

Paulina Wiktorska

DZIECKO W SYTUACJI PRZEMOCY W RODZINIE W UJĘCIU KRYMINOLOGICZNYM

Przemoc w rodzinie narusza podstawowe prawa człowieka, w tym prawo do życia i zdrowia oraz poszanowania godności osobistej, a władze publiczne mają obowiązek zapewnić wszystkim obywatelom równe traktowanie i poszanowanie ich praw i wolności¹.

1. Zagadnienia wstępne

Celem opracowania jest analiza kryminologicznych aspektów przemocy w rodzinie ze szczególnym uwzględnieniem sytuacji dziecka. Istotą kryminologii jest między innymi wieloaspektowe badanie sprawców przestępstw oraz ich ofiar, przy jednoczesnym zwróceniu uwagi na etiologię przestępstwa oraz na przyczyny wystąpienia określonego problemu społecznego, a także funkcjonowanie systemów kontroli i metody zapobiegania im². Najczęściej kryminologia uważana jest za naukę społeczną³ o charakterze interdyscyplinarnym, która nie ma własnej metodologii badawczej, a jedynie wykorzystuje metody obowiązujące w ramach innych dyscyplin o charakterze podstawowym. Niektórzy twierdzą jednak, że uznawanie kryminologii za samodzielną dyscyplinę naukową jest nieuzasadnione oraz że nie ma podstaw, aby mówić o istnieniu kryminologów, a jedynie o prawnikach, socjologach, ekonomistach, psychologach, historykach i innych specjalistach zajmujących się problematyką kryminologiczną w ramach swoich naukowych specjalności⁴. Początkowo kryminologia traktowana

1 Z preambuły ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, Dz.U. 2015 poz. 1390 ze zm.

2 E. Wojciechowski, *Kryminologiczne aspekty wybranych form przestępczości gospodarczej*, „Zeszyty Naukowe Wyższej Szkoły Ekonomii i Innowacji w Lublinie”, 2017, t. 7, nr 1, s. 101.

3 M. Kuć, *Kryminologia*, Warszawa 2013, s. 1.

4 J. Błachut, A. Gaberle, K. Krajewski, *Kryminologia*, Gdańsk 2006, s. 23–24.

była jako nauka pomocnicza prawa karnego, jednak wśród przedstawicieli nurtów radykalnych/krytycznych wykształciło się przekonanie, że kryminologia nie tylko jest niezależną nauką społeczną, której przedmiotem ma być przede wszystkim krytyczna analiza instytucji prawa karnego i mechanizmów kontroli społecznej⁵, ale także nauką wykorzystującą odrębną metodę badawczą zwaną analizą kryminologiczną, która tylko w ograniczonym stopniu czerpie z metodologii właściwej prawu karnemu, rezygnując między innymi z analizy dogmatycznoprawnej.

Rodzina jako instytucja społeczna jest nośnikiem obowiązujących w danym społeczeństwie norm, wzorców, wartości oraz stanowi o trwałości społeczeństwa⁶. Jest podstawową instytucją życia społecznego, konstytucyjnie i ustawowo chronioną. Jedną z najistotniejszych funkcji rodziny jest funkcja opiekuńcza⁷, polegająca na sprawowaniu opieki i pieczy nad niesamodzielnymi członkami rodziny, do których w szczególności należą małoletnie dzieci, osoby starsze lub dotknięte różnorodnymi formami niepełnosprawności.

W pewnych sytuacjach rodzina może jednak w sposób nienależyty realizować przypisane jej zadania, w szczególności narażając różnorodne dobra podlegające ochronie prawnej, w tym między innymi zdrowie i życie dziecka. Ingerencja instytucji państwowych w funkcjonowanie rodziny w takich sytuacjach wydaje się uzasadniona, jednak granice tej ingerencji pozostają już bardzo problematyczne⁸.

Bez wątpienia dysfunkcją rodziny jest występowanie w niej przemocy. Jest ono destrukcyjne nie tylko dla ofiary, ale również dla sprawcy i innych członków rodziny. Może wywoływać wstyd, obniżać samoocenę i zakłócać relacje między bliskimi. Przez przemoc w rodzinie rozumie się najczęściej działania lub zaniechania podejmowane w strukturze rodziny przez jednego z jej członków przeciwko pozostałym, działania intencjonalne, wykorzystujące istniejącą lub sztucznie stworzoną przez okoliczności przewagę siły i władzy, naruszające dobra osobiste członków rodziny lub wywołujące ich ogólne poczucie pokrzywdzenia.

W literaturze naukowej dotyczącej przemocy⁹ autorzy posługują się pojęciem: „przemoc w rodzinie” lub „przemoc domowa”, często oba pojęcia używane są zamiennie. W niniejszym tekście używany jest termin: „przemoc w rodzinie” jako zgodny z nomenklaturą pojęciową ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie i opracowanymi na jej podstawie komentarzami naukowymi. Jednak dla porządku wypada zaznaczyć, że najbardziej trafnym sformułowaniem wydaje się określenie „przemoc wobec osób najbliższych”. Jest ono

5 W. Klaus, *Kryminologia krytyczna* [w:] E. Drzazga, M. Grzyb (red.), *Nowe kierunki w kryminologii*, Warszawa 2018, s. 89–110.

6 Por. F. Adamski, *Rodzina – wymiar społeczno-kulturowy*, Kraków 2002, s. 10–12.

7 Szerzej na temat funkcji rodziny m.in. Z. Tyszcza, *Socjologia rodziny w Polsce*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1990, nr 3–4, s. 233248, <http://repozytorium.amu.edu.pl:8080/bitstream/10593/16223/1/017%20ZBIGNIEW%20TYSZKA.pdf> [dostęp: 26.10.2020]; F. Adamski, dz. cyt.; J. Ignatowicz, M. Nazar, *Prawo rodzinne. Zarys wykładu*, Warszawa 2016; T. Smyczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2018; L. Turowski, *Wybawcze i kulturotwórcze funkcje rodziny*, Warszawa 2006.

8 Więcej na ten temat m.in. M. Andrzejewski, *Ochrona praw dziecka w rodzinie dysfunkcyjnej (dziecko, rodzina, państwo)*, Kraków 2003.

9 I. Pospiszyl, *Przemoc w rodzinie*, Warszawa 1994; S. Spurek, *Przeciwdziałanie przemocy w rodzinie. Komentarz*, Warszawa 2008; J. Melibruda, *Przeciwdziałanie przemocy domowej*, Warszawa 2009; A. Grygorczuk, K. Dzierżanowski, T. Kiluk, *Mechanizmy psychologiczne występujące w relacji ofiara – sprawca przemocy*, „Psychiatria” 2009, t. 6 nr 2; Ł. Wirkus, P. Kozłowski, *Przemoc w rodzinie: ujęcie interdyscyplinarne*, Kraków 2017; A. Lewicka-Zelent, *Przemoc rodzinna*, Warszawa 2017; G. Wrona, *Ustawa o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie. Komentarz*, Warszawa 2020.

szersze aniżeli przemoc w rodzinie i zgodne z Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/29/UE¹⁰. Również ustawa o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, określając zakres podmiotowy swojej właściwości, odwołuje się do pojęcia osoby najbliższej. *Expressis verbis* jako członka rodziny, wobec którego jej regulacje znajdują zastosowanie, wskazuje osoby enumeratywnie wyliczone przez kodeks karny jako osoby najbliższe w art. 115 § 11 k.k. Należą do nich: małżonek, wstępny, zstępny, rodzeństwo, powinowaty w tej samej linii lub stopniu, osoba pozostająca w stosunku przysposobienia oraz jej małżonek, a także osoba pozostająca we wspólnym pożyciu. Również orzecznictwo sądowe potwierdza, że przepisy mające na celu zapobieganie i zwalczanie przemocy należy stosować wobec osób objętych tym wyliczeniem¹¹.

Polski ustawodawca zdecydował się posłużyć określeniem „przemoc w rodzinie”, jednak w wielu ustawach zagranicznych przyjęto termin „przemoc domowa”. Również Konwencja stambulska z 2014 roku o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej posługuje się terminem *domestic violence*¹². Sformułowaniem tym posługuje się również *Amnesty International*, raportując omawiany problem w ujęciu międzynarodowym.

Schemat zjawiska przemocy ma najczęściej standardowy kształt. Sprawcą jest mężczyzna stosujący przemoc w stosunku do swojej małżonki bądź partnerki lub w stosunku do dzieci. Występują jednak również sytuacje, w których to kobiety są sprawczyniami¹³. Ofiarami bywają niekiedy osoby w podeszłym wieku lub osoby niepełnosprawne¹⁴. Zdarzają się także akty przemocy stosowanej przez dzieci w stosunku do rodziców, rodzeństwa lub dziadków, zwłaszcza jeśli ich ofiary są osobami z problemami zdrowotnymi, oraz wówczas kiedy wystąpiło zjawisko generowania przemocy z jednego na kolejne pokolenie. W takich przypadkach zazwyczaj małoletni przez wiele lat doznawali przemocy ze strony swoich bliskich, w związku z czym jednym z wyuczonych przez nich mechanizmów radzenia sobie z kłopotami i sposobem rozwiązywania konfliktów jest reagowanie za pomocą przemocy i agresji na pojawiające się trudności. Dane statystyczne dotyczące 2019 roku (gromadzone przez Komendę Główną Policji na podstawie wypełnionych formularzy Niebieskiej Karty) pokazują, że wśród ogólnej liczby 88 032 ofiar przemocy w rodzinie 65 195 stanowią kobiety, 12 161 małoletni i 10 676 mężczyźni. Odpowiednio wśród ogólnej liczby osób podejrzewanych o stosowanie przemocy notowanych jest 68 148 mężczyzn, 648 kobiet i 314 nieletnich¹⁵.

10 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/29 UE z dnia 25 października 2012 r. ustanawiająca normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw oraz zastępująca decyzję ramową Rady 2001/220 WSiSW, Dz.U. UE L 315/57.

11 Orzeczenie SO we Wrocławiu z 10 listopada 2015, II Ca 884/15, [http://orzeczenia.wroclaw.so.gov.pl/content/\\$N/155025000001003_II_Ca_000884_2015_Uz_2015-11-20_002](http://orzeczenia.wroclaw.so.gov.pl/content/$N/155025000001003_II_Ca_000884_2015_Uz_2015-11-20_002) [dostęp 7.04.2020].

12 Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence on 11 May 2011, „Council of Europe Treaty Series” 2011, nr 210, <https://rm.coe.int/168008482e> [dostęp: 20.04.2020].

13 M. Cabalski, *Przemoc stosowana przez kobiety*, Kraków 2017.

14 Szerzej na ten temat m.in.: B. Tobiasz-Adamczyk (red.), *Przemoc wobec osób starszych*, Kraków 2009; J. Maćkiewicz, *Osoby starsze jako ofiary przemocy domowej. Ujęcie wiktymologiczne*, Kraków 2015; E. Kramkowska, *Człowiek stary jako ofiara przemocy w rodzinie*, Gdańsk 2016; B. Tobiasz-Adamczyk, M. Brzyska, T. Grodzicki, *Zaniedbanie i samozaniedbanie osób starszych. Medyczne i społeczne uwarunkowania*, Kraków 2019.

15 Policja, *Przemoc w rodzinie*, <http://statystyka.policja.pl/st/wybrane-statystyki/przemoc-w-rodzinie/50863,Przemoc-w-rodzinie.html> [dostęp: 5.02.2020].

Przemoc wobec najbliższych jest zjawiskiem, na które polski system prawny reaguje dwutorowo. Z jednej strony pewne jego przejawy spenalizowane są w kodeksie karnym¹⁶ i podlegają kontroli sądów karnych i sankcjom karnym, z drugiej zaś zastosowanie ma ustawa o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, wykorzystująca administracyjne i cywilnoprawne instytucje ochronne. Szczegółowa analiza formalnoprawna przepisów w tym zakresie nie pozwala, aby można było na tej podstawie mówić o rzeczywistych gwarancjach dla ofiar przemocy. Pełen obraz instytucjonalnego wsparcia jest widoczny dopiero po zapoznaniu się z orzeczeniami sądowymi w tym zakresie¹⁷. Analiza uzasadnień wybranych orzeczeń sądowych pozwala na doprecyzowanie pojęcia przemocy, osoby najbliższej i innych pojęć niezbędnych do realizacji przepisów ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, w szczególności analiza ta wydaje się istotna dla poprawy interpretowania i stosowania przez sądy i inne instytucje przepisów ww. ustawy.

Znęcanie się fizyczne, psychiczne i emocjonalne nad osobami najbliższymi bądź pozostającymi w jakiegokolwiek zależności od sprawcy spenalizowane jest w kodeksie karnym oraz objęte ochroną ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie i uchwalonymi na jej podstawie rozporządzeniami wykonawczymi¹⁸. Polskie regulacje są w tym zakresie szczegółowe i wydają się wystarczające, co jednak nie pozwala na pozytywną ocenę ich efektywności pod kątem kryterium behawiorystycznego¹⁹. Według tego kryterium dobre prawo to takie, które jest faktycznie stosowane przez sądy, policję, obywateli.

Przy omawianiu problematyki przemocy względem dziecka w rodzinie pojawia się wiele istotnych problemów badawczych. Jednym z nich jest ocena zgodności z konstytucją art. 12 a u.p.p.r., wprowadzającego procedurę odebrania dziecka rodzicom lub opiekunom prawnym w sytuacji zagrożenia życia lub zdrowia dziecka w związku z przemocą występującą w rodzinie²⁰.

Warto zwrócić uwagę na role, w jakich dziecko może występować w sytuacji przemocy w rodzinie. Osoba niepełnoletnia może być ofiarą, świadkiem i sprawcą przemocy. W ujęciu psychologicznym dziecko, które jest świadkiem przemocy jest także jego ofiarą, natomiast w ujęciu formalnoprawnym konieczne jest rozróżnienie sytuacji, w której dziecko jest osobą pokrzywdzoną od tej, kiedy jest ono tylko świadkiem krzywdzenia innego spośród członków rodziny, co ma istotne implikacje procesowe w ewentualnym postępowaniu karnym. Dziecko w nieprawidłowo funkcjonującej rodzinie może również stać się ofiarą konfliktu

16 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz.U. 2016 poz. 1137 t.j. ze zm.

17 W polskiej literaturze prawniczej od dawna wskazuje się, że orzecznictwo i doktryna mają wpływ na powstanie norm prawa. Pomimo jednoznacznego ustalenia w art. 87 Konstytucji RP, co jest źródłem prawa i braku w tym wykazie orzecznictwa i doktryny, odgrywają one istotną rolę w tworzeniu norm prawa, a przede wszystkim w jego stosowaniu. Szerzej na ten temat m.in. J. Frąckowiak, *Orzecznictwo i doktryna jako źródło prawa prywatnego*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2018, t. 112, s. 47. Orzecznictwo poprzez interpretację wpływa znacząco na kształt prawa, szczególne znaczenie ma w tym zakresie orzecznictwo Sądu Najwyższego. Orzeczenia w konkretnych sprawach, a także uchwały mające na celu wyjaśnienie przepisów prawnych mają różną moc wiążącą, przede wszystkim jednak oddziałują siłą swojego autorytetu. Szerzej na ten temat: L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 20011, s. 32.

18 Rozporządzenie MSWiA z dnia 31 marca 2011 r. w sprawie procedury postępowania przy wykonywaniu czynności odebrania dziecka z rodziny w razie bezpośredniego zagrożenia życia lub zdrowia dziecka w związku z przemocą w rodzinie, Dz.U. 2011 Nr 81 poz. 448; rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 13 września 2011 r. w sprawie procedury „Niebieskie Karty” oraz wzorów formularzy „Niebieska Karta”, Dz.U. 2009 poz. 1245.

19 Por. G. Skąpska, *Prawo i społeczeństwo*, Katowice 1999, s. 50.

20 Procedura doprecyzowana jest w rozporządzeniu MSWiA z dnia 31 marca 2011 r.

rozwodowego. Problemy takie, jak wykorzystywanie dziecka w celach dowodowych, deprecjonowanie pozycji i wartości drugiego rodzica, próby manipulowania kontaktami dziecka z drugim rodzicem, problemy wynikające z obowiązków alimentacyjnych często towarzyszą postępowaniom rozwodowym²¹.

Przemoc wobec osób bliskich jest zjawiskiem złożonym, wywołującym problemy: prawne, moralne, społeczne i psychologiczne²². Czynnikiem towarzyszącymi często są problemy z nadużywaniem alkoholu, zaniedbania wychowawcze, kłopoty materialne, zdrowotne i inne, co wymaga zaangażowania specjalistów z różnych dziedzin. Ponadto przemoc w rodzinie dotyka wszystkich jej członków, w tym szczególnie dotkliwie dzieci.

2. Ochrona prawna dziecka przed przemocą na podstawie wybranych przepisów prawa

2.1. Pojęcie dziecka w świetle regulacji prawnych

Konwencja o prawach dziecka Zgromadzenia Ogólnego Narodów Zjednoczonych z dnia 20 listopada 1989 r. uznaje, że dzieckiem jest „każda istota ludzka poniżej 18 lat”. Preambuła Konwencji odwołuje się do Deklaracji Praw Dziecka Zgromadzenia Ogólnego Narodów Zjednoczonych z dnia 20 listopada 1959 r., która stanowi, że dziecku należy zapewnić szczególną ochronę zarówno przed urodzeniem, jak i po urodzeniu. Dla pełnego i harmonijnego rozwoju swojej osobowości powinno wychowywać się w środowisku rodzinnym w atmosferze szczęścia, miłości i zrozumienia. Konwencja o Prawach Dziecka jest pierwszym dokumentem międzynarodowym dotyczącym dzieci, który zawiera tak szeroki katalog praw uwzględniający prawa i wolności osobiste dziecka²³. Polski ustawodawca wprowadził przepis (art. 92 k.r.o.), przewidujący, że dziecko pozostaje pod władzą rodzicielską do uzyskania pełnoletności, a kodeks cywilny²⁴ za pełnoletnią uznaje osobę, która ukończyła lat 18 lub kobietę, która po ukończeniu lat 16 uzyskała zgodę sądu na zawarcie związku małżeńskiego z ważnych powodów i związek taki zawarła. W takiej sytuacji przestaje ona być podmiotem władzy rodzicielskiej swoich rodziców i nabywa pełnię władzy rodzicielskiej nad własnym dzieckiem, co jest o tyle istotne, że zazwyczaj powodem udzielenia przez sąd zgody na zawarcie związku małżeńskiego jest zajście w ciążę. W art. 8 k.c., regulującym podmiotowość prawną przewidziano, że zyskuje ją każdy człowiek z chwilą urodzenia oraz że istnieje możliwość bycia podmiotem pewnych praw jeszcze przed urodzeniem, pod warunkiem że dziecko przyjdzie na świat żywe. Dotyczy to art. 446 k.c., który reguluje możliwość żądania naprawienia szkód doznanych przed urodzeniem oraz art. 927 k.c., który stanowi, że

21 Szerzej na ten temat m.in. A. Czerederecka (red.), *Rodzina w sytuacji okolorozwodowej*, Kraków 2018; K. Jabłoński, *Rozwód? Jak go przeżyć*, Warszawa 2008; W. Chojnacka, *Reakcje dzieci na rozwód rodziców*, „Problemy Opiekuńczo-Wychowawcze” 2003, nr 3; H. Cudak, *Zaburzenia w zachowaniu dzieci z rodzin rozwiedzionych* [w:] G. Poraj, J. Rostowski (red), *Zagrożenia życia rodzinnego*, Łódź 2003; A.D. Hart, *Rozwód. Jak ratować dzieci*, M. Ciszewska (tł.), Poznań 2006.

22 D. Rode, *Psychologiczne uwarunkowania przemocy w rodzinie*, Katowice 2010.

23 E. Czyż, *Prawa dziecka*, Warszawa 2002, http://beta.hfhr.pl/wp-content/uploads/2015/10/HFPC_prawa_dziecka.pdf [dostęp: 5.02.2020].

24 Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Dz.U. 2015 Nr 238 poz. 2082 t.j. ze zm.

dziecko poczęte w chwili otwarcia spadku może być spadkobiercą. Podobnie stanowi ustawa o Rzeczniku Praw Dziecka, w ujęciu której „dzieckiem jest każda istota ludzka od poczęcia do osiągnięcia pełnoletności”²⁵. Również przepisy prawne zawarte w polskim kodeksie karnym, które w sposób szczególnie chronią kobietę w okresie ciąży, zamieszczone w rozdziale penalizującym przestępstwa naruszające dobra prawne w postaci życia i zdrowia człowieka, sugerują, że wolą ustawodawcy było zapewnienie ochrony prawnej dziecka jeszcze przed jego narodzeniem²⁶.

2.2. Ochrona dziecka przed przemocą na poziomie konstytucyjnym

W polskim prawie ochrona praw dziecka przed przemocą gwarantowana jest na poziomie konstytucyjnym²⁷. W świetle omawianej problematyki szczególnie istotny jest art. 18 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej²⁸, który jako umiejscowiony w rozdziale ustalającym główne zasady, na jakich opiera się porządek państwa, traktuje małżeństwo i rodzinę jako priorytetowe instytucje, którym państwo powinno zapewniać ochronę prawną²⁹. Z kolei w art. 48 ustawy zasadniczej zagwarantowano rodzicom prawo do wychowywania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniami. Może ono ulec ograniczeniu lub pozbawieniu wyłącznie w przypadkach określonych w ustawie i wyłącznie na podstawie prawomocnego orzeczenia sądu³⁰. W art. 72 konst. natomiast wyrażono obowiązek zapewnienia ochrony praw dziecka i zobowiązano organy władzy publicznej do natychmiastowego reagowania w tym zakresie na żądanie każdego, kto domaga się tego, aby chronić dziecko przed przemocą, okrucieństwem, wyzyskiem i demoralizacją.

Na szczególną uwagę zasługuje art. 40 konst., który zakazuje poddawania człowieka torturom, okrutnemu, nieludzkiemu, poniżającemu traktowaniu i karaniu oraz stosowaniu kar cielesnych. Przepis ten jest interpretowany niejednolicie. Niektórzy uważają, że konstytucyjny zakaz stosowania kar cielesnych obowiązuje wobec każdego człowieka, ponieważ ustawodawca nie wyłączył zakazu stosowania kar cielesnych wobec dzieci³¹. „W aspekcie językowym przepis ten ma bezwzględny charakter i stanowi wolność człowieka od przemocy zarówno fizycznej i psychicznej”³², znajdując zastosowanie także w stosunkach rodzinnych, w tym również w relacjach pomiędzy rodzicami i dziećmi, które nie mogą prowadzić do okrutnego, nieludzkiego czy poniżającego traktowania dzieci oraz nie mogą wiązać się ze stosowaniem wobec nich kar cielesnych³³. Odmienny pogląd głosi, że konstytucyjny zakaz

25 Art. 2 ustawy z dnia 6 stycznia 2000 r. o Rzeczniku Praw Dziecka, Dz.U. 2000 Nr 6 poz. 69 ze zm.

26 Por. art. 152, 153, 154 k.k.

27 T. Smoczyński, *Ochrona rodziny w konstytucji RP*, „Państwo i Prawo” 1994, nr 2.

28 Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. uchwalona przez Zgromadzenie Narodowe w dniu 2 kwietnia 1997 r., przyjęta przez Narod w referendum konstytucyjnym w dniu 25 maja 1997 r., podpisana przez Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej w dniu 16 lipca 1997 r., Dz.U. 1997 Nr 78 poz. 483 ze zm.

29 T. Smoczyński [w:] idem (red.), *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, System Prawa Prywatnego, t. 11, Warszawa 2009, s. 46.

30 A. Lapiński, *Ograniczenia władzy rodzicielskiej w polskim prawie rodzinnym*, Warszawa 1975.

31 J.J. Błęsiński, A. Rodakiewicz-Ryżek, *Ochrona praw dziecka w świetle standardów polskich i międzynarodowych*, „Pedagogia Christiana” 2012, t. 30, nr 2, s. 105.

32 M. Dąbrowski, *Dopuszczalność stosowania tortur jako metody walki z terroryzmem w świetle standardów wynikających z Konstytucji RP, prawa międzynarodowego i europejskiego*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2015, t. 24, nr 2, s. 76.

33 W. Skrzydło, *Konstytucja Rzeczypospolitej polskiej. Komentarz*, Kraków 2002, s. 264.

stosowania kar cielesnych nie ma bezpośredniego przełożenia na stosunki rodzinne, ponieważ odnosi się wyłącznie do organów władzy publicznej³⁴.

Ustawa z dnia 10 czerwca 2010 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie³⁵, między innymi, znowelizowała kodeks rodzinny i opiekuńczy, wprowadzając art. 96¹, który przewiduje, że osobom wykonującym władzę rodzicielską oraz sprawującym opiekę lub pieczę nad małoletnim, zakazuje się stosowania kar cielesnych. Zgodnie z pierwszym z zaprezentowanych wyżej stanowisk przepis ten od strony formalnoprawnej nie wprowadza żadnego novum w stosunku do zakazu sformułowanego w 1997 r. w art. 40 konst., co w kontekście racjonalnych reguł legislacyjnych może budzić pewne zastrzeżenia³⁶. Uważa się prawo do wolności od stosowania kar cielesnych za jedno z najistotniejszych, gwarantowanych konstytucyjnie praw człowieka, których typem szczególnym są prawa dziecka³⁷, a ochrony praw dziecka nie należy redukować do zaspokajania jego potrzeb socjalnych, bezwzględnie należy ją odczytywać poprzez poszanowanie praw i wolności człowieka³⁸. Zgodnie z drugim stanowiskiem wprowadzenie art. 96¹ do kodeksu rodzinnego i opiekuńczego należy uznać za zabieg racjonalny i zgodny z regułami legislacyjnymi. Konstytucja w art. 40 zakazuje stosowania kar cielesnych w stosunku do wszystkich, a więc także dzieci. Problem tkwi we wskazaniu adresata tego zakazu. Ustawodawca nie doprecyzował, czy jest nim wyłącznie państwo, czy również rodzice i inne osoby sprawujące faktyczną opiekę nad dzieckiem. Wydaje się, że gdyby zakaz miał być adresowany również do rodziców, powinien zostać wyartykułowany w art. 48 konst., gwarantującym rodzicom prawa wychowawcze.

Dyskusja dotycząca możliwości stosowania kar cielesnych wobec dzieci trwa w Polsce od wielu lat. W 2011 r. z inicjatywy Rzecznika Praw Dziecka OBOP przeprowadził badanie dotyczące społecznego przyzwolenia na stosowanie kar cielesnych wobec dzieci. Spośród badanych 69% uważało, że są sytuacje, w których wymierzenie kary cielesnej jest konieczne³⁹. W 2018 r. ponad połowa badanych Polaków nie dostrzegła przeciwwskazań do stosowania kar cielesnych przez rodziców lub opiekunów prawnych wobec dzieci⁴⁰.

Przemoc stosowana wobec dzieci jest jednym z czynników powodujących zaburzenia osobowościowe i psychiczne⁴¹. W Polsce jednak stosowanie kar cielesnych wobec dzieci nie jest zazwyczaj utożsamiane ze stosowaniem wobec nich przemocy, a metody okrutnego

34 Por. M. Zaporowska, Z. Zaporowska, *Spór wokół konstytucyjnego zakazu stosowania wobec małoletnich kar cielesnych*, „Przegląd Sądowy” 2009, nr 7–8, s. 113 i nast.; B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 265.

35 Ustawa z dnia 10 czerwca 2010 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie i niektórych innych ustaw, Dz.U. 2010 Nr 125 poz. 842.

36 Szerzej na temat technik normotwórczych m.in. M. Błachut, W. Gromski, J. Kaczor, *Technika prawodawcza*, Warszawa 2008.

37 P. Jaros, *Ochrona praw dziecka po przystąpieniu do UE* [w:] M. Potapowicz, M. Krauzowicz, P. Przybylski (red.), *Prawa dziecka po przystąpieniu do UE. Materiały z Konferencji Rzecznika Praw Obywatelskich*, Warszawa 2004, s. 13 i nast.

38 E.H. Morawska, *Ochrona praw dziecka w świetle art. 72 Konstytucji RP. Uwaga na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2007, t. VII, nr 4, s. 125.

39 M. Morawska, *Zakaz stosowania kar cielesnych a pozaustawowy kontratyp karcenia wychowawczego*, „Prokuratura i Prawo” 2012, nr 10, s. 27.

40 P. Szaniawski, *Sondaż: Czy Polacy akceptują bicie dzieci*, <https://www.rp.pl/Kraj/170539795-Sondaż-Czy-Polacy-akceptuja-bicie-dzieci.html> [dostęp: 3.09.2018].

41 O. Sitarz, *Ochrona praw dziecka w polskim prawie karnym na tle postanowień Konwencji o prawach dziecka*, Katowice 2004, s. 125.

karania, nie tylko fizycznego, kojarzone są raczej z atrybutem posiadania nad małoletnimi władzy rodzicielskiej⁴².

Niektórzy psychologowie zwracają uwagę na istnienie znaczącej różnicy pomiędzy karą cielesną a przemocą fizyczną. Kara cielesna ma spełniać cel korekcyjny niezgodnych z oczekiwaniami rodziców zachowań dziecka, natomiast przemoc rozumiana jest jako umyślne, intencjonalne działanie lub zaniechanie naruszające prawa i dobra osobiste członków rodziny, które są subiektywnie odczuwane jako dotkliwie i krzywdzące⁴³. Inni uważają, że przemoc to także kary cielesne stosowane w wychowywaniu dzieci, nawet jeśli nie zawierają intencji szkodenia⁴⁴.

2.3. Ochrona prawna dziecka przed przemocą na podstawie prawa karnego

Stereotypowe myślenie o przemocy wobec osób najbliższych sprowadza się najczęściej do próby udowodnienia, że zachowania sprawcy przemocy wypełniają znamiona przestępstwa stypizowanego w art. 207 k.k. Przeszłość znęcania się obejmuje ochroną krąg osób najbliższych, osoby pozostające w stałym lub przemijającym stosunku zależności od sprawcy oraz osoby nieporadne ze względu na wiek, stan psychiczny i fizyczny. Osoby najbliższe wymienione są enumeratywnie w art. 115 § 11 k.k., osoby zależne natomiast to osoby ściśle związane formalnie lub faktycznie, których związek stwarza możliwość oddziaływania na sytuację życiową drugiej osoby⁴⁵. Stosunek zależności może mieć charakter stały lub przemijający, istotne jest, żeby występował w czasie znęcania się i pozbawiał osobę pokrzywdzoną możliwości przeciwstawienia się znęcaniu oraz wzmacniał warunki do zwiększania się dominacji sprawcy⁴⁶. Osoby nieporadne ze względu na wiek, stan psychiczny i fizyczny to takie, które z powodu właściwości fizycznych (podeszły wiek, kalectwo, przewlekła choroba), lub właściwości psychicznych (upośledzenie umysłowe, zaburzenie osobowości) nie mają możliwości samodzielnego decydowania o swojej sytuacji. W świetle powyższych ustaleń dziecko jest zarówno osobą najbliższą, jak i nieporadną ze względu na wiek.

Znęcanie się jest przestępstwem wieloczynowym o zbiorowo określonych czynnościach wykonawczych⁴⁷. Za znęcanie może jednak zostać uznane również jednorazowe zdarzenie, w szczególności jeśli polega na dokonaniu wielu czynów, charakteryzujących się dodatkowo dużą intensywnością⁴⁸.

Kodeks karny klasyfikuje przestępstwo znęcania się jako wymierzone w dobro prawne w postaci rodziny i opieki, podobnie jak kodeks karny z 1969⁴⁹ roku, który analogicznie

42 Szerzej m.in.: A. Zielińska, *Przemoc wobec dziecka jako przykład zaburzenia relacji międzyludzkich w rodzinie* [w:] A. Przeclawska (red.), *Relacje między ludźmi jako przedmiot badań pedagogicznych*, Warszawa 1993; A. Piekarska, *Agresywne zachowanie – analiza psychologiczna*, „Psychologia Wychowawcza” 1983, nr 3, s. 301–316; J.L. Herman, *Przemoc. Uraz psychiczny i powrót do równowagi*, Gdańsk 1998.

43 M. Morawska, dz. cyt., s. 28–29.

44 A. Piekarska, *Przemoc, kary cielesne i krzywdzenie dzieci*, „Dziecko Krzywdzone” 2003, t. 2, nr 2, s. 2–7, <https://dzieckokrzywdzone.fdds.pl/index.php/DK/article/view/109> [dostęp: 24.12.2019].

45 R. Drodz, *Przeszłość znęcania się jako problem nauk penalnych*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2009, nr 81, s. 181.

46 W. Konarska-Wrzosek, *Przeszłość przeciwko rodzinie i opiece* [w:] J. Warylewski (red.), *Przeszłość przeciwko dobrom indywidualnym*, System Prawa Karnego, t. 10, Warszawa 2012, s. 917.

47 A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2009, s. 214.

48 A. Wąsek, J. Warylewski [w:] A. Wąsek, R. Zawłocki (red.), *Komentarz KK*, Warszawa 2010, s. 1197.

49 Art. 213 ustawy z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny, Dz.U. 1969 Nr 13 poz. 94.

przestępstwo klasyfikował jako wymierzone przeciwko rodzinie, opiece i młodzieży, natomiast kodeks karny z 1932 r. znęcanie się fizyczne i moralne nad osobą zależną, małoletnią lub bezradną zaliczał do grupy przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu⁵⁰. Umieszczenie art. 207 k.k. w rozdziale XXVI kodeksu jest problematyczne, ponieważ indywidualny przedmiot ochrony wykracza poza rodzajowy przedmiot ochrony, wskazany w tytule rozdziału, którym jest rodzina i opieka. Osobą pokrzywdzoną nie musi być wyłącznie członek rodziny, lecz również osoba zależna od sprawcy lub z jakichś powodów nieporadna⁵¹. Oznacza to, że przestępstwo stypizowane w art. 207 k.k. może być przestępstwem indywidualnym co do sprawcy albo przestępstwem powszechnym⁵². Wydaje się w związku z tym, że rozwiązanie przyjęte przez kodeks karny z 1932 r. było trafniejsze od strony legislacyjnej. Nawet jeżeli znęcanie się nie zagraża bezpośrednio życiu człowieka, to bez wątpienia stanowi zagrożenie dla jego zdrowia.

Funkcją penalizacji przestępstwa znęcania się jest ochrona osób słabszych i zależnych przed powtarzającym się krzywdzeniem fizycznym lub psychicznym, przed którym osoba ich doznająca nie ma możliwości lub nie potrafi się bronić⁵³.

Przestępstwo znęcania się, popełnione zarówno w typie podstawowym, jak i typach kwalifikowanych jest występkiem umyślnym. Wśród autorów zajmujących się tą problematyką nie ma natomiast zgody w kwestii formy winy umyślnej. Pogląd, że przestępstwo znęcania się można popełnić zarówno w zamiarze bezpośrednim, jak i ewentualnym⁵⁴ jest krytykowany przez przedstawicieli doktryny uważających, że przestępstwo to może zostać popełnione wyłącznie w zamiarze bezpośrednim, a nawet wymaga zamiaru bezpośredniego o szczególnym zabarwieniu właściwym dla intencjonalności działania⁵⁵.

Zjawisko przemocy w rodzinie nie może być utożsamiane wyłącznie z przestępstwem znęcania się nad osobą najbliższą stypizowanym w art. 207 k.k. Obejmuje ono znacznie szerszy katalog zdarzeń, którym mogą towarzyszyć (i bardzo często towarzyszą) zachowania wypełniające znamiona także innych typów przestępstw. Tytułem przykładu, przemoc może przejawiać się również w formie czynów wypełniających znamiona naruszenia nietykalności cielesnej, ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, naruszenia czynności narządu ciała lub rozstroju zdrowia, narażenia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty zdrowia lub życia, groźby karalnej, zgwałcenia, ale także niekorzystnego rozporządzenia mieniem, fałszowania dokumentów czy niszczenia rzeczy. Małoletni w sytuacji przemocy w rodzinie narażani jest dodatkowo na stanie się ofiarą przestępstw szczególnych takich jak: rozpijanie, porzucenie czy nielegalna adopcja. Wskazane rodzaje przestępstw chronią inne dobra prawne aniżeli rodzina i opieka, są to czyny przeciwko życiu i zdrowiu człowieka, wolności, w tym również seksualnej, czci i nietykalności cielesnej, a także mieniu. Z uwagi na trudności dowodowe i często spotykaną niechęć do angażowania się organów kontroli w stosunki łączące bliskie

50 Art. 246 Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Kodeks karny z dnia 11 lipca 1932 r., Dz.U. R.P. 1932 Nr 60 poz. 571.

51 W świetle tego ustalenia można sformułować wniosek, że znacznie trafniejsze byłoby użycie przez polskiego ustawodawcę sformułowania „przemoc domowa” zamiast „przemoc w rodzinie”, a najpoprawniejsze z normatywnego punktu widzenia wydaje się użycie sformułowania „osoba najbliższa”, do którego bezpośrednio odsyła ustawa o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie.

52 W. Kónarska-Wrzosek, dz. cyt., s. 919.

53 Więcej na ten temat: tamże, s. 914.

54 M.in. L. Gardocki, dz. cyt., s. 276.

55 R. Drozd, dz. cyt., s. 181.

sobie osoby (zazwyczaj reakcją na zgłoszenie przestępstwa znęcania jest umorzenie sprawy lub w ostateczności orzeczenie kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania), ofiary usiłują uzyskać ochronę prawną na podstawie innych przepisów niż art. 207 k.k.⁵⁶.

Sprawy toczące się przed sądami województwa śląskiego w latach 2015–2016, dotyczące znęcania się nad osobą najbliższą (art. 207 k.k.), stanowiły przedmiot monitoringu Fundacji Pozytywnych Zmian. Przeanalizowano treść wyroków, sposób prowadzenia postępowań przez sędziów, ich stosunek do pokrzywdzonych i zastosowane środki.

W wyniku analizy ustalono, że ponad 500 wyroków (spośród których ponad 91% spraw zakończyło się skazaniem na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania), należy ocenić jako zbyt mało dolegliwe i niechroniące dostatecznie pokrzywdzonych przed przemocą. Badanie unaocniło także bardzo małą liczbę orzekanych wobec sprawców przemocy nakazów opuszczenia lokalu, zakazów zbliżania się do osoby pokrzywdzonej i obowiązków uczestnictwa w programach korekcyjno-edukacyjnych⁵⁷.

W doktrynie zwraca się uwagę, że art. 207 k.k. penalizujący przestępstwo znęcania się może w niektórych sytuacjach konsumować w całości przepisy dotyczące także innych zachowań, takich jak groźba karalna (art. 190 k.k.), zmuszanie poprzez stosowanie przemocy lub groźby (art. 191 k.k.), znieważenie (art. 216 k.k.), uderzenie (art. 217 k.k.) i niszczenie mienia (art. 288 k.k.). W takim przypadku regulacje te będą pozostawały w tzw. pomijalnym (pozornym) zbiegu z przepisem art. 207 k.k., ponieważ będą w całości konsumowane przez ten przepis⁵⁸.

Podkreśla się także, że niekiedy wskazane będzie zastosowanie kumulatywnej kwalifikacji prawnej z zastosowaniem reguł z art. 11 § 3 k.k. Będzie to uzasadnione wówczas, gdy zakwalifikowanie danego czynu jako przestępstwa znęcania się okaże się niewystarczające⁵⁹.

Jeżeli bowiem czyn wyczerpuje znamiona określone w kilku przepisach ustawy karnej, sąd skazuje za jedno przestępstwo na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów, wymierzając karę najsurowszą i zachowując możliwość orzeczenia dodatkowo innych środków przewidzianych na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów. Pomijalny zbieg przestępstw występuje wówczas, jeżeli pomiędzy popełnionymi przez tego samego sprawcę przestępstwami zachodzi związek o charakterze funkcjonalnym, polegający na tym, że kara wymierzona za jedno z przestępstw wyczerpuje potrzebę ukarania za pozostałe czyny. Rozróżnienie, czy mamy do czynienia z pomijalnym zbiegiem przestępstw, czy z realnym zbiegiem przestępstw, uzasadniającym wymiar kary łącznej, nie jest jednak oparte na ścisłych kryteriach formalnych i ma wyłącznie charakter celowościowy⁶⁰.

W kontekście omawianej problematyki na szczególną uwagę zasługuje art. 217 k.k., penalizujący zachowanie polegające na uderzeniu człowieka lub naruszeniu jego nietykalności

56 Więcej na ten temat: P. Wiktorska, *Zmiany w kontrolowaniu przemocy wobec najbliższych* [w:] K. Buczkowski, W. Klaus, P. Wiktorska, D. Woźniakowska-Fajst (red.), *Zmiana i kontrola. Społeczeństwo wobec przestępczości*, Warszawa 2017, s. 219–230.

57 Fundacja Pozytywnych Zmian, *Temida przeciwko przemocy – rozprawy z art. 207 k.k. pod lupą*, <https://publidystryka.ngo.pl/temida-przeciwko-przemocy-rozprawy-z-art-207-k-k-pod-lupa> [dostęp: 19.12.2019].

58 Por. W. Konarska-Wrzošek, dz. cyt., s. 929.

59 Tamże, s. 929.

60 W. Wróbel, A. Zoll, *Polskie Prawo karne. Część Ogólna*, Kraków 2010, s. 559.

cielesnej w inny sposób. Nietykalność cielesna człowieka stanowi granicę, której przekroczenie przez innych jest naruszeniem godności. Przysługujące jednostce prawo do integralności osobistej uzasadnia obowiązek powstrzymywania się przez inne osoby od jej dotykania bez wyraźnej zgody, przy czym regulacja przestępstwa z art. 217 k.k. opiera się na domniemaniu braku takiej zgody⁶¹.

Stąd wiele kontrowersji wzbudza proponowana przez doktrynę koncepcja „pozaustawowego kontrratypu karcenia małoletnich”⁶². Kontratypy, jako okoliczności wyłączające bezprawność czynu, mają charakter ustawowy (kodeksowy lub pozakodeksowy), ale niekiedy przyjmuje się również możliwość występowania kontratypów pozaustawowych ugruntowanych w poglądach naukowych i orzecznictwie⁶³. Za taki właśnie kontratyp uznaje się karcenie małoletnich. W tej koncepcji doprecyzowano granice, które nie mogą być przekroczone przez osoby karcące: karcenie może dotyczyć wyłącznie osoby małoletniej, podejmowane powinno być wyłącznie w celu wychowawczym, powinno być proporcjonalne do wagi przewinienia i podjęte jako bezpośrednia reakcja na określone nieakceptowalne zachowanie oraz nie powinno przekraczać stopnia nadmiernej intensywności⁶⁴. Zmiana dokonana w 2010 r. w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym, polegająca na wprowadzeniu zakazu stosowania kar cielesnych wobec dzieci przez osoby wykonujące nad nimi władzę rodzicielską oraz sprawującymi opiekę lub pieczę wywołała pewne wątpliwości, czy i ewentualnie w jakim stopniu przełożyła się ona na funkcjonowanie kontratypu karcenia małoletnich⁶⁵. Najczęściej prezentowana jest opinia, że art. 96¹ k.r.o. wykluczył możliwość stosowania kar cielesnych w ramach działań wychowawczych rodziców, wpływając na granice pozaustawowego kontratypu karcenia, wyłączając z jego zakresu wszystkie formy karcenia cielesnego⁶⁶, nie wykluczając jednocześnie możliwości wykonywania przez rodziców innych czynności, które mogą wypełniać znamiona niektórych przestępstw, w tym w szczególności przeciwko wolności⁶⁷.

Z uwagi na objęcie dziecka międzynarodową ochroną prawną także przed narodzeniem polskie prawo karne również zawiera przepisy, które w sposób szczególny chronią kobietę w okresie ciąży. Zamieszczone są one w rozdziale penalizującym przestępstwa naruszające dobra prawne w postaci życia i zdrowia, co sugeruje, że wola ustawodawcy było objęcie ochroną prawnokarną dziecka także przed jego narodzeniem. Wyraz tej woli znajduje się w art. 152–154 k.k., w których stypizowane są przestępstwa godzące w życie człowieka na tym etapie jego rozwoju. Penalizowane jest przerwanie ciąży kobiety za jej zgodą, które stoi w sprzeczności z przepisami ustawy dotyczącej dopuszczalności i reguł przerywania ciąży⁶⁸, a także nakłanianie i udzielanie kobiecie ciężarnej pomocy przy przerywaniu ciąży. Z typem kwalifikowanym tego przestępstwa mamy do czynienia, kiedy dziecko poczęte

61 W. Kulesza, *Przestępstwa przeciwko czci i nietykalności cielesnej* [w:] J. Warylewski (red.), *Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*, System Prawa Karnego, t. 10, Warszawa 2012, s. 1089.

62 W tej kwestii wypowiedzieli się m.in. I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1971; L. Gardocki, dz. cyt.; M. Morawska, dz. cyt.

63 W. Wróbel, A. Zoll, dz. cyt., s. 342.

64 M. Morawska, dz. cyt., s. 32.

65 Tamże, s. 39–44.

66 Tamże, s. 43.

67 L. Gardocki, dz. cyt., s. 131.

68 Ustawa z 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, Dz.U. 1993 Nr 17 poz. 178.

osiągnęło zdolność do samodzielnego życia poza organizmem matki lub w sytuacji gdy skutkiem przerwania ciąży jest śmierć kobiety. Przepęstwem jest również przerwanie ciąży bez zgody kobiety, przy zastosowaniu w stosunku do niej przemocy lub groźby bezprawnej. Orzecznictwo sądowe⁶⁹ wskazuje, że dziecko przed urodzeniem jest objęte ochroną prawnokarną także na podstawie art. 160 k.k., który penalizuje narażenie człowieka na bezpośrednie zagrożenie utraty życia lub zdrowia.

2.4. Ochrona dziecka na podstawie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie

Ustawa o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie nie różnicuje ofiar przemocy pod kątem kryterium wiekowego. Jako przemoc w rodzinie traktuje jednorazowe albo powtarzające się umyślne działanie lub zaniechanie naruszające prawa lub dobra osobiste członków rodziny, czyli osób najbliższych w rozumieniu art. 115 § 11 k.k., a także innych osób wspólnie zamieszkujących lub gospodarujących, w szczególności narażające te osoby na niebezpieczeństwo utraty życia, zdrowia, naruszające ich godność, nietykalność cielesną, wolność, w tym seksualną, powodujące szkody na ich zdrowiu fizycznym lub psychicznym, a także wywołujące cierpienia i krzywdy moralne u osób dotkniętych przemocą. Wiele z tych zachowań może zostać zakwalifikowanych jako przestępstwa stypizowane w kodeksie karnym, jednak ustawa o przeciwdziałaniu w rodzinie ma charakter administracyjnoprawny i cywilnoprawny, a jej podstawowym celem jest kontrolowanie zjawiska przemocy w rodzinie, jako dotkliwego problemu społecznego, który może być powiązany z popełnieniem określonych przestępstw, ale nie musi. „Przemoc międzyludzka jest wysoce dysfunkcyjna, burzy porządek społeczny i utrudnia osiągnięcie sukcesu w życiu społecznym i gospodarczym”⁷⁰, stąd potrzeba jej zapobiegania i kontrolowania. Od 2010 r. w polskim prawie funkcjonuje, alternatywny dla prawa karnego, system ochrony przed przemocą w rodzinie, który umożliwia zastosowanie szeregu innych niż prawnokarne reakcji na to zjawisko.

Praca z rodziną dotkniętą przemocą możliwa jest między innymi w ramach funkcjonowania zespołów interdyscyplinarnych i grup roboczych. Ideą ich powstania było zaangażowanie specjalistów o różnorodnych kompetencjach do podjęcia skoordynowanych działań. W skład zespołów wchodzi przedstawiciele wskazanych w ustawie środowisk profesjonalnych, których działania mają zmierzać do standaryzacji, analiz i rozwiązywania lokalnych problemów przemocy w rodzinie. Zespół powołuje wójt, burmistrz, prezydent miasta, wyznaczając przedstawicieli: jednostek organizacyjnych pomocy społecznej, gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych, policji, oświaty, ochrony zdrowia i organizacji pozarządowych (art. 9a u.p.p.r.). Zespół interdyscyplinarny ma możliwość tworzenia grup roboczych do indywidualnej pracy z poszczególnymi rodzinami. W skład grupy roboczej wchodzi pracownik socjalny, policjant pełniący funkcję dzielnicowego, jeżeli w rodzinie są dzieci w wieku szkolnym lub przedszkolnym również przedstawiciel oświaty, a także psychodolży, terapeuci, pracownicy służby zdrowia, kuratorzy sądowi, asystenci rodziny lub

69 Postanowienie SN z 25 listopada 2009 r., V KK 150/09, LEX nr 553756.

70 A. Kossowska, *Zmiana społeczna a przestępczość* [w:] K. Buczkowski, B. Czarnecka-Działuk, W. Klaus, A. Kossowska, I. Rzeplińska, P. Wiktorska, D. Woźniakowska-Fajst, D. Wójcik, *Spoleczno polityczne konteksty współczesnej przestępczości*, Warszawa 2013, s. 79.

inni specjaliści pracujący w obszarze wspierania rodzin problemowych. Przedstawiciele grupy roboczej spotykają się zarówno z osobami doznającymi przemocy, jak i stosującymi przemoc, podejmując działania, które mają doprowadzić do zakończenia jej stosowania.

Szczególny sposób pracy z rodziną odbywa się na podstawie procedury Niebieskiej Karty (NK)⁷¹. Jest to tryb postępowania, do którego nie mają zastosowania ani przepisy kodeksu postępowania cywilnego, ani kodeksu postępowania administracyjnego. Sądy odmawiają zespołowi interdyscyplinarnemu przymiotu organu administracji publicznej, wskazując, że instytucja ta stanowi jedynie element całego systemu przeciwdziałania przemocy w gminie. Formularze NK oraz inna dokumentacja dotycząca pracy z rodziną dotkniętą przemocą nie mają charakteru informacji publicznej, a osoba wnioskująca o wgląd w akta postępowania nie ma prawa powoływania się na przepisy ustawy o dostępie do informacji publicznej⁷².

Procedurę NK wszczyna przedstawiciel podmiotu, który jako pierwszy zdiagnozował podejrzenie występowania przemocy w rodzinie. Jest on zobowiązany do niezwłocznego przekazania dokumentacji przewodniczącemu zespołu interdyscyplinarnego, który powołuje grupę roboczą do pracy indywidualnej z rodziną. Jeżeli realizacja planu pomocy nie przynosi efektów, zarówno zespół interdyscyplinarny, jak i grupa robocza mogą powiadomić sąd rodzinny lub karny, w zależności od stopnia problemu⁷³, tym bardziej że ustawa o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie nakłada prawny obowiązek zawiadomienia o podejrzeniu popełnienia przestępstwa związanego ze stosowaniem przemocy w rodzinie, na osoby, które dowiedziały się o tym w związku z wykonywaniem swoich obowiązków zawodowych.

Ważnym elementem, który powinien sprzyjać maksymalizacji ochrony osób małoletnich, jest zaangażowanie pracowników oświaty w realizację procedury NK, prace zespołów interdyscyplinarnych i grup roboczych. Codzienna praca z dzieckiem, obserwowanie go w środowisku rówieśniczym i bieżąca weryfikacja wywiązywania się przez dziecko z obowiązków szkolnych zwiększają możliwość oszacowania ryzyka występowania przemocy, której dziecko jest ofiarą lub świadkiem.

W przypadku podejrzenia stosowania przemocy w rodzinie w stosunku do dziecka, wszelkie czynności podejmowane w ramach realizacji procedury NK przeprowadza się w obecności rodzica lub opiekuna prawnego. Natomiast jeżeli to rodzice lub opiekunowie prawni są osobami, w stosunku do których istnieje podejrzenie, że stosują przemoc w rodzinie względem dziecka, wszelkie działania z jego udziałem prowadzi się w obecności innej osoby najbliższej w rozumieniu art. 115 § 11 k.k. Nie wolno zapraszać dziecka na posiedzenie zespołu interdyscyplinarnego ani grupy roboczej, a wszelkie czynności z udziałem dziecka, co do którego istnieje podejrzenie, że jest dotknięte przemocą w rodzinie, powinny być prowadzone przy obecności psychologa.

71 Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 13 września 2011 r.

72 Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 13 grudnia 2013 r., II SA/Go 883/13, <http://www.lexlege.pl/orzeczenie/101748/ii-sa-go-883-13-postanowienie-wojewodzki-sad-administracyjny-w-gorzowie-wlkp/> [dostęp: 30.04.2020]; wyrok WSA we Wrocławiu z 14 października 2014 r., IV SAB/Wr 166/14, CBOSA.

73 J. Podlewska, *Uwaga dziecko! Realizacja procedury „Niebieskie Karty” w sytuacji przemocy w rodzinie wobec dziecka. Poradnik dla członków zespołów interdyscyplinarnych i grup roboczych*, Warszawa 2016, <http://edukacja.fdds.pl/90256df5-30cf-489b-a7f1-1cb50532d4a1/Extras/fdds-broszura-uwaga-dziecko-1608.pdf>, [dostęp: 6.12.2019].

Ustawa nie zezwala na prowadzenie procedury NK w stosunku do dziecka jako domniemanego sprawcy przemocy. Z punktu widzenia wykładni systemowej uwidaczniają się w związku z tym pewne wątpliwości. Dziecko może być sprawcą przestępstwa znęcania się nad osobą najbliższą spenalizowanego w art. 207 k.k. oraz innych typów przestępstw, jakie mogą ujawnić się przy występowaniu zjawiska przemocy w rodzinie, nie może jednak uczestniczyć w pracy z rodziną, podejmowanej przez zespół interdyscyplinarny lub grupę roboczą, która ma na celu wspieranie rodziny i ochronę ofiar przemocy. Skoro ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich przewiduje możliwość podjęcia oddziaływań wychowawczych (a nawet represyjnych) w stosunku do dziecka, które między innymi popełniło czyn karalny stypizowany w kodeksie karnym, to z systemowego punktu widzenia wydaje się, że podjęcie działań w ramach procedury NK, mających charakter przede wszystkim pomocowy i wspierający, nie powinno zostać wyłączone.

Ustawa o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie przewiduje szczególny mechanizm ochrony dziecka doznającego przemocy ze strony osób najbliższych, polegający na możliwości odebrania dziecka z rodziny. Procedura ta ma charakter interwencyjny i nie wymaga wcześniejszego orzeczenia sądu. Jest jednak poddawana następczej kontroli sądowej w nieprzekraczalnym terminie 24 godzin. Podstawową przesłanką umożliwiającą zastosowanie tej procedury jest stwierdzenie bezpośredniego zagrożenia życia i zdrowia dziecka związanego z przemocą występującą w rodzinie. Określając przesłanki zastosowania tej procedury, ustawodawca wskazał na konieczność łącznego wystąpienia trzech przesłanek. Są to: bezpośrednie zagrożenie życia lub zdrowia dziecka, bezpośredni charakter zagrożenia, którego nie można domniemywać, związek przemocy w rodzinie z bezpośrednim zagrożeniem utraty życia lub zdrowia dziecka, co wyłącza wszelkie okoliczności losowe niebędące działaniem umyślnym po stronie sprawcy przemocy⁷⁴. Za uruchomienie tej procedury odpowiedzialny jest pracownik socjalny działający w związku z wykonywaniem swoich obowiązków zawodowych, który podejmuje decyzję wspólnie z funkcjonariuszem policji oraz lekarzem lub pracownikiem medycznym. Wzbudza to pewne wątpliwości w kontekście przepisów konstytucyjnych, regulujących ewentualną możliwość ograniczenia lub pozbawienia władzy rodzicielskiej wyłącznie na podstawie prawomocnego orzeczenia sądu. Jest to jednak procedura zabezpieczająca dziecko i nieingerująca na etapie przedsądowej kontroli w prawa rodzicielskie, a użycie w ustawie sformułowania „odebranie dziecka” jest bardzo niefortunne i wprowadzające w błąd. Pracownik socjalny, przedstawiciel policji i ochrony zdrowia podejmują wspólnie następujące czynności: diagnozują sytuację, oceniają stan zdrowia dziecka oraz stopień zagrożenia jego życia lub zdrowia pod kątem zasadności jego odebrania, oceniają stan sanitarno-higieniczny mieszkania, sprawdzają, kto sprawuje bezpośrednią opiekę nad dzieckiem, w jakim jest stanie, czy znajduje się pod wpływem alkoholu lub innych środków odurzających.

Procedura ta jest dwuetapowa. Pierwszy jej etap polega na interwencyjnym odebraniu dziecka spod opieki rodziców, opiekunów prawnych lub faktycznych, drugi na umieszczeniu dziecka u innej wspólnie niezamieszkującej osoby najbliższej, w rodzinie zastępczej lub w placówce opiekuńczo-wychowawczej. O ile obecność lekarza lub ratownika medycznego

74 G. Wrona, *Ustawa...*, (2020), s. 128–129.

podczas całej procedury nie musi okazać się konieczna, o tyle trudno kwestionować konieczność udziału funkcjonariusza policji aż do momentu zakończenia czynności, ze względu na nałożony na niego obowiązek zapewnienia bezpieczeństwa dziecku, pracownikowi socjalnemu i innym uczestnikom postępowania. Zasadność i prawidłowość przeprowadzenia procedury poddawana jest następczej kontroli sądowej, a rodzicom, opiekunom prawnym lub faktycznym, spod których opieki dziecko jest odbierane, przysługuje prawo do złożenia zażalenia. W zażaleniu mogą żądać zbadania zarówno zasadności, jak i legalności czynności, a także prawidłowości jej przeprowadzenia. Sąd rozpatruje zażalenie niezwłocznie i nie później niż w ciągu 24 godzin⁷⁵.

Zaangażowanie przedstawicieli trzech służb jest dobrym rozwiązaniem. Pracownik socjalny najczęściej zna rodzinę, w której dochodzi do interwencji, choć oczywiście nie zawsze, ponieważ przemoc nie występuje wyłącznie w rodzinach funkcjonujących w systemie wsparcia socjalnego. Obecność lekarza lub ratownika medycznego jest uzasadniona sytuacją bezpośredniego zagrożenia życia lub zdrowia dziecka, natomiast obowiązkiem funkcjonariusza policji jest zapewnienie bezpieczeństwa dziecku, pracownikowi socjalnemu i innym uczestnikom procedury.

Opisana procedura wzbudza jednak pewne kontrowersje, zaś sam art. 12a u.p.p.r., umożliwiający jej prowadzenie, został nawet zaskarżony do Trybunału Konstytucyjnego (wniosek K15/14). Wniosek dotyczył zbadania zgodności art. 12 z art. 8 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, gwarantującym prawo do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego oraz zakazującym ingerencji władzy publicznej w korzystanie z tego prawa, oraz z następującymi artykułami konstytucji: art. 9, art. 31 ust. 1, art. 45, art. 78. Zarzuty dotyczyły nadmiernego i nieuzasadnionego ingerowania w konstytucyjnie gwarantowane prawa, w tym prawa rodziców do wychowywania dzieci zgodnie z własnymi przekonaniami i prawa do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy przez niezawisły sąd. Jako naruszenie prawa do sądu wskazano brak prawa rodziców do bycia wysłuchanym przez sąd, brak gwarancji udziału adwokata i obowiązku sporządzenia sądowego uzasadnienia postanowienia o oddaleniu zażalenia złożonego na przeprowadzenie procedury odebrania dziecka. Zarzut dotyczący naruszenia praw rodziców dotyczył nadmiernej ingerencji w autonomię rodziny. W uzasadnieniu wskazano, że przepis ten w sposób nieproporcjonalny ingeruje w chronioną przez RP autonomię rodziny (art. 18 konst.).

Odebranie dziecka z rodziny jest bez wątpienia drastyczną ingerencją w jego życie, która wywołuje zmiany w relacjach między nim a pozostałymi członkami rodziny, a także zmiany faktycznego układu sił w rodzinie⁷⁶. Skutkiem zastosowania analizowanej procedury jest zmiana miejsca zamieszkania dziecka, przy czym nie zawsze miejscem jego pobytu staje się miejsce zamieszkania jednej z osób najbliższych, częściej jest to jedna z instytucji takich jak: pogotowie opiekuńcze, rodzina zastępcza, dom dziecka lub inna instytucja⁷⁷.

75 Rozporządzenie MSWiA z dnia 31 marca 2011 r.

76 J. Słyk, *Ódbieranie dzieci rodzicom na podstawie art. 12 a ustawy z 29.07.2005 o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie*, „Prawo w Działaniu” 2015, nr 24, s. 263, <https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2018/09/Jerzy-S%C5%82yk-Odbieranie-dzieci-rodzicom-na-podstawie-art.-12a-ustawy-z-29.07.2005-o-przeciwdzia%C5%82aniu-przemocy-w-rodzinie-263.pdf> [dostęp 16.12.2019].

77 W. Paszkiewicz, *Gdy dziecko jest świadkiem przemocy*, <http://www.swiatproblemow.pl/gdy-dziecko-jest-swiadkiem-przemocy/> [dostęp: 20.12.2019].

Opisana procedura wzbudza także wątpliwości dotyczące jej zgodności z art. 48 ust. 2 konst., który wyłącznie sądom przekazał możliwość ograniczania władzy rodzicielskiej. Odebranie dziecka na jej podstawie następuje wyjątkowo i tylko w przypadku występowania bezpośredniego zagrożenia jego życia i zdrowia w związku ze stosowaną w stosunku do niego przemocą. Jest to jednak faktyczne pozbawienie władzy rodzicielskiej dokonane przez pracownika socjalnego, podczas gdy zarówno Konstytucja, jak i kodeks rodzinny i opiekuńczy uprawniają do tego wyłącznie sąd. Część ekspertów uważa, że procedura uregulowana w art. 12 a u.p.p.r. „niezwykle jaskrawo godzi w chronione konstytucyjnie: dobro dziecka, autonomię rodziny, prawo rodziców do wychowania dziecka, prawo do sądu, oraz prawo każdego do dostępu do zebranych przez władze publiczne danych o jego osobie”⁷⁸. Moim zdaniem należy zgodzić się z Grzegorzem Wroną, który w komentarzu do ustawy podkreśla niefortunność użytych w przepisach sformułowań (odebranie, umieszczenie), ponieważ mają one charakter uprzedmiotawiający dziecko. „Dodatkowo w odbiorze społecznym mogą wywoływać obawy o zasadności pozasądowej ingerencji przedstawicieli instytucji publicznych we władzę rodzicielską – zwłaszcza że w ostatecznym rozstrzygnięciu to sąd, a nie pracownik socjalny «odbiera» i «umieszcza» dziecko, co tym bardziej powinno skłaniać do użycia sformułowań w typie np. «udziela wsparcia» i «zapewnia bezpieczeństwo»”⁷⁹.

Kolejnym istotnym instrumentem mającym na celu ochronę wszystkich kategorii osób, w tym także małoletnich, doznających przemocy ze strony osób najbliższych jest natychmiastowe odseparowanie ich od sprawcy⁸⁰. Przepis 11a u.p.p.r. pozwala na zwrócenie się, przez osobę dotkniętą przemocą, do sądu cywilnego z żądaniem zobowiązania sprawcy przemocy do opuszczenia lokalu zajmowanego z osobą pokrzywdzoną, w sytuacji, w której wspólne zamieszkiwanie jest szczególnie uciążliwe. Nakaz ten może zostać wydany wobec osób wspólnie mieszkających, a nawet wspólnie zajmujących lokal wraz z pokrzywdzonymi⁸¹ i może zostać wydany na podstawie stwierdzenia sądu, że adresat nakazu stosuje przemoc. Nie jest zatem konieczne skazanie go prawomocnym wyrokiem sądu karnego czy nawet zainicjowanie postępowania karnego, ani nawet prowadzenie procedury NK, a jedynie udowodnienie występowania przemocy przed sądem cywilnym⁸². Od 2020 roku procedura może zostać uruchomiona wobec osoby stosującej przemoc w rodzinie jeżeli tylko okresowo i nieregularnie przebywa w mieszkaniu wspólnie z osobą dotkniętą przemocą a także wówczas kiedy sprawca lub osoba pokrzywdzona faktycznie opuścili wspólnie zajmowany lokal. Postępowanie to toczy się w trybie nieprocesowym, a sąd w terminie

78 *Główne zarzuty niekonstytucyjności względem ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie*, <https://www.ordoiuris.pl/rodzina-i-malzenstwo/glowne-zarzuty-niekonstytucyjnosci-wzglem-ustawy-o-przeciw-dzialaniu-przemocy> [dostęp: 17.11.2019].

79 G. Wrona, *Ustawa...*, Warszawa 2020, s. 128–129.

80 Postanowienie SR w Głubczycach z 28 sierpnia 2017 r., INs84/17, [http://www.orzeczenia.ms.gov.pl/details/11\\$0020a\\$0020ustawy\\$0020o\\$0020przeciwdzia\\$0142aniu\\$0020przemocy/1550155500000503_I_Ns_000084_2017_Uz_2017-08-28_001](http://www.orzeczenia.ms.gov.pl/details/11$0020a$0020ustawy$0020o$0020przeciwdzia$0142aniu$0020przemocy/1550155500000503_I_Ns_000084_2017_Uz_2017-08-28_001) [dostęp: 30.04.2020].

81 Postanowienie SÖ w Kaliszu z 3 listopada 2016 r., II Ca 414/16, [http://www.orzeczenia.ms.gov.pl/details/11\\$0020a\\$0020ustawy\\$0020o\\$0020przeciwdzia\\$0142aniu\\$0020przemocy/152505000001003_II_Ca_000414_2016_Uz_2016-11-03_001](http://www.orzeczenia.ms.gov.pl/details/11$0020a$0020ustawy$0020o$0020przeciwdzia$0142aniu$0020przemocy/152505000001003_II_Ca_000414_2016_Uz_2016-11-03_001), [dostęp: 30.04.2020].

82 Orzeczenie SÖ we Wrocławiu z 27 października 2016 r., II Ca 1100/16, [http://www.orzeczenia.ms.gov.pl/details/11\\$0020a\\$0020ustawy\\$0020o\\$0020przeciwdzia\\$0142aniu\\$0020przemocy/155025000001003_II_Ca_001100_2016_Uz_2016-11-18_002](http://www.orzeczenia.ms.gov.pl/details/11$0020a$0020ustawy$0020o$0020przeciwdzia$0142aniu$0020przemocy/155025000001003_II_Ca_001100_2016_Uz_2016-11-18_002) [dostęp: 30.04.2020].

jednego miesiąca od dnia wpłynięcia wniosku zobowiązany jest wydać orzeczenie⁸³. Nakaz taki wydaje się bezterminowo, co stwarza okoliczności sprzyjające motywowaniu sprawcy przemocy do zmiany swojej postawy i swojego zachowania. Postanowienie sądu staje się bowiem wykonalne z chwilą ogłoszenia i może być zmienione lub uchylone po ustaniu przyczyn uzasadniających jego wydanie, czyli z chwilą zaprzestania stosowania przez sprawcę przemocy wobec najbliższych. Wniosek o uruchomienie procedury orzeczenia nakazu opuszczenia lokalu w trybie postępowania cywilnego może zostać złożony przez osobę doznającą przemocy lub przez osobę ją reprezentującą, czyli przez pełnomocnika, przedstawiciela ustawowego lub prawnego, a także przez prokuratora i Rzecznika Praw Dziecka.

Ustawa z dnia 30 kwietnia 2020 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw⁸⁴ wprowadziła tryb natychmiastowego odizolowania sprawcy przemocy od ofiary w przypadku zajmowania przez nich wspólnie lokalu. Uprawnienia do wydawania natychmiastowego nakazu w tych sprawach zostały przyznane policji, a także żandarmerii wojskowej. Nakaz może zostać wydany na okres 14 dni, jednak na wniosek osoby dotkniętej przemocą sąd może przedłużyć czas jego obowiązywania. W sytuacji kiedy sprawca nie zastosuje się do nakazu, organ, który go wydał, jest uprawniony do zastosowania środków przymusu bezpośredniego. Dodatkowo w określonych przez ustawę sprawach pisma procesowe mogą być doręczane nie tylko przez pocztę, ale również za pośrednictwem policji. De facto funkcjonariusz policji został wyposażony w możliwość pozbawienia obywatela istotnych atrybutów prawa własności zajmowanego lokalu. Niektóre zgłoszenia dotyczące stosowania przemocy są bezpodstawne i wynikają z konfliktów rodzinnych lub okołorodzodowych, pojawia się więc wątpliwość, czy funkcjonariusz policji powinien mieć uprawnienia do oceny zdarzenia i zastosowania tak dolegliwego środka wobec domniemanego sprawcy przemocy.

2.5. Dziecko w konflikcie okołorodzodowym

W rodzinach, w których pomiędzy dorosłymi dochodzi do zachowań przemocowych, dzieci często są zaniedbywane lub angażowane w cykl przemocowy. Osoba stosująca przemoc większość uwagi koncentruje na problemach swoich i partnerki lub partnera, zaniedbując przy tym często potrzeby dzieci. Osoba doświadczająca przemocy także ma tendencję do odregagowywania stresu na najsłabszych członkach rodziny, którymi najczęściej są dzieci. Dzieci doświadczające przemocy lub będące jej świadkami nie zawsze mogą liczyć na właściwe wsparcie. W takich sytuacjach stają się często osobami wspierającymi swoich rodziców, co odwraca naturalny układ sił w strukturze rodziny⁸⁵.

Przy występowaniu przemocy w rodzinie często podejmowana jest decyzja o zakończeniu związku małżeńskiego. Podczas długotrwałych zazwyczaj postępowań sądowych o rozwód lub separację konflikt pomiędzy małżonkami narasta, na czym najbardziej cierpią dzieci, które są zazwyczaj pomijane w ustalaniu faktów, bezpośrednio lub pośrednio ich dotyczących,

83 Nowelizacja w tym zakresie weszła w życie 30.11.2020 r., Dz.U. z 2020 r. poz. 956.

84 Ustawa z dnia 30 kwietnia 2020 r. o zmianie ustawy kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2020 poz. 288.

85 W. Paszkiewicz, dz. cyt.

albo angażowane przez rodziców w ich wzajemne „rozgrywki”⁸⁶. Natomiast w przypadku rozwodu jedną z najistotniejszych potrzeb dziecka jest poczucie bliskości i akceptacji obojga rodziców. W szczególności istotne jest, aby dziecko nie było stawiane w sytuacji, która może być przez nie interpretowana jako wybór między relacją z matką albo ojcem.

W sprawach związanych z konfliktami okołorozwodowymi dzieci, zwłaszcza starsze, mogą być świadkami podczas toczących się postępowań sądowych, co wymaga od nich przedstawienia faktycznej sytuacji rodzinnej, w której uczestniczyły. U małoletnich pojawia się wówczas niekiedy wewnętrzny konflikt lojalnościowy wobec rodziców⁸⁷.

Stąd formalnoprawne ograniczenie, wynikające z art. 430 k.p.c., aby w sprawach o rozwód lub separację jako świadkowie mogły być przesłuchiwane dzieci, które ukończyły lat 13, chyba że sprawa dotyczy ich własnych rodziców, wówczas mogą zostać wezwane przez sąd w charakterze świadka dopiero po ukończeniu 17 lat. Od tego momentu dziecko odpowiada jak sprawca dorosły na gruncie art.10 § 1 k.k. i jest informowane o możliwości ponoszenia odpowiedzialności za składanie fałszywych zeznań, co zmniejsza ryzyko podatności na manipulacje ze strony rodziców.

W przypadku spraw, w których dochodzi do przemocy i jednocześnie toczy się postępowanie rozwodowe lub separacyjne, często pojawia się wątpliwość, co do zasadności prowadzenia NK i pracy z rodziną w ramach grupy roboczej lub zespołu interdyscyplinarnego. Orzecznictwo sądowe wskazuje na interpretację przepisów, że małżonek rozwiedziony, zajmujący odrębny lokal mieszkalny od byłego małżonka nie może być traktowany jako osoba najbliższa w rozumieniu kodeksu karnego, a tym samym również wykluczone jest stosowanie wobec niego przepisów ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, w tym w szczególności kontynuowanie wszczętej procedury NK. Zdarza się, że osoby pracujące z rodziną doświadczającą przemocy lub pozostającą w konflikcie okołorozwodowym (co często dzieje się równocześnie), w której funkcjonują małoletnie dzieci, kierują wnioski do sądu rodzinnego o wgląd w sytuację dziecka w rodzinie. Intencja wydaje się jak najbardziej słuszna, jednak w odczuciu większości rodziców wciąż dominuje stereotypowe przeświadczenie, że interwencja kuratora jest działaniem represyjnym, stygmatyzującym, czy wręcz karzącym⁸⁸. Nie docenia się zupełnie wspierającej roli kuratora, którego podstawowym zadaniem jest pomoc w zdiagnozowaniu problemu i wsparcia rodziny będącej w kryzysie przy wykonywaniu jej podstawowych funkcji, mając przy tym na uwadze przede wszystkim dobro małoletnich dzieci. Zakończenie małżeństwa przez rozwód sprawia, że nie istnieją podstawy do pracy w ramach procedury NK, chyba że byli małżonkowie nadal wspólnie zamieszkują. Warto podkreślić, że w rodzinach problemowych kłopoty nie kończą się wraz z orzeczeniem rozwodu. Pomimo jego orzeczenia może nadal dochodzić do problemów związanych

86 Więcej na ten temat: W. Stojanowska, *Rozwód a dobro dziecka*, Warszawa 1979; A. Czerederecka (red.), dz. cyt.; M. Piotrowska, *Rodzice i dzieci w trakcie i po rozwodzie: źródła wsparcia i pomocy*, „Rocznik Andragogiczny” 2010, t. 17, http://bazhum.muzhp.pl/media/files/Studia_Pedagogiczne_Problemy_Spoleczne_Edukacyjne_i_Artystyczne/Studia_Pedagogiczne_Problemy_Spoleczne_Edukacyjne_i_Artystyczne-r2012-t21/Studia_Pedagogiczne_Problemy_Spoleczne_Edukacyjne_i_Artystyczne-r2012-t21-s73-87/Studia_Pedagogiczne_Problemy_Spoleczne_Edukacyjne_i_Artystyczne-r2012-t21-s73-87.pdf [dostęp: 11.12.2019].

87 W. Paszkiewicz, dz. cyt.

88 J. Banasiak, *Reagowanie wychowawcze w wielowymiarowej pedagogice działania. Elementy teorii i metodyki*, Warszawa 1997.

z podziałem majątku, korzystaniem ze wspólnego mieszkania, ustalaniem kontaktów z dziećmi, niewywiązywaniem się z obowiązków alimentacyjnych, a także utrudnianiem podejmowania decyzji w sprawach dotyczących wspólnych dzieci. Od wielu lat w literaturze naukowej podkreśla się, że stosowanie wyłącznie mechanizmów prawnych najczęściej nie zapewnia wystarczającej ochrony dziecka znajdującego się w konflikcie okołorozwodowym. Znacznie skuteczniejsze mogą być środki pozaprawne, w szczególności polegające na uświadamianiu i przekonywaniu rozwodzących się lub już rozwiedzionych rodziców o zgubności ich konfliktów dla wspólnych dzieci, przekonywanie ich do mediacji i ustalenia wspólnego planu wychowawczego dziecka⁸⁹.

2.6. Rola dziecka w sytuacji przemocy w rodzinie – wybrane aspekty procesowe

Kiedy dochodzi do przemocy w rodzinie, dziecko może występować zarówno w roli ofiary przemocy, świadka przemocy, ale bywa, że również sprawcy przemocy wobec osób najbliższych. Z zagadnieniem tym wiąże się problematyka sytuacji procesowej dziecka oraz gwarancji jego podstawowych praw i ewentualnych obowiązków. Dziecko w postępowaniu sądowym powinno mieć zapewniony czynny udział w procedurach i decyzjach między innymi poprzez możliwość wypowiedzania się w postępowaniu sądowym i administracyjnym, dotyczącym dziecka, bezpośrednio lub za pośrednictwem przedstawiciela, zgodnie z zasadami proceduralnymi prawa wewnętrznego (art. 12 Konwencji o prawach dziecka).

Statystycznie dzieci najczęściej występują w charakterze ofiar przemocy w rodzinie i przestępstw, jakie przy okazji stosowania tej przemocy mogą zostać popełnione. Wiek dziecka nie odgrywa roli, jeśli chodzi o sam fakt pokrzywdzenia przemocą czy przestępstwem, jednak ma znaczenie pod kątem analizy sytuacji procesowej dziecka, które ze zdolności procesowej wynikającej ze statusu pokrzywdzonego może korzystać wyłącznie po uzyskaniu pełnoletności. Najczęściej prawa procesowe dziecka, jako pokrzywdzonego (oskarżyciela posiłkowego, powoda w postępowaniu cywilnym), realizują rodzice lub opiekunowie prawni, z oczywistym wyjątkiem, często występującym np. przy sprawach o przestępstwo uregulowane w art. 207 k.k., w których jeden z rodziców jest oskarżonym, wówczas drugi, nie może reprezentować dziecka jako pokrzywdzonego. W takiej sytuacji na samym początku postępowania ustanawia się kuratora do reprezentowania interesów dziecka przed sądem.

Wspomniano wyżej, że od strony psychologicznej oczywiste jest, że nawet w sytuacjach, w których dziecko nie jest ofiarą bezpośredniej przemocy, agresji, czy nawet przestępstwa, a jedynie świadkiem takich zdarzeń, ma to dla niego spore konsekwencje⁹⁰. Jednak sytuacja procesowa dziecka, jako świadka i jako bezpośrednio pokrzywdzonego w aspekcie prawnym, znacząco się różni. Co do zasady, poza wyjątkowymi sprawami, dotyczącymi ustania instytucji małżeństwa, nie występują w polskim prawie ograniczenia wiekowe, wymagane do wezwania dziecka przez sąd w charakterze świadka. Art. 259 k.p.c.⁹¹ wymaga jedynie spełnienia oczywistej, materialnej przesłanki zdolności do spostrzegania

89 W. Stojanowska, *Ochrona dobra dziecka rozwodzących się rodziców – plan wychowawczy według koncepcji stosowanej w USA i postulat przeniesienia jej na grunt polskiego prawa rodzinnego*, „Rodzina i Prawo” 2009, nr 12, s. 36–61.

90 A. Grygorczuk, K. Dzierżanowski, T. Kiluk, dz. cyt., s. 61–65.

91 Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, Dz.U. 1964 Nr 43 poz. 296 ze zm.

oraz komunikowania swoich spostrzeżeń przez dziecko. Brak w tym zakresie ograniczeń wiekowych także w postępowaniu karnym⁹². Od osób, które nie ukończyły 17 lat, nie odbiera się jedynie przyrzeczenia o zgodności z prawdą złożonych zeznań. Wynika z tego, że każda osoba na zasadach ogólnych, w tym także dziecko, ma obowiązek stawić się przed sądem w charakterze świadka i złożyć zeznania, z tym tylko zastrzeżeniem, że na złożenie zeznań osoby, która nie ukończyła 13 lat powinien wyrazić zgodę rodzic, opiekun prawny, a w wyjątkowych sytuacjach sąd opiekuńczy na wniosek prokuratora. Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym przez SN⁹³ dziecku przysługuje również prawo do odmowy składania zeznań w sprawie toczącej się wobec oskarżonego pozostającego jego osobą najbliższą. Wątpliwości mogą pojawić się w związku z treścią art. 190 § 1 k.p.k., który przewiduje obowiązek pouczenia świadka przed rozpoczęciem przesłuchania o odpowiedzialności karnej grożącej za składanie fałszywych zeznań. Odpowiedzialność karna grozi osobom, które ukończyły 17 lat i zeznały nieprawdę lub zataiły prawdę. Świadkowie w wieku od 13 do 17 lat mogą zostać jedynie poinformowani przez sąd o treści odpowiednich przepisów ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, dotyczących między innymi wprowadzania w błąd organów wymiaru sprawiedliwości, które może być traktowane jako jeden z przejawów demoralizacji.⁹⁴

Oczywiście dla dziecka, które jest świadkiem przestępstwa popełnionego w związku z przemocą w rodzinie przesłuchanie jest zazwyczaj trudne. Dziecko, jako ofiara lub świadek przemocy w rodzinie, doświadcza silnych emocji, a czasami bywa zmuszane do wyboru, czy opowiedzieć się po stronie ofiary przemocy, czy sprawcy⁹⁵.

Istnieje szereg dodatkowych wytycznych dotyczących sytuacji, w których dziecko jest przesłuchiwane w charakterze świadka. Dotyczą one między innymi tego, że dziecko powinno być przesłuchiwane tylko raz, w miarę możliwości przed wykorzystaniem przez sąd innych źródeł dowodowych, najlepiej w obecności psychologa i w tak zwanym przyjaznym pokoju, zlokalizowanym poza siedzibą sądu, co niestety nie zawsze może zostać zrealizowane.

Trzecia rola procesowa, w jakiej dziecko może wystąpić przed sądem, to rola osoby oskarżonej. Mówiąc o granicach wiekowych odpowiedzialności nieletnich, możemy mieć na myśli granice: pełnej odpowiedzialności karnej, ograniczonej odpowiedzialności karnej (np. kara jest złagodzona lub istnieje możliwość jej złagodzenia), odpowiedzialności warunkowej (np. pod warunkiem działania z rozeznaniem) czy też granice, powyżej których następuje specyficzna odpowiedzialność osób małoletnich za czyny zabronione⁹⁶, na podstawie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich⁹⁷. Za dziecko uznaje się osobę niepełnoletnią, czyli

92 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz.U. 1997 Nr 89 poz. 555 ze zm.

93 Wyrok SN z 20 stycznia 1981 r., IKR 329/80, LEX.

94 M. Kaczmarek, *Dziecko w postępowaniu sądowym*, s. 12 http://www.mk_dziecko_w_postepowaniu_sadowym.pdf [dostęp: 18.04.2020].

95 W. Paszkiewicz, dz. cyt.

96 W. Klaus, *Dziecko przed sądem. Wymiar sprawiedliwości wobec przestępczości młodszych nieletnich*, Warszawa 2009, s. 19.

97 Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich z dnia 26 października 1982 r., Dz.U. 1982 Nr 35 poz. 228. Ustawa ta ma zastosowanie wobec trzech kategorii osób: w zakresie postępowania dotyczącego zapobiegania i zwalczania demoralizacji – nieletnim jest osoba, która nie ukończyła 18. roku życia, w zakresie postępowania o czyny karalne jest osoba, która dopuściła się takiego czynu po ukończeniu 13. roku życia, a przed ukończeniem 17 lat, w zakresie postępowania wykonawczego, w zakresie wykonywania środków wykonawczych lub

niemającą ukończonych 18 lat, jednak kodeks karny traktuje jak sprawcę dorosłego osobę, która ukończyła lat 17, a wyjątkowo nawet 15. Oznacza to, że osoba w tym wieku może ponosić odpowiedzialność karną przewidzianą przez kodeks karny, w tym również z art. 207 k.k. za znęcanie się nad osobą najbliższą lub inne typy przestępstw, do których popełnienia doszło w związku z występowaniem przemocy w rodzinie.

Często jednak w rodzinach dotkniętych problemem przemocy jej sprawcami są także młodsze dzieci. Niebieska Karta nie przewiduje możliwości prowadzenia pracy z osobami niepełnoletnimi. Jeżeli więc procedura zostanie wszczęta wobec dziecka, powinna zostać niezwłocznie zakończona przez przewodniczącego zespołu interdyscyplinarnego z powodu braku zasadności podejmowania działań. Zakończenie procedury NK nie zwalnia osób pracujących z rodziną z kontynuowania prowadzonych procedur. Zwłaszcza w razie problemów wychowawczych zaobserwowanych u nieletnich w pierwszej kolejności powinni oni mieć możliwość korzystania z pomocy psychologicznej, pedagogicznej i terapeutycznej. Jeżeli podjęte próby udzielenia wsparcia nie dają efektów, właściwe jest zawiadomienie sądu rodzinnego, który może zastosować odpowiednie środki⁹⁸.

W szczególności dziecko stosujące przemoc wobec osób najbliższych, nawet jeżeli nie popełni przy tym czynu karalnego, kwalifikowanego jako przestępstwo na podstawie k.k., może ponieść odpowiedzialność wynikającą z ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich i zawartej w niej przesłanki przejawiania oznak demoralizacji.

3. Podsumowanie

Mechanizmy ochrony prawnej dziecka przed przemocą w polskim prawie, zarówno karnym, jak i wynikającym z ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie⁹⁹, wydają się zadowalające, w tym także w kontekście zgodności ze standardami międzynarodowymi. Zwalczanie przemocy wobec dzieci ukierunkowane jest na demokratyzację stosunków rodzinnych, a prawo do szacunku wobec dziecka i obowiązek traktowania go jak każdej innej pełnoprawnej osoby w większości państw nie jest kwestionowane¹⁰⁰. Dziecko w stosunkach rodzinnych powinno mieć zapewnioną szczególną ochronę i wsparcie, jednak jeżeli jego zachowania mają charakter agresywny lub przemocowy, nie należy pozostawiać ich bez reakcji. Wychowawcze oddziaływanie w stosunku do dziecka nie może jednak polegać na stosowaniu kar cielesnych. Konstytucyjnie gwarantowane prawa rodziców do wychowywania dziecka zgodnie z własnymi przekonaniem nie oznaczają przyzwolenia na przemoc wobec dzieci. Przemoc i agresja to zjawiska generujące się pokoleniowo, stąd również konieczność wsparcia rodziny, w której to dzieci są agresorami.

poprawczych (w tym przypadku za nieletniego uważana jest osoba, względem której środki takie zostały orzeczone, choćby ukończyła 18 lat, nie dłużej jednak niż do ukończenia 21 lat).

98 M. Topolewska, *Niebieską kartę można założyć tylko osobie pełnoletniej*, „Gazeta Prawna” z 29.01.2014 r., <http://praca.gazetaprawna.pl/artykuly/773927,niebieska-karta-tylko-dla-osoby-pelnoletniej.html> [dostęp: 12.04.2020].

99 Wsparcie rodziny z problemami przemocowymi oraz problemami wynikającymi z niewydolności wychowawczej gwarantowane jest również na gruncie kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, który w art. 100–112 reguluje mechanizmy pomocy sądu opiekuńczego i innych organów władzy publicznej adresowane do rodziców, którym potrzebna jest pomoc w wywiązywaniu się z należytego wykonywania władzy rodzicielskiej.

100 J.J. Błęszyński, A. Rodakiewicz-Ryżek, dz. cyt., s. 95–96.

Polskie prawo pozwala na reakcję na takie zachowania na gruncie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich, która przewiduje szeroki katalog środków wychowawczych możliwych do zastosowania, takich jak: udzielenie upomnienia, zobowiązanie do określonego postępowania, a zwłaszcza do naprawienia wyrządzonej szkody, zobowiązanie do wykonania określonych prac lub świadczeń na rzecz pokrzywdzonego lub społeczności lokalnej, zobowiązanie do przeproszenia pokrzywdzonego, do podjęcia nauki lub pracy, do uczestniczenia w odpowiednich zajęciach o charakterze wychowawczym, terapeutycznym lub szkoleniowym, do powstrzymania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach albo do zaniechania używania alkoholu lub innego środka w celu wprowadzania się w stan odurzenia. Możliwe jest również ustanowienie nadzoru odpowiedzialnego rodziców lub opiekunów, ustanowienie nadzoru organizacji młodzieżowej lub innej organizacji społecznej, zakładu pracy albo osoby godnej zaufania – udzielających poręczenia za nieletniego, zastosowanie nadzoru kuratora lub skierowanie do ośrodka kuratorskiego, a także do organizacji społecznej lub instytucji zajmujących się pracą z nieletnimi o charakterze wychowawczym, terapeutycznym lub szkoleniowym. Katalog środków oddziaływania przewiduje również możliwość orzeczenia umieszczenia w młodzieżowym ośrodku wychowawczym albo w rodzinie zastępczej zawodowej, a także umieszczenie w zakładzie poprawczym, rodzinnym domu dziecka, placówce wsparcia dziennego, placówce opiekuńczo-wychowawczej i regionalnej placówce opiekuńczo-terapeutycznej. W przypadkach poważniejszych przepisy pozwalają także na reakcję prawnokarną wobec nieletniego.

Podstawowym kryterium odróżniającym przemoc od agresji i konfliktu rodzinnego jest nierównowaga sił, powodująca, że sprawca zyskuje przewagę nad ofiarą uniemożliwiającą jej samoobronę. Dorośli mają zazwyczaj przewagę nad dzieckiem we wszystkich obszarach: fizycznym, psychologicznym, społecznym, prawnym, ekonomicznym, stąd często wyrażana opinia, że dziecko nie może stosować przemocy w rodzinie, a jedynie zachowywać się agresywnie. Agresja dzieci często wynika z braku konstruktywnego reagowania rodziców na ich zachowanie, co jest przejawem niewydolności wychowawczej wymagającej wsparcia w podnoszeniu kompetencji w tym zakresie¹⁰¹. Jeżeli jednak dzieci zachowują się agresywnie wobec osób starszych, niepełnosprawnych, zależnych, uniemożliwiając im obronę przed doznawaną krzywdą, praca z nimi na podstawie procedury NK być może mogłaby zostać oceniona jako zasadna.

101 *Dziecko w procedurze „Niebieskie Karty”*, <http://www.swiatproblemow.pl/dziecko-w-procedurze-niebieskie-karty/> [dostęp: 20.12.2019].

Bibliografia

Literatura przedmiotu

- Adamski F., *Rodzina – wymiar społeczno-kulturowy*, Kraków 2002.
- Andrejew I., *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1971.
- Andrzejewski M., *Ochrona praw dziecka w rodzinie dysfunkcyjnej (dziecko, rodzina, państwo)*, Kraków 2003.
- Banasiak J., *Reagowanie wychowawcze w wielowymiarowej pedagogice działania. Elementy teorii i metodyki*, Warszawa 1997.
- Banaszak B., *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2012.
- Błachut J., Gaberle A., Krajewski K., *Kryminologia*, Gdańsk 2006.
- Błachut M., Gromski W., Kaczor J., *Technika prawodawcza*, Warszawa 2008.
- Błeszyński J.J., Rodkiewicz-Ryżek A., *Ochrona praw dziecka w świetle standardów polskich i międzynarodowych*, „Pedagogia Christiana” 2012, t. 30, nr 2, s. 95–109.
- Cabalski M., *Przemoc stosowana przez kobiety*, Kraków 2017.
- Chojnacka W., *Reakcje dzieci na rozwód rodziców*, „Problemy Opiekuńczo-Wychowawcze” 2003, nr 3.
- Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence on 11 May 2011, „Council of Europe Treaty Series” 2011, nr 210, <https://rm.coe.int/168008482e> [dostęp: 20.04.2020].
- Cudak H., *Zaburzenia w zachowaniu dzieci z rodzin rozwiedzionych* [w:] G. Poraj, J. Rostowski (red.), *Zagrożenia życia rodzinnego*, Łódź 2003.
- Czerederecka A. (red.), *Rodzina w sytuacji okolorozwodowej*, Kraków 2018.
- Czyż E., *Prawa dziecka*, Warszawa 2002, http://beta.hfhr.pl/wp-content/uploads/2015/10/HFPC_prawa_dziecka.pdf [dostęp: 5.02.2020].
- Dąbrowski M., *Dopuszczalność stosowania tortur jako metody walki z terroryzmem w świetle standardów wynikających z Konstytucji RP, prawa międzynarodowego i europejskiego*, „Przegląd Prawa Konstytucyjnego” 2015, t. 24, nr 2, s. 67–86.
- Drozd R., *Przestępstwo znęcania się jako problem nauk penalnych*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2009, nr 81, s. 181–185.
- Frąckowiak J., *Orzecznictwo i doktryna jako źródło prawa prywatnego*, „Przegląd Prawa i Administracji” 2018, t. 112, s. 47–65.
- Gardecki L., *Prawo karne*, Warszawa 2001, s. 32.
- Grygorczuk A., Dzierżanowski K., Kiluk T., *Mechanizmy psychologiczne występujące w relacji ofiara–sprawca przemocy*, „Psychiatria” 2009, t. 6, nr 2, s. 61–65.
- Hart A.D., *Rozwód. Jak ratować dzieci*, M. Ciszewska (tł.), Poznań 2006.
- Herman J.L., *Przemoc. Uraz psychiczny i powrót do równowagi*, Gdańsk 1998.
- Ignatowicz J., Nazar M., *Prawo rodzinne. Zarys wykładu*, Warszawa 2016.
- Jabłoński K., *Rozwód? Jak go przeżyć*, Warszawa 2008.
- Jaros P., *Ochrona praw dziecka po przystąpieniu do UE* [w:] M. Potapowicz, M. Krauzowicz, P. Przybylski (red.), *Prawa dziecka po przystąpieniu do UE. Materiały z Konferencji Rzecznika Praw Obywatelskich*, Warszawa 2004.

- Klaus W., *Dziecko przed sądem. Wymiar sprawiedliwości wobec przestępczości młodszych nieletnich*, Warszawa 2009.
- Klaus W., *Kryminologia krytyczna* [w:] E. Drzazga, M. Grzyb (red.), *Nowe kierunki w kryminologii*, Warszawa 2018, s. 89–110.
- Konarska-Wrzošek W., *Przestępstwa przeciwko rodzinie i opiece* [w:] J. Warylewski (red.), *Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*, System Prawa Karnego, t. 10, Warszawa 2012, s. 885–999.
- Kossowska A., *Zmiana społeczna a przestępczość – wzajemne związki, uwarunkowania, konsekwencje* [w:] K. Buczkowski, B. Czarnecka-Działuk, W. Klaus, A. Kossowska, I. Rzeplińska, P. Wiktorska, D. Woźniakowska-Fajst, D. Wójcik, *Společno-polityczne konteksty współczesnej przestępczości*, Warszawa 2013, s. 73–101.
- Kramkowska E., *Człowiek stary jako ofiara przemocy w rodzinie*, Gdańsk 2016.
- Kuć M., *Kryminologia*, Warszawa 2013.
- Kulesza W., *Przestępstwa przeciwko czci i nietykalności cielesnej* [w:] J. Warylewski (red.), *Przestępstwa przeciwko dobrom indywidualnym*, System Prawa Karnego, t. 10, Warszawa 2012, s. 1001–1093.
- Lapiński A., *Ograniczenia władzy rodzicielskiej w polskim prawie rodzinnym*, Warszawa 1975.
- Lewicka-Zelent A., *Przemoc rodzinna*, Warszawa 2017.
- Maćkowiak J., *Osoby starsze jako ofiary przemocy domowej. Ujęcie wiktymologiczne*, Kraków 2015.
- Marek A., *Prawo karne*, Warszawa 2009.
- Melibruda J., *Przeciwdziałanie przemocy domowej*, Warszawa 2009.
- Morawska E.H., *Ochrona praw dziecka w świetle art. 72 Konstytucji RP. Uwaga na tle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, „Kwartalnik Prawa Publicznego” 2007, t. VII, nr 4, s. 125–144.
- Morawska M., *Zakaz stosowania kar cielesnych a pozaustawowy kontrakt karcenia wychowawczego*, „Prokuratura i Prawo” 2012, nr 10, s. 27–44, <https://docplayer.pl/65106-05-Zakaz-stosowania-kar-cielesnych-a-pozaustawowy-kontrakt-karcenia-wychowawczego.html> [dostęp: 20.09.2020].
- Piekarska A., *Agresywne zachowanie – analiza psychologiczna*, „Psychologia Wychowawcza” 1983, nr 3, s. 301–316.
- Piekarska A., *Przemoc, kary cielesne i krzywdzenie dzieci*, „Dziecko Krzywdzone” 2003, t. 2, nr 2, s. 2–7, <https://dziekokrzywdzone.fdds.pl/index.php/DK/article/view/109> [dostęp: 24.12.2019].
- Piotrowska M., „Studia Pedagogiczne. Problemy Społeczne, Edukacyjne i Artystyczne” 2012, nr 21, s. 73– 87,
- Podlewska J., *Uwaga dziecko! Realizacja procedury „Niebieskie Karty” w sytuacji przemocy w rodzinie wobec dziecka. Poradnik dla członków zespołów interdyscyplinarnych i grup roboczych*, Warszawa 2016, <http://edukacja.fdds.pl/90256df5-30cf-489b-a7f1-1cb50532d4a1/Extras/fdds-broszura-uwaga-dziecko-1608.pdf> [dostęp: 6.12.2019].
- Pospiszył I., *Przemoc w rodzinie*, Warszawa 1994.
- Rode D., *Psychologiczne uwarunkowania przemocy w rodzinie*, Katowice 2010.
- Sitarz O., *Ochrona praw dziecka w polskim prawie karnym na tle postanowień Konwencji o prawach dziecka*, Katowice 2004.

- Skąpska G., *Prawo i społeczeństwo*, Katowice 1999.
- Skrzydło W., *Konstytucja Rzeczypospolitej polskiej. Komentarz*, Kraków 2002.
- Słyk J., *Odbieranie dzieci rodzicom na podstawie art. 12a ustawy z 29.07.2005 o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie*, „Prawo w Działaniu” 2015, nr 24, s. 263, <https://iws.gov.pl/wp-content/uploads/2018/09/Jerzy-S%C5%82yk-Odbieranie-dzieci-rodzicom-na-podstawie-art.-12a-ustawy-z-29.07.2005-o-przeciwdzia%C5%82aniu-przemocy-w-rodzinie-263.pdf> [dostęp 16.12.2019].
- Smyczyński T. (red.), *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, System Prawa Prywatnego, t. 11, Warszawa 2009.
- Smyczyński T., *Ochrona rodziny w konstytucji RP*, „Państwo i Prawo” 1994, nr 2, s. 4–11.
- Smyczyński T., *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2018.
- Spurek S., *Przeciwdziałanie przemocy w rodzinie. Komentarz*, Warszawa 2008.
- Tobiasz-Adamczyk B. (red.), *Przemoc wobec osób starszych*, Kraków 2009.
- Tobiasz-Adamczyk B., Brzyska M., Grodzicki T., *Zaniechanie i samozaniechanie osób starszych. Medyczne i społeczne uwarunkowania*, Kraków 2019.
- Turoś L., *Wychowawcze i kulturotwórcze funkcje rodziny*, Warszawa 2006.
- Tyszka Z., *Socjologia rodziny w Polsce*, „Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny” 1990, nr 3–4, s. 233–248, <http://repozytorium.amu.edu.pl:8080/bitstream/10593/16223/1/017%20ZBIGNIEW%20TYSZKA.pdf> [dostęp: 26.10.2020].
- Wąsek A., Zawłocki R. (red.), *Komentarz KK*, Warszawa 2010.
- Wiktorska P., *Zmiany w kontrolowaniu przemocy wobec najbliższych* [w:] K. Buczkowski, W. Klaus, P. Wiktorska, D. Woźniakowska-Fajst (red.), *Zmiana i kontrola. Społeczeństwo wobec przestępczości*, Warszawa 2017, s. 219–230.
- Wirkus Ł., Kozłowski P., *Przemoc w rodzinie: ujęcie interdyscyplinarne*, Kraków 2017.
- Wojciechowski Ł., *Kryminologiczne aspekty wybranych form przestępczości gospodarczej*, „Zeszyty Naukowe Wyższej Szkoły Ekonomii i Innowacji w Lublinie”, 2017, t. 7, nr 1, s. 97–110.
- Wrona G., *Ustawa po przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie. Komentarz*, Warszawa 2020.
- Wróbel W., Zoll A., *Polskie Prawo karne. Część Ogólna*, Kraków 2010.
- Zaporowska M., Zaporowska Z., *Spór wokół konstytucyjnego zakazu stosowania wobec małoletnich kar cielesnych*, „Przełęcz Sądowy” 2009, nr 7–8, s. 113–119.
- Zielińska A., *Przemoc wobec dziecka jako przykład zaburzenia relacji międzyludzkich w rodzinie* [w:] A. Przeclawska (red.), *Relacje między ludźmi jako przedmiot badań pedagogicznych*, Warszawa 1993.

Wykaz aktów prawnych

- Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej – Kodeks karny z dnia 11 lipca 1932 r., Dz.U. R.P. 1932 Nr 60 poz. 571.
- Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Dz.U. 2015 Nr 238 poz. 2082 t.j. ze zm.
- Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, Dz.U. 1964 Nr 43 poz. 296 ze zm.
- Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. – Kodeks karny, Dz.U. 1969 Nr 13 poz. 94.

- Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich z dnia 26 października 1982 r., Dz.U. 1982 Nr 35 poz. 228.
- Ustawa z 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, Dz.U. 1993 Nr 17 poz. 178.
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz.U. 2016 poz. 1137 t.j. ze zm.
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz.U. 1997 Nr 89 poz. 555 ze zm.
- Ustawa z dnia 6 stycznia 2000 r. o Rzeczniku Praw Dziecka, Dz.U. 2000 Nr 6 poz.69 ze zm.
- Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, Dz.U. 2015 poz. 1390 ze zm.
- Ustawa z dnia 10 czerwca 2010 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie i niektórych innych ustaw, Dz.U. 2010 Nr 125 poz. 842.
- Rozporządzenie MSWiA z dnia 31 marca 2011 r. w sprawie procedury postępowania przy wykonywaniu czynności odebrania dziecka z rodziny w razie bezpośredniego zagrożenia życia lub zdrowia dziecka w związku z przemocą w rodzinie, Dz.U. 2011 Nr 81 poz. 448.
- Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 13 września 2011 r. w sprawie procedury „Niebieskie Karty” oraz wzorów formularzy „Niebieska Karta”, Dz.U. 2009 poz. 1245.
- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/29 UE z dnia 25 października 2012 r. ustanawiająca normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw oraz zastępująca decyzję ramową Rady 2001/220 WSiSW, Dz.U. UE L 315/57.
- Ustawa z dnia 30 kwietnia 2020 r. o zmianie ustawy kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. 2020 poz. 288.

Wykaz orzecznictwa

- Wyrok SN z 20 stycznia 1981 r., IKR 329/80, LEX.
- Postanowienie SN z dnia 25 listopada 2009 r., V KK 150/09, LEX nr 553756.
- Wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z 13 grudnia 2013 r., II SA/Go 883/13, <http://www.lexlege.pl/orzeczenie/101748/ii-sa-go-883-13-postanowienie-województki-sad-administracyjny-w-gorzowie-wlkp/> [dostęp: 30.04.2020].
- Wyrok WSA we Wrocławiu z 14 października 2014 r., IV SAB/Wr 166/14, CBOSA.
- Orzeczenie SO we Wrocławiu z 10 listopada 2015, II Ca 884/15, [http://orzeczenia.wroclaw.so.gov.pl/content/\\$N/155025000001003_II_Ca_000884_2015_Uz_2015-11-20_002](http://orzeczenia.wroclaw.so.gov.pl/content/$N/155025000001003_II_Ca_000884_2015_Uz_2015-11-20_002) [dostęp 7.04.2020].
- Orzeczenie SO we Wrocławiu z 27 października 2016 r., II Ca 1100/16, [http://www.orzeczenia.ms.gov.pl/details/11\\$0020a\\$0020ustawy\\$0020o\\$0020przeciwdzia\\$0142aniu\\$0020przemocy/155025000001003_II_Ca_001100_2016_Uz_2016-11-18_002](http://www.orzeczenia.ms.gov.pl/details/11$0020a$0020ustawy$0020o$0020przeciwdzia$0142aniu$0020przemocy/155025000001003_II_Ca_001100_2016_Uz_2016-11-18_002) [dostęp: 30.04.2020].
- Postanowienie SO w Kaliszu z 3 listopada 2016 r., II Ca 414/16, [http://www.orzeczenia.ms.gov.pl/details/11\\$0020a\\$0020ustawy\\$0020o\\$0020przeciwdzia\\$0142aniu\\$0020przemocy/152505000001003_II_Ca_000414_2016_Uz_2016-11-03_001](http://www.orzeczenia.ms.gov.pl/details/11$0020a$0020ustawy$0020o$0020przeciwdzia$0142aniu$0020przemocy/152505000001003_II_Ca_000414_2016_Uz_2016-11-03_001) [dostęp: 30.04.2020].
- Postanowienie SR w Głubczycach z 28 sierpnia 2017 r., INs84/17, [http://www.orzeczenia.ms.gov.pl/details/11\\$0020a\\$0020ustawy\\$0020o\\$0020przeciwdzia\\$0142aniu\\$0020](http://www.orzeczenia.ms.gov.pl/details/11$0020a$0020ustawy$0020o$0020przeciwdzia$0142aniu$0020)

przemocy/155015550000503_I_Ns_000084_2017_Uz_2017-08-28_001 [dostęp: 30.04.2020].

Netografia

- Dziecko w procedurze „Niebieskie Karty”*, <http://www.swiatproblemow.pl/dziecko-w-procedurze-niebieskie-karty/> [dostęp: 20.12.2019].
- Fundacja Pozytywnych Zmian, *Temida przeciwko przemocy – rozprawy z art. 207 k.k. pod lupą*, <https://publicystyka.ngo.pl/temida-przeciwko-przemocy-rozprawy-z-art-207-k-k-pod-lupa> [dostęp: 19.12.2019].
- Główne zarzuty niekonstytucyjności względem ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie*, <https://www.ordoiuris.pl/rodzina-i-malzenstwo/glowne-zarzuty-niekonstytucyjnosci-wzgle-dem-ustawy-o-przeciwdzialaniu-przemocy> [dostęp: 17.11.2019].
- Kaczmarek M., *Dziecko w postępowaniu sądowym*, s. 12 http://www.mk_dziecko_w_postepowaniu_sadowym.pdf [dostęp: 18.04.2020].
- Paszkiewicz W., *Gdy dziecko jest świadkiem przemocy*, <http://www.swiatproblemow.pl/gdy-dziecko-jest-swiadkiem-przemocy/> [dostęp: 20.12.2019].
- Policja, *Przemoc w rodzinie*, <http://statystyka.policja.pl/st/wybrane-statystyki/przemoc-w-rodzinie/50863,Przemoc-w-rodzinie.html> [dostęp: 5.02.2020].
- Szaniawski P., *Sondaż: Czy Polacy akceptują bicie dzieci*, <https://www.rp.pl/Kraj/170539795-Sondaz-Czy-Polacy-akceptuja-bicie-dzieci.html> [dostęp: 3.09.2018].
- Topolewska M., *Niebieską kartę można założyć tylko osobie pełnoletniej*, „Gazeta Prawna” z 29.01.2014 r., <http://praca.gazetaprawna.pl/artykuly/773927,niebieska-karta-tylko-dla-osoby-pelnoletniej.html> [dostęp: 12.04.2020].

Abstract

The chapter entitled: *The criminological aspects of children exposed to violence against family* aims to analyse the criminological aspects of violence against family with a particular focus on the position of children. Selected provisions of national and international law ensuring the protection of children from violence were discussed, and in particular the provisions contained in the constitution of the Republic of Poland, criminal law, civil law and the act on counteracting violence against family. Parts of this text have the nature of a dogmatic legal analysis, however, it has been supplemented to include an analysis of case law, statistics and opinion polls.

The author of the text touches upon controversial issues concerning, among others, the constitutional prohibition of corporal punishment and the prohibition of punishment of children introduced into the Family and Guardianship Code, as well as the procedure for removing a child from a family in the event of a direct threat to the child's life or health from violence to the child by relatives. This procedure in particular raises concerns about constitutionality and excessive interference in parental rights at the administrative level without a prior judicial decision.

The possibilities of a criminal law response to violence against family were discussed, as well as the instruments related to the launch of the „Blue Card” procedure, including in particular those that can be used within the work of Interdisciplinary Teams. The topic of children in a divorced-related conflict, which often generates violent or aggressive behaviour between family members, is also addressed.

The text also describes the different procedural roles that children can play in court proceedings in cases involving the use of violence. This most frequently occurs children in the role of a victim or witness, but children can also be a perpetrator of violence, which justifies the application of the act on juvenile delinquency proceedings and in some situations even the Penal Code.

The text ends with the conclusion that the mechanisms for the legal protection of children against violence in Polish law, both criminal and resulting from the act on counteracting domestic violence, seem to be satisfactory, including in terms of compliance with international standards. However, in many aspects the legal provisions are inconsistent and their application in practice is questionable.

Keywords: violence against family, domestic violence, counteracting domestic violence, prohibition of punishment of children, Blue Card