

# Maciej Markowski

---

## Prawo do milczenia w postępowaniu w sprawach nieletnich

---

Palestra 58/7-8(667-668), 68-78

---

2013

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej [bazhum.muzhp.pl](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach  
dozwolonego użytku.

## PRAWO DO MILCZENIA W POSTĘPOWANIU W SPRAWACH NIELETNICH

Prawo do zachowania milczenia w postępowaniu o czyn zabroniony jest jednym z podstawowych elementów prawa do obrony w znaczeniu materialnym i znajduje swój wyraz nie tylko w prawie międzynarodowym, ale chyba we wszystkich cywilizowanych systemach prawnych. Wydawałoby się, że w polskim ustawodawstwie, opartym na standardach określonych przez prawo międzynarodowe, każdy człowiek, któremu zarzuca się popełnienie czynu zabronionego, ma prawo do milczenia we wszystkich stadiach postępowania. Istotnie, na gruncie obowiązującego Kodeksu postępowania karnego kwestia wydaje się oczywista i przepisy gwarantują prawo do milczenia podejrzanemu i oskarżonemu w postępowaniu karnym, a nadto zobowiązują organy procesowe do pouczenia osoby przesłuchiwanej w tym zakresie. A jednak wyjątek znajduje się w ustawie z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (u.p.n.)<sup>1</sup>. Na gruncie u.p.n. istnieje zasada zgoła odwrotna, bowiem w postępowaniu wyjaśniającym i opiekuńczo-wychowawczym nieletni wysłuchiwany przez sędziego rodzinnego lub sąd rodzinny nie tylko nie ma prawa do milczenia, ale (co zostanie wykazane w dalszej części artykułu) ma obowiązek podać okoliczności faktyczne zgodne z prawdą i bez zatajania czegokolwiek. Niniejszy artykuł ma na celu omówienie stanu prawnego oraz poglądów przedstawionych w orzecznictwie i literaturze w tym zakresie oraz zwrócenie uwagi na wadliwość obecnej regulacji ustawowej.

### I. PRAWO DO MILCZENIA NA GRUNCIE U.P.N.

Wskazana wyżej ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich określająca standardy tego postępowania weszła w życie 18 maja 1983 r., a więc jeszcze w poprzednim systemie prawnym, i w nieznacznie zmienionym kształcie obowiązuje do dnia dzisiejszego. Ustawę stosuje się do nieletnich, którzy wykazują przejawy demoralizacji, a więc osób, które nie ukończyły lat 18, oraz do nieletnich, którzy dopuścili się czynu karalnego po ukończeniu 13 lat, a przed ukończeniem lat 17.

Pierwszą fazą tego postępowania jest postępowanie wyjaśniające, które jest odpowiednikiem postępowania przygotowawczego i ma na celu ustalenie, czy są podstawy do wszczęcia wobec nieletniego postępowania opiekuńczo-wychowawczego albo postępowania poprawczego.

Organ prowadzący postępowanie, aby podjąć jakąkolwiek decyzję merytoryczną w sprawie, winien jednak zetknąć się osobiście z nieletnim. Ustawodawca przewidział w u.p.n. dwa rodzaje czynności polegającej na osobistym spotkaniu nieletniego z or-

---

<sup>1</sup> Dz.U. z 2010 r. nr 33, poz. 178.

ganem procesowym i odebraniu od niego oświadczeń dotyczących stanu faktycznego i danych osobopoznawczych. Pierwszą jest wysłuchanie nieletniego przez sędziego rodzinnego lub sąd rodzinny, którego przebieg określa art. 19 u.p.n., a drugą przesłuchanie nieletniego przez Policję lub inny organ administracji państwowej zbierający i utrwalający dowody czynów karalnych (art. 39 u.p.n.)<sup>2</sup>.

Ustawa nie dokonuje jednak wyczerpującej regulacji i wprowadza tzw. procedurę mieszaną, której wyrazem jest art. 20 u.p.n., zgodnie z którym „w sprawach nieletnich stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania cywilnego – trybu nieprocesowego, a w zakresie zbierania, utrwalania i przeprowadzania dowodów przez policję, powoływania i działania obrońcy oraz w postępowaniu poprawczym – przepisy Kodeksu postępowania karnego, ze zmianami przewidzianymi w ustawie”.

