak, *Polskie prawo...*, s. 125.

A. Grzeškowiak zwraca również uwagę na to, że

Reguły wymagają przestrzegania określonego porządku i zasad procesowych w postępowaniu w sprawach nieletnich. U.p.n. ich wyraźnie i odrębnie nie deklaruje, chociaż przecież nie chodzi o samą deklarację, ile o respektowanie ich w toku postępowania. Niektóre z nich można zrekonstruować z treści u.p.n., zresztą konfrontacja ta nie jest łatwa z uwagi na wielkość i różnorodność trybów postępowania i norm mających w nim zastosowanie¹⁴⁸.

Dalej Autorka ta przekonuje, że

Reguły Minimalne wysuwają na plan pierwszy nieletniego, jego interes i dobro, czynią z niego podmiot praw, które należy respektować zapewniając ich realizację. Ustawodawstwo polskie natomiast patrzy na nieletniego przede wszystkim przez pryzmat jego relacji społecznych z państwem, przez pryzmat ról społecznych, jakie nieletni ma do spełnienia, i jego obowiązków jako członka społeczeństwa¹⁴⁹.

Na koniec rozważań na temat ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich w kontekście standardów, o których mowa w regułach pekińskich można jeszcze przytoczyć słowa T. Bojarskiego, który stoi na stanowisku, że

(...) same rozwiązania prawne, chociaż oczywiście ważne, mają ograniczoną skuteczność. Ich efektywność jest uwarunkowana właśnie realizacją odpowiedniej polityki społecznej w państwie, nakierowanej na człowieka, na rodzinę, na jego duchowe i moralne potrzeby¹⁵⁰.

Z podobnego założenia wychodzi również A. Gaberle, wskazując, że tworzenie przepisów, które określać będą zasady i sposoby reakcji na czyny zabronione, których dopuścili się nieletni, jak również na inne przejawy ich demoralizacji nie może być skuteczne, jeżeli nie będzie mu towarzyszyło tworzenie warunków pozwalających na zapobieganie takim zachowaniom¹⁵¹.

¹⁴⁸ A. Grzeškowiak, *Polskie prawo...*, s. 128.

¹⁴⁹ A. Grzeškowiak, *Polskie prawo...*, s. 129.

¹⁵⁰ T. Bojarski, *Podstawowe...*, s. 23.

¹⁵¹ A. Gaberle, *Podstawowe problemy nowej ustawy o nieletnich (na przykładzie projektu ustawy – Prawo nieletnich z 2008 r.)* [w:] *Problemy reformy postępowania w sprawach nieletnich*, red. T. Bojarski, Lublin 2008, s. 25.

4. Podsumowanie

Jak wynika z powyższych rozważań, ustawodawstwo polskie, dotyczące postępowania z nieletnimi, zasadniczo pozostaje w zgodzie z poszczególnymi standardami wynikającymi z Konwencji o prawach dziecka (Dz.U. z 1991 r. Nr 120, poz. 526, ze zm.) oraz Wzorcowych Reguł Minimum Narodów Zjednoczonych dotyczących wymiaru sprawiedliwości wobec nieletnich. Jak zwykle jednak: diabeł tkwi w szczegółach. Autorzy podnoszą w pracy szereg wątpliwości, dotyczących zwłaszcza Ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, które to wątpliwości starają się następnie rozwiewać (tam, gdzie wątpliwości te okazują się być ostatecznie niezasadne) bądź usuwać (tam, gdzie wątpliwości te są zasadne), w szczególności formułując liczne postulaty *de lege ferenda*, które winny zostać uwzględnione w pracach nad ewentualnym nowym brzmieniem wzmiankowanego aktu prawnego; pracach, które byłyby – skądinąd – niezwykle pożądane, wszak podzielić należy – powtórzmy – zapatrywanie M. Korcyl-Wolskiej, że: „Konieczne jest opracowanie ustawy całościowo regulującej przebieg postępowania w sprawach nieletnich, ustalającej podstawowe zasady postępowania oraz zakres praw i obowiązków jego uczestników zgodnie ze standardami europejskimi”¹⁵².

¹⁵² M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie w sprawach nieletnich ma tle standardów europejskich*, Warszawa 2015, s. 234.

5. Bibliografia

- Artymiak G., *Prawo nieletnich sprawców czynów zabronionych do bezstronnego sądu – zagadnienia wybrane* [w:] *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego, Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Bojarskiemu*, A. Michalska-Warias, I. Nowikowski, red. J. Piórkowska-Flieger, Lublin 2011;
- Bojarski T., *Komentarz do art. 1 u.p.n.* [w:] *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, T. Bojarski, E. Kruk, E. Skrętowicz, Warszawa 2016;
- Bojarski T., *Pozytywne strony rozwiązań ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich z 26 października 1982 roku*, *Studia Iuridica Lublinensia* 2004/3;
- Buczkowski K., *Wymiar sprawiedliwości wobec nieletnich w wybranych krajach*, Warszawa 2018, <https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2018/08/IWS-Buczkowski-K.Wymiar-sprawiedliwosci-wobec-nieletnich.pdf> (dostęp: 10.07.2019r.);
- Burdziak K., *Art. 10 § 2 k.k. i art. 94 u.p.n. z perspektywy art. 40 ust. 3 Konwencji o prawach dziecka, czyli kilka słów na temat odpowiedzialności karnej nieletnich*, *Probacja* (w trakcie procedury recenzyjnej);
- Czarnecka-Działuk B., *Nieletni sprawcy czynów karalnych przed sądem rodzinnym. Zagadnienia procesowe*, Warszawa 1993;
- Czarnecka-Działuk B., Drapała K., *Kontrowersje wokół reagowania na przejawy demoralizacji nieletnich. Opinie praktyków*, *Prawo w Działaniu* 2015/23;
- Czarnecka-Działuk B., Drapała K., *Przejawy demoralizacji jako podstawa działań podejmowanych wobec nieletnich przez sądy rodzinne*, *Prawo w Działaniu* 2015/22
- Czarnecka-Działuk B., Wójcik D., *Dziecko przed organami wymiaru sprawiedliwości*, w: *Wokół Praw Dziecka. Część I*, Warszawa 1993, http://beta.hfhr.pl/wp-content/uploads/2015/10/HFPC_wokol_praw_dziecka.pdf (dostęp: 10.07.2019r.);
- Czarnecki P., *Status nieletniego w postępowaniu w sprawach nieletnich*, *Przegląd Sądowy* 2016/9;
- Dąbkiewicz K., *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Warszawa 2015;
- Gaberle A., *Kontynuacja i zmiana (o projekcie kodeksu nieletnich)*, *Państwo i Prawo* 2005/4;
- Gaberle A., *O wykładni i stosowaniu art. 16 u.p.n., czyli jak nie należy konstruować przepisów prawnych* [w:] *W kręgu prawa nieletnich. Księga pamiątkowa ku czci Profesor Marianny Korcyl-Wolskiej*, P. Hofmański, red. W. Waltoś, Warszawa 2009;
- Gaberle A., *Podstawowe problemy nowej ustawy o nieletnich (na przykładzie projektu ustawy – Prawo nieletnich z 2008 r.)* [w:] *Problemy reformy postępowania w sprawach nieletnich*, red. T. Bojarski, Lublin 2008;
- Gałązka M., *Prawo karne wobec zastępczego macierzyństwa* [w:] *Ius et lex. Księga jubileuszowa ku czci Profesora Adama Strzembosza*, red. A. Dębiński, A. Grześkowiak, K. Wiak, Lublin 2002;
- Garlicki L., *Polskie prawo konstytucyjne. Zarys wykładu*, Warszawa 2008;
- Gromek K., *Postępowanie z nieletnimi de lege ferenda*, *Przegląd Sądowy* 2004/4;
- Górecki P., *Komentarz do art. 23 u.p.n.* [w:] *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, P. Górecki, V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2015;
- Górecki P., *Komentarz do art. 26 u.p.n.* [w:] *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, P. Górecki, V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2015;
- Górecki P., *Postępowanie w sprawach nieletnich po nowelizacji z 2013 r.*, *Przegląd Sądowy* 2014/5;
- Górecki P., *Rola i zadania obrońcy nieletniego w świetle znowelizowanej ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, *Prokuratura i Prawo* 2014/10;
- Grześkowiak A., *Polskie prawo nieletnich w świetle Reguł Minimalnych Narodów Zjednoczonych dotyczących wymiaru sprawiedliwości względem nieletnich*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 1987/3;
- Harasimiak G., *Demoralizacja jako podstawowe pojęcie postępowania z nieletnimi. Analiza i wnioski*, Szczecin 2001;

- Harasimiak G., *Ewolucja zasad odpowiedzialności, traktowania i postępowania z nieletnimi*, Szczecin 2000;
- Herzog A., *Prokurator a odpowiedzialność karna nieletnich*, Prokuratura i Prawo 2017/9;
- Jaros P.J., Michalak M., *Prawa Dziecka. Dokumenty Organizacji Narodów Zjednoczonych*, Warszawa 2015;
- Jasiński W., Pietryka A., *Rzetelność postępowania w sprawach nieletnich w świetle badań aktowych* [w:] *Rzetelność postępowania w sprawach nieletnich*, M. Szwał, K. Wiśniewska, red. M. Wolny, Warszawa 2014;
- Jeż-Ludwichowska M., *Wyjaśnienia oskarżonego a prawo do informacji*, Palestra 2003/3-4;
- Jodłowski J., Szewczyk M., *Komentarz do art. 211a k.k.* [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część I. Komentarz do art. 117*, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587374900/543479> (dostęp: 10.07.2019 r.);
- Kania A., *Demoralizacja jako pojęcie kontrowersyjne. Uwagi na tle ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, *Studia Prawnicze KUL* 2016/3;
- Kardas P., *O podstawach odpowiedzialności nieletnich na zasadach określonych w Kodeksie karnym. Uwagi na tle sporów dotyczących wymierzenia nieletniemu kary* [w:] *W kręgu prawa nieletnich. Księga pamiątkowa ku czci Profesor Marianny Korcył-Wolskiej*, P. Hofmański, red. S. Waltoś, Warszawa 2009;
- Klaus W., *Dziecko przed sądem. Wymiar sprawiedliwości wobec przestępczości młodszych nieletnich*, Warszawa 2009;
- Kobes P., *Orzekanie i wykonywanie kary pozbawienia wolności wobec nieletnich w Polsce*, Warszawa 2015;
- Kobes P., *Prawny system przeciwdziałania demoralizacji i przestępczości nieletnich*, Warszawa 2011;
- Kołakowska-Przełomiec H., *Dziecko jako sprawca i jako ofiara przestępstwa (Ochrona dziecka w prawie karnym)* [w:] *Konwencja o prawach dziecka. Analiza i wykładnia*, red. T. Smyczyński, Poznań 1999;
- Kołakowska-Przełomiec H., Wójcik D., *Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich a konwencja praw dziecka*, *Studia Prawnicze* 1992/3-4;
- Konarska-Wrzosek V., *Komentarz do art. 3a u.p.n.* [w:] *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, P. Górecki, V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2015;
- Konarska-Wrzosek V., *Komentarz do art. 94 u.p.n.* [w:] *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, P. Górecki, V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2015;
- Konarska-Wrzosek V., *Komentarz do preambuły u.p.n.* [w:] *Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, P. Górecki, V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2015;
- Konarska-Wrzosek V., *Nowelizacja ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich: zakres, charakterystyka i ocena wprowadzonych zmian*, *Przegląd Prawa Karnego* 2001/21;
- Konarska-Wrzosek V., *Ochrona nieletnich przed demoralizacją i przestępczością w ujęciu ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, *Państwo i Prawo* 1999/5;
- Konarska- Wrzosek V., *Prawny system postępowania z nieletnimi w Polsce*, Warszawa 2013;
- Konarska-Wrzosek V., *Projektowane zmiany w zakresie postępowania z nieletnimi w Polsce*, *Państwo i Prawo* 2011/4;
- Konarska- Wrzosek V., *System postępowania z nieletnimi po nowelizacji* [w:] *Teoretyczne i praktyczne problemy stosowania ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, Bojarski T., red. Skrętowicz E., Lublin 2001;
- Konarska-Wrzosek V., *Zasada nieodpowiedzialności karnej nieletnich i wyjątki od niej w świetle dotychczasowych regulacji i projektowanych zmian* [w:] *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego, Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Bojarskiemu*, A. Michalska-Warias, I. Nowikowski, red. J. Piórkowska-Flieger, Lublin 2011;
- Korcył-Wolska M., *Opinia w przedmiocie projektu ustawy o zmianie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich oraz ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych*, <https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=2ahUKEwj-jdb83KbgAhXNh6YKHcVqDkgQFjAAegQICRAC&url=http%3A%2F%2Forka.sejm.gov>

- pl%2FRexDomk7.nsf%2Fo%2FE5CBE2E94F7B4AB0C1257B2C003F4EC4%2F%24file%2Fi595-13.rtf&usg=AOvVaw2viSYGVyLLC4xcSp8U8aOs (dostęp: 10.07.2019 r.);
- Korcyl-Wolska M., *Postępowanie w sprawach nieletnich ma tle standardów europejskich*, Warszawa 2015;
 - Kowalska-Ehrlich B., *Młodzież nieprzystosowana społecznie a prawo*, Warszawa 1988;
 - Kowalska-Ehrlich B., Bulenda T., *Prawa dziecka w placówkach opiekuńczo- wychowawczych i resocjalizacyjnych [w:] Wokół praw dziecka. Część II*, Warszawa 1995;
 - Kozakiewicz M., *Pojęcie dziecka [w:] Konwencja o prawa dziecka a prawo polskie*, red. A. Łopatka, Warszawa 1991;
 - Krajewski R., *Przestępstwo nielegalnego organizowania adopcji*, Prokuratura i Prawo 2009/10;
 - Kruk E., Skrętowicz E., *Komentarz do art. 18a u.p.n. [w:] Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, T. Bojarski, E. Kruk, E. Skrętowicz Warszawa 2016;
 - Kruk E., Skrętowicz E., *Komentarz do art. 21 u.p.n. [w:] Postępowanie w sprawach nieletnich. Komentarz*, T. Bojarski, E. Kruk, E. Skrętowicz, Warszawa 2016;
 - Kubicki L., *Ochrona dziecka, które popadło w konflikt z prawem karnym [w:] Konwencja o prawa dziecka a prawo polskie*, red. A. Łopatka, Warszawa 1991;
 - Lachowski J., *Komentarz do art. 211a k.k. [w:] Kodeks karny. Komentarz*, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587715868/513308> (dostęp: 10.07.2019 r.);
 - Liżyńska K., Płońska A., *Analiza obowiązujących w polskim prawie karnym unormowań dotyczących procedury handlu dziećmi*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 2013/3;
 - Liżyńska K., Płońska A., *Uwagi o sposobie ustawowego ujęcia przestępstwa zajmowania się organizowaniem adopcji wbrew przepisom ustawy (art. 211a Kodeksu karnego)*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 2011/3;
 - Mączyńska M., *Nowelizacja ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich – zagadnienia wybrane*, Palestra 2016/5;
 - Muszyńska A., *Zobowiązanie do naprawienia szkody w postępowaniu w sprawach nieletnich*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 2007/2;
 - Nawrocki M., *Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 2016 r., sygn. III KK 273/16*, Prokuratura i Prawo 2018/7-8;
 - Nawrocki M., *Znaczenie wieku sprawcy niejednochwilowego czynu zabronionego (uwagi w związku z orzecznictwem Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych)*, Palestra 2016/4;
 - Nowikowski I., *Wydanie wyroku uniewinnającego w postępowaniu w sprawach nieletnich (uwagi de lege lata i de lege ferenda) [w:] W kręgu prawa nieletnich. Księga pamiątkowa ku czci Profesor Marianny Korcyl-Wolskiej, P. Hofmański*, red. S. Waltoś, Warszawa 2009;
 - Piórkowska-Flieger J., *Komentarz do art. 211a k.k., [w:] Kodeks karny. Komentarz*, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587577371/489654> (dostęp: 10.07.2019 r.);
 - Piróg E., Piróg P., *Charakter prawny obowiązku naprawienia szkody w postępowaniu w sprawach nieletnich – zagadnienia wybrane [w:] W kręgu prawa nieletnich. Księga Pamiątkowa ku czci Profesor Marianny Korcyl-Wolskiej, Hofmański P.*, red. Waltoś S., Warszawa 2009;
 - Pohl Ł., *Ponownie w sprawie zakresu odpowiedzialności karnej osoby nieletniej według Kodeksu karnego z 1997 r. (zagadnienie form popełnienia czynu zabronionego) – uwagi o metodzie rozwiązania problemu*, Prawo w Działaniu 2018/35;
 - Pohl Ł., *Prawo karne. Wykład części ogólnej*, Warszawa 2015;
 - Pohl Ł., Burdziak K., *Tzw. macierzyństwo zastępcze (surrogate motherhood) w świetle polskiego prawa karnego. Uwagi de lege lata i postulaty de lege ferenda [w:] Fundamentalne prawne problemy surrogate motherhood. Perspektywa krajowa*, red. P. Mostowik, Warszawa 2019;
 - Pomerkańska-Bielecka M., *Nielegalne pośrednictwo adopcyjne: kontrowersje związane z warunkami odpowiedzialności karnej z artykułu 211a kodeksu karnego*, Dziecko Krzywdzone: teoria, badania, praktyka, 2014, vol. 13, nr 4;
 - Porwiesz M., *Pokrzywdzony w postępowaniu w sprawach nieletnich*, Probacja 2016/1;
 - Potulski J., *Dziecko jako przedmiot czynu zabronionego*, Gdańsk 2007;
 - Radwański Z., *Dobro dziecka [w:] Konwencja o prawa dziecka a prawo polskie*, red. A. Łopatka, Warszawa 1991;

- Ratajczak A., *Materialnoprawne problemy ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, Państwo i Prawo 1983/2;
- Sarnecki P., *Komentarz do art. 45 Konstytucji RP* [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II*, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587744255/541695> (dostęp: 10.07.2019 r.);
- Sienkiewicz Z., *System sądowych środków wobec nieletnich w prawie polskim*, Wrocław 1989;
- Sitarz O., *Ochrona praw dziecka w polskim prawie karnym na tle postanowień Konwencji o prawach dziecka*, Katowice 2004;
- Sitkowska K., *Odpowiedzialność nieletnich w świetle ustawy oraz orzecznictwa*, Bielsko-Biała 1998;
- Smyczyński T., *Pojęcie dziecka i jego podmiotowość* [w:] *Konwencja o prawach dziecka. Analiza i wykładnia*, red. T. Smyczyński, Poznań 1999;
- Stanowska M., Walczak-Zochowska A., Wierzbowski K., *Uwagi o profilu ustawy o postępowaniu z nieletnimi (Zagadnienia materialnoprawne i procesowe)*, Państwo i Prawo 1983/6;
- Stańdo-Kawecka B., *Prawo karne nieletnich. Od opieki do odpowiedzialności*, Warszawa 2007;
- Stańdo-Kawecka B., „Zamiana” umieszczenia nieletniego w zakładzie poprawczym na karę. *Uwagi na tle uchwały Sądu Najwyższego z 24 maja 2005 r.*, *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych* 2006/1;
- Stańdo-Kawecka B., *Zapobieganie przestępczości nieletnich w świetle evidence based policy* [w:] *W kręgu prawa nieletnich. Księga pamiątkowa ku czci Profesor Marianny Korcyl-Wolskiej*, Hofmański P., red. Waltoś S., Warszawa 2009;
- Stojanowska W., *Dobro dziecka jako instrument wykładni norm konwencji o prawach dziecka oraz prawa polskiego i jako dyrektywa jego stosowania* [w:] *Konwencja o prawach dziecka. Analiza i wykładnia*, red. T. Smyczyński, Poznań 1999;
- Strzembosz A., *Nowa ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Próba komentarza*, Warszawa 1983;
- Szczygieł G. B., *Regulacje kodeksu karnego wykonawczego dotyczące wykonywania kary pozbawienia wolności wobec nieletnich z perspektywy standardów międzynarodowych*, *Białostockie Studia Prawnicze* 2017/3;
- Szumiło-Kulczycka D., *Udział czynnika społecznego w postępowaniu w sprawach nieletnich – założenia teoretyczne i praktyka*, *Białostockie Studia Prawnicze* 2016/21;
- Szymanowski T., [w:] *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, Szymanowski T., Świda Z., Warszawa 1998;
- Światłowski A., *Czy postępowania w sprawach nieletnich są postępowaniami karnymi szczególnymi?* [w:] *W kręgu prawa nieletnich. Księga pamiątkowa ku czci Profesor Marianny Korcyl-Wolskiej*, P. Hofmański, red. S. Waltoś, Warszawa 2009;
- Walczak-Zochowska A., *Opinia na temat projektu nowelizacji Kodeksu karnego (art. 10 – zasady odpowiedzialności nieletnich)*, [http://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/95B24B49BF-882262C12573080036F112/\\$file/ppc_5.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/95B24B49BF-882262C12573080036F112/$file/ppc_5.pdf) (dostęp: 10.07.2019 r.);
- Wolny M., Wiśniewska K., *Międzynarodowe standardy postępowania w sprawach nieletnich* [w:] *Rzetelność postępowania w sprawach nieletnich*, Szwał M., Wiśniewska K., red. Wolny M., Warszawa 2014;
- Wronkowska S., *Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa*, Poznań 2005;
- Zieliński M., *Derywacyjna koncepcja wykładni jako koncepcja zintegrowana*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2006/3;
- Zieliński M., *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2012;
- Zoll A., *Komentarz do art. 10 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część I. Komentarz do art. 1-52*, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587276763/510474> (dostęp: 10.07.2019 r.);
- Zoll A., *Komentarz do art. 149 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Część I. Komentarz do art. 117-211a*, <https://sip.lex.pl/#/commentary/587286888/543400> (dostęp: 10.07.2019 r.);
- Rzecznik Praw Dziecka M. Michalak, *Propozycje zmian do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich wraz z uzasadnieniem*, http://brpd.gov.pl/sites/default/files/2018_03_21_wyst_senat.pdf (dostęp: 10.07.2019 r.);

- *Projekt ustawy – o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny i niektórych innych ustaw z projektami aktów wykonawczych*, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/o/96832BoED113D8FBC1257AB4004F3Bo4/%24File/870.pdf> (dostęp: 10.07.2019 r.);
- *Senacki projekt ustawy o zmianie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, <http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=2521> (dostęp: 10.07.2019 r.);
- Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 28 kwietnia 2010 r., I ACz 573/10, LEX nr 604085;
- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2013 r., IV CZ 1/13, LEX nr 1314441;
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2014 r., II KK 24/14, LEX nr 1483950.