W postępowaniu wyjaśniającym i opiekuńczo-wychowawczym stosuje się więc oprócz przepisów u.p.n. odpowiednio przepisy art. 506–526 k.p.c., niektóre przepisy art. 568–579 k.p.c., a nadto z mocy art. 13 § 2 k.p.c. niektóre przepisy trybu procesowego<sup>3</sup>. Natomiast w trakcie czynności przesłuchania nieletniego prowadzonej przez Policję lub inny organ administracji państwowej zbierający i utrwalający dowody czynów karalnych, a nadto w postępowaniu poprawczym stosuje się odpowiednio przepisy k.p.k.

#### Ia. WYŚLUCHANIE NIELETNIEGO PRZED SĘDZIĄ I SĄDEM RODZINNYM W POSTĘPOWANIU WYJAŚNIAJĄCYM I OPIEKUŃCZO-WYCHOWAWCZYM

Artykuł 19 u.p.n. stanowi, że: „Przy wysłuchaniu nieletniego należy dążyć do zapewnienia mu pełnej swobody wypowiedzania się. Wysłuchanie nieletniego powinno odbywać się w warunkach zbliżonych do naturalnych, w miarę potrzeby w miejscu zamieszkania nieletniego, przy czym unikać należy wielokrotnego wysłuchiwanie nieletniego co do tych samych okoliczności lub okoliczności ustalonych już innymi dowodami i niebudzących wątpliwości”.

Przepis ten nie przewiduje wprost w sprawie o czyn karalny prawa do zachowania przez nieletniego milczenia, wręcz natomiast sugeruje, że nieletni powinien w trakcie wysłuchania swobodnie wypowiedzieć się na temat zaistniałego zdarzenia (czytaj: swobodnie i bez przymusu opowiedzieć wszystko o faktach istotnych dla sprawy). Zazwyczaj wysłuchanie nieletniego w postępowaniu wyjaśniającym odbywa się w gabinecie sędziego rodzinnego w obecności jednego lub obojga rodziców nieletniego, natomiast wysłuchanie w postępowaniu opiekuńczo-wychowawczym odbywa się na sali posiedzeń sądu (również w obecności jednego lub obojga rodziców nieletniego). Z obserwacji praktyki wysłuchania nieletniego na przykładzie kilku postępowań, w których uczestniczyłem, wynika, że wysłuchanie nieletniego w postępowaniu wyjaśniającym rozpoczyna się zazwyczaj od odebrania od niego podstawowych danych osobopoznawczych, takich jak imię i nazwisko, wiek, imiona rodziców i czy żyją, miejsce zamieszkania i urodzenia, obywatelstwo, zawód lub zajęcie rodziców, zapytania, czy nieletni uczęszcza do szkoły oraz czy pracuje, czy przynależy do organizacji, czy uciekał z domu lub spr-

<sup>2</sup> Przy czym przepis art. 39 u.p.n. nie ma zastosowania do przesłuchania nieletniego świadka, tak. P. Górecki, S. Stachowiak, *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 139.

<sup>3</sup> M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie w sprawach nieletnich*, Kraków 2004, s. 74; F. Zedler, *Postępowanie opiekuńczo-wychowawcze*, Warszawa 1986, s. 8.

wiał inne kłopoty wychowawcze, o stosunek do pokrzywdzonego oraz czy stosowano w przeszłości inne środki opiekuńczo-wychowawcze lub poprawcze. Następnie sędzia rodzinny zadaje pytanie nieletniemu, czy otrzymał odpis postanowienia o wszczęciu postępowania wyjaśniającego w danej sprawie. W postanowieniu tym określa się osobę, której postępowanie dotyczy, oraz przedmiot tego postępowania (art. 34 § 1 u.p.n.), w sprawie o czyn karalny zazwyczaj umieszcza się w postanowieniu opis czynu wraz z kwalifikacją prawną. Następnie sędzia rodzinny pyta się nieletniego, czy przyznaje się do czynu karalnego, czy nie. Po tym nieletni wypowiada się na temat zdarzenia objętego postępowaniem, przy czym wypowiedź ta ma postać albo wypowiedzi spontanicznej, albo odpowiedzi na pytania zadawane przez sędziego rodzinnego. W postępowaniu opiekuńczo-wychowawczym zazwyczaj wysłuchanie nieletniego ogranicza się do ponownego odebrania niektórych danych osobopoznawczych (imię i nazwisko, wiek, w której jest klasie itp.), zapytania, czy podtrzymuje to, co dotychczas powiedział podczas pierwszego wysłuchania. Niekiedy sąd rodzinny ma w zwyczaju pytać, czy nieletni poniósł już karę za swój czyn, np. w domu lub szkole, czy żałuje tego, co zrobił itp.

Żaden przepis u.p.n., jak i k.p.c. nie przewiduje jednak prawa do milczenia ani w konsekwencji obowiązku pouczenia wysłuchiwanego o tym prawie. Wręcz w literaturze wskazano, że na podstawie art. 20 u.p.n. i art. 13 § 2 k.p.c. do wysłuchania nieletniego winien mieć zastosowanie przepis art. 3 k.p.c., który stanowi, iż „strony i uczestnicy postępowania obowiązani są dawać wyjaśnienia co do okoliczności sprawy zgodnie z prawdą i bez zatajania czegokolwiek oraz przedstawiać dowody”<sup>4</sup>. W doktrynie przedstawiono nawet kontrowersyjny pogląd, że w trakcie wysłuchania nieletniego można wręcz stosować podstęp<sup>5</sup>. Pogląd ten jednak spotkał się z krytyką<sup>6</sup>.

Ponieważ art. 20 u.p.n. odsyła odpowiednio do przepisów trybu nieprocesowego, w literaturze badając instytucję wysłuchania nieletniego, sięgano do dorobku doktryny opisującego wysłuchanie w postępowaniu nieprocesowym. Zarysowały się jednak odmienne poglądy co do tego, czy wysłuchanie nieletniego jest w ogóle dowodem w postępowaniu w sprawach nieletnich. W jednym z komentarzy do art. 19 u.p.n. wskazano, że wysłuchanie nie jest formalnym środkiem dowodowym, w odróżnieniu od przesłuchania<sup>7</sup>. Istotnie, na gruncie procedury cywilnej doktryna odróżnia w postępowaniu nieprocesowym wysłuchanie od dowodu z przesłuchania uczestników<sup>8</sup>. Wysłuchanie nieletniego jest jego oświadczeniem dotyczącym sprawy, a więc zarówno okoliczności stanowiących podstawę wszczęcia postępowania, jak również i wniosków co do ewentualnego stosowania środków wychowawczych. Oświadczenia te mogą zawierać także przyznanie faktu na podstawie art. 229 k.p.c. Odróżnia się jednak przesłuchanie

<sup>4</sup> M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie*, s. 132; podobnie A. Zieliński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 923.

<sup>5</sup> T. Bojarski, E. Skrętowicz, *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, wyd. 2, Warszawa 2007, s. 89 – autorzy wskazują, iż „nie można wpływać na wypowiedzi nieletniego ani za pomocą przymusu, ani też groźby bezprawnej. Wydaje się, że można stosować podstęp”.

<sup>6</sup> Por. D. Kala, recenzja książki T. Bojarskiego i E. Skrętowicza, *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich z komentarzem*, Wydawnictwo UMCS, Lublin 2002, „Prokuratura i Prawo” 2003, z. 10, s. 120, 121; K. Gromek, *Komentarz do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, Warszawa 2004, s. 208.

<sup>7</sup> K. Gromek, *Komentarz*, s. 206.

<sup>8</sup> Por. W. Siedlecki, W. Resich (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 1969, s. 752, 778; K. Piasecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, t. II, Warszawa 2000, s. 287.

nioletniego przez Policję od przesłuchania uczestnika postępowania nieprocesowego w rozumieniu przepisów k.p.c., wskazuje się, że ani wysłuchanie (art. 19 u.p.n.), ani przesłuchanie policyjne nioletniego nie stanowią dowodu<sup>9</sup>.

Przedstawiono także pogląd odmienny, że wysłuchanie nioletniego w postępowaniu wyjaśniającym i opiekuńczo-wychowawczym ma na celu zebranie danych osobopoznawczych, jak i dowodów<sup>10</sup>.

W literaturze dotyczącej procedury cywilnej analizowano wysłuchanie w postępowaniu nieprocesowym w kontekście obowiązku mówienia prawdy i uchylenia się od złożenia wyjaśnień. W. Siedlecki wskazuje, że już w pracach Komisji Kodyfikacyjnej w 1928 r. do najsporniejszych kwestii w procesie cywilnym zaliczano odpowiedź na pytanie, czy strony powinny mieć obowiązek mówienia prawdy, czy też takiego obowiązku nie należy ustanawiać. Do dawnego kodeksu taki obowiązek wprowadzono dopiero w 1950 r., obecnie obowiązujący kodeks obowiązek mówienia prawdy wysuwa na czoło zasad procesowych. Autor ten słusznie stwierdza, że obowiązek mówienia prawdy w procesie cywilnym nie jest obwarowany żadną sankcją, jest obowiązkiem w znaczeniu moralnym, a nie formalnym. Jedyna sankcja przewidziana została w art. 103 k.p.c., czyli możliwość nałożenia na stronę obowiązku zwrotu kosztów wywołanych niesumiennym lub oczywiście niewłaściwym postępowaniem – niezależnie od wyniku sprawy. Dotyczy to zwłaszcza kosztów powstałych wskutek uchylenia się od wyjaśnień lub złożenia wyjaśnień niezgodnych z prawdą, zatajenia lub opóźnienia powołania dowodów<sup>11</sup>. A więc komentatorzy art. 3 k.p.c. wprost wskazali, że nie jest dopuszczalne w postępowaniu cywilnym uchylenie się od wyjaśnień.

J. Bodio wskazuje, że z obowiązkiem mówienia prawdy związana jest także powinność zupełności i kompletności wyjaśnień, wyrażająca się w tym, iż strona ma obowiązek przedstawienia wszystkich okoliczności sprawy, a więc również tych niekorzystnych. Nie oznacza to jednak wymogu przytaczania przez stronę okoliczności ją poniżających, hańbiących czy narażających na odpowiedzialność karną. Powinny być one jednak przedstawiane w dobrej wierze<sup>12</sup>.

Podporządkowanie postępowania wyjaśniającego i opiekuńczo-wychowawczego przepisom k.p.c., które nie przewidują prawa do milczenia, ma jeszcze inne negatywne strony. Procedura cywilna nie przewiduje wprost zakazu posługiwania się dowodami uzyskanymi w sposób nielegalny, ustawa nie wymienia zasady informowania uczestników postępowania o ich prawach i obowiązkach tak jak art. 16 k.p.k., zgodnie z którym brak pouczenia lub mylne pouczenie nie mogą wywoływać ujemnych skutków procesowych dla osoby, której dotyczą. Zasada pouczeń, jaką przewiduje art. 5 k.p.c., nie ma charakteru kategorycznego nakazu pouczenia uczestników postępowania<sup>13</sup>.

Oczywiście należy mieć na uwadze, że podstawowym celem postępowania w sprawach nioletnich jest wychowanie nioletniego, a nie jego karanie<sup>14</sup>. W literaturze przed-

<sup>9</sup> F. Zedler, *Postępowanie*, s. 72.

<sup>10</sup> B. Czarnecka-Działuk, *Nioletni sprawcy czynów karalnych przed sądem rodzinnym. Zagadnienia procesowe*, Warszawa 1993, s. 82; F. Zedler, *Postępowanie*, s. 59, 60.

<sup>11</sup> W. Siedlecki, W. Resich (red.), *Kodeks*, s. 79.

<sup>12</sup> J. Bodio, (w:) A. Jakubecki (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Praktyczny komentarz*, Kraków 2005, s. 34.

<sup>13</sup> B. Czarnecka-Działuk, *Nioletni sprawcy*, s. 82.

<sup>14</sup> P. Górecki, *Nioletni na szubienicę?*, „Prawo i Życie” 1994, nr 14.

stawiono pogląd, że postępowanie opiekuńczo-wychowawcze jest postępowaniem typowo cywilnym, albowiem sprawy normowane ustawą o postępowaniu w sprawach nieletnich są sprawami cywilnymi w ścisłym materialnoprawnym tego słowa znaczeniu. Niektóre środki przewidziane natomiast przez ustawę są środkami przewidzianymi w k.r.o. dla ochrony dobra dziecka (por. art. 109 k.r.o. i art. 6 pkt 11 u.p.n.)<sup>15</sup>. Być może ustawodawcy przyświecała myśl, że konieczność złożenia wyjaśnień przez nieletniego i ewentualne przyznanie się do winy ma cel przede wszystkim wychowawczy. Ale przecież nieletni, w stosunku do którego wdrożono postępowanie poprawcze, ma prawo do milczenia, a tego typu nieletni są osobami z pewnością o wyższym stopniu demoralizacji (por. art. 10 u.p.n.) i w stosunku do nich cel wychowawczy postępowania winien mieć szczególne znaczenie.

#### Ib. PRZESŁUCHANIE NIELETNIEGO PRZEZ POLICJĘ ORAZ WYSŁUCHANIE W POSTĘPOWANIU POPRAWCZYM

Artykuł 39 u.p.n. stanowi, że: „Przesłuchanie nieletniego może być dokonane przez Policję, a w wyjątkowych wypadkach, gdy jest to konieczne ze względu na dobro sprawy – przez organ wymieniony w art. 37 § 1 u.p.n.; przesłuchanie nieletniego odbywa się w obecności rodziców lub opiekuna albo obrońcy, a jeżeli zapewnienie ich obecności byłoby w danym przypadku niemożliwe, należy wezwać nauczyciela, przedstawiciela powiatowego centrum pomocy rodzinie lub przedstawiciela organizacji społecznej, do której zadań statutowych należy oddziaływanie wychowawcze na nieletnich lub wspomaganie procesu ich resocjalizacji”.

Policyjne przesłuchanie nieletniego w postępowaniu wyjaśniającym, jak również wysłuchanie przez sąd w postępowaniu poprawczym, podlega odpowiednio stosowanym przepisom k.p.k. Nieletni ma prawo wówczas korzystać ze wszystkich uprawnień wynikających z Kodeksu postępowania karnego, takich jak prawo do obrony w znaczeniu formalnym i materialnym (art. 6 k.p.k.), brak obowiązku dowodzenia swej niewinności oraz obowiązku dostarczania dowodów na swoją niekorzyść (art. 74 § 1 k.p.k.), prawo do bycia pouczone o uprawnieniach: do składania wyjaśnień, do odmowy składania wyjaśnień lub odmowy odpowiedzi na pytania, do składania wniosków o dokonanie czynności śledztwa lub dochodzenia, do korzystania z pomocy obrońcy, a nadto pouczenie należy wręczyć nieletniemu na piśmie (art. 300 k.p.k., art. 16 k.p.k.). Jedynie prawo nieletniego do przeglądania akt sprawy może ulec ograniczeniu, jeżeli przemawiają za tym względy wychowawcze (art. 30 § 3 u.p.n.). P. Górecki stoi na stanowisku, że nieletniemu w trakcie przesłuchania policyjnego można także umożliwić złożenie wyjaśnień na piśmie (art. 176 § 1 k.p.k.)<sup>16</sup>.

Przebieg przesłuchania policyjnego z udziałem nieletniego sprawcy czynu karalnego regulują nie tylko przepisy ustaw, ale także wewnętrzne przepisy obowiązujące w Policji. Zgodnie z § 163 ust. 2 i 4 Zarządzenia nr 1426 Komendanta Głównego Policji<sup>17</sup> policjant może przesłuchać nieletniego w charakterze sprawcy czynu karalnego w postępowaniu w niezbędnym zakresie, w postępowaniu wszczętym przez Policję i w śledztwie powie-

<sup>15</sup> F. Zedler, *Postępowanie*, s. 25, 26.

<sup>16</sup> P. Górecki, *Udział policji w postępowaniu w sprawach nieletnich*, „Prokuratura i Prawo” 1999, z. 3, s. 70, 71.

<sup>17</sup> Dz. Urz. KGP 2005, nr 1, poz. 1.

rzonym przez prokuratora (ust. 2). Przesłuchanie nieletniego, o którym mowa w ust. 2, podejrzanego o popełnienie czynu karalnego następuje według reguł obowiązujących w procedurze karnej w stosunku do osób przesłuchiwanym na podstawie art. 308 § 2 k.p.k.<sup>18</sup> (ust. 4).

Niemniej jednak przed wszczęciem postępowania poprawczego nieletni zazwyczaj jest wysłuchany w postępowaniu wyjaśniającym bez pouczenia go o przysługujących mu uprawnieniach, jak również bez prawa do milczenia. Wyjaśnienia nieletniego z postępowania wyjaśniającego mogą być dowodem w postępowaniu poprawczym, a nadto podlegają odczytaniu w postępowaniu karnym w sytuacji wniesienia przeciwko nieletniemu aktu oskarżenia przy zastosowaniu art. 10 § 2 k.k.<sup>19</sup>

Zarysowały się jednak odmienne poglądy co do tego, czy art. 19 u.p.n. winien mieć zastosowanie także w trakcie przesłuchania policyjnego<sup>20</sup>.

F. Zedler stoi natomiast na stanowisku, że przesłuchanie nieletniego, o jakim mowa w art. 39 u.p.n., nie jest dowodem. Zdaniem autora nie można bowiem poprzez art. 20 u.p.n. stosować przepisów k.p.k. o przesłuchaniu oskarżonego, gdyż byłoby to sprzeczne z istotą odpowiedniego stosowania prawa, prowadziłyby do stosowania przepisów procedury karnej do postępowania cywilnego w szerszym zakresie, niż wynika to z art. 20 u.p.n. Byłoby to sprzeczne z celem ustawy, która w swych założeniach odchodzi od unormowań karnoprawnych. Przesłuchanie nieletniego ma więc taki sam charakter jak wysłuchanie i nie jest dowodem<sup>21</sup>.

P. Górecki twierdzi natomiast, że materiał uzyskany przez Policję w ramach uprawnień wynikających z art. 37 i 39 u.p.n. wchodzi w skład materiału dowodowego przyszłego postępowania rozpoznawczego (opiekuńczo-wychowawczego i poprawczego).

<sup>18</sup> P. Hofmański (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do artykułów 297–467*, t. II, Warszawa 2007, s. 21 – autorzy komentarza wskazują, że pouczenie, o jakim mowa w art. 300 k.p.k., stosuje się także do pierwszego przesłuchania podejrzanego w trybie art. 308 § 2 k.p.k.

<sup>19</sup> Por. P. Górecki, S. Stachowiak, *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, wyd. 4, Warszawa 2007 – autorzy powołują się na orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Lublinie: „Jeśli zatem sąd rodzinny w trybie art. 42 § 3 tej ustawy wyda postanowienie o przekazaniu sprawy nieletniego prokuratorowi wobec stwierdzenia okoliczności uzasadniających wymierzenie kary nieletniemu na podstawie art. 9 § 2 k.k. z 1969 r. (obecnie art. 10 § 2 k.k.), zaś prokurator wniesie akt oskarżenia do sądu (...) to w tych warunkach protokół wysłuchania nieletniego stanowi protokół wyjaśnień podejrzanego, podlegający odczytaniu na rozprawie w warunkach art. 389 § 1 k.p.k.” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 18 stycznia 2000 r., II AKA 241/99, „Prokuratura i Prawo” 2000, z. 10, s. 34). Autorzy wskazują jednak, że zaprezentowany pogląd jest kontrowersyjny. Należy bowiem zwrócić uwagę, że sytuacja procesowa nieletniego jest wówczas mniej korzystna aniżeli „dorosłego” oskarżonego, któremu przysługuje prawo do milczenia i który powinien być przed składaniem wyjaśnień pouczony o tym prawie (art. 175 § 1 k.p.k., art. 16 k.p.k. – zasada informacji). Sędzia rodzinny, stosujący w toku postępowania wyjaśniającego przepisy k.p.c., nie ma jednak obowiązku pouczenia nieletniego o treści art. 175 § 1 k.p.k.

<sup>20</sup> Por. P. Górecki, S. Stachowiak, *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, wyd. 5, Warszawa 2010, s. 83, 43 – autorzy wskazują, że przepis art. 19 u.p.n. dotyczy także przesłuchania policyjnego; T. Bojarski, E. Skrętowicz, *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich z komentarzem*, Lublin 2002, s. 59 – autorzy uważają podobnie, jednak zmienili pogląd w dalszym wydaniu komentarza, gdzie twierdzą, że przepis dotyczy tylko organów uprawnionych do wysłuchania (por. T. Bojarski, E. Skrętowicz, *Ustawa o postępowaniu w sprawach nieletnich. Komentarz*, Warszawa 2007, s. 88); nadto por. A. Gaberle, M. Korcyl-Wolska, *Komentarz do ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, Gdańsk 2002, s. 119 – autorzy uważają, że przepis nie dotyczy przesłuchania policyjnego.

<sup>21</sup> F. Zedler, *Postępowanie*, s. 71, 72.

### Ic. PODSUMOWANIE REGULACJI U.P.N.

Analizując powyższy stan prawny dotyczący zarówno wysłuchania, jak i przesłuchania nieletniego, a nadto poglądy przedstawione w literaturze, stwierdzić należy, że na gruncie obowiązujących ustaw sytuacja prawna nieletniego w postępowaniu wyjaśniającym i opiekuńczo-wychowawczym jest więc diametralnie odmienna i zarazem mniej korzystna niż w postępowaniu poprawczym.

K. Gromek uważa, że skoro przepisy procedury karnej lepiej zabezpieczają prawa oskarżonego niż przepisy procedury cywilnej, to powinny mieć zastosowanie we wszystkich sprawach nieletnich<sup>22</sup>.

Wskazuje się, że w sprawach nieletnich powinny mieć zastosowanie te same gwarancje, jakie przysługują osobom dorosłym, wobec których prowadzone jest postępowanie w związku z zarzutem popełnienia przestępstwa, oraz ponadto gwarancje wynikające z aktów prawnych wytyczających minimalne standardy modelu postępowania z nieletnimi<sup>23</sup>.

Podporządkowanie postępowania w sprawach nieletnich dwóm różnym, zgoła odmiennym procedurom od dawna spotykało się z zasłużoną krytyką w doktrynie<sup>24</sup>. Dualizm procedur, jakie należy stosować odpowiednio w postępowaniu o czyn karalny, od dawna wywoływał wątpliwości, niemniej jednak głównie z uwagi na to, że rodziły się problemy, jakie konkretnie instytucje z k.p.c. i k.p.k. stosować<sup>25</sup>. Przedstawiono nawet pogląd, aby całe postępowanie w sprawach nieletnich unormowane było bardziej elastycznymi przepisami Kodeksu postępowania cywilnego, głównie z uwagi na cel wychowawczy ustawy<sup>26</sup>.

Istniały plany stworzenia zupełnie nowej ustawy – Kodeksu nieletnich, w 2004 r. powstał projekt takiej ustawy, która kompleksowo miała normować postępowania przy zastosowaniu jednej procedury zbliżonej do procedury karnej. Zgodnie z art. 48 § 1 tego projektu nieletni ma prawo do wysłuchania go, może jednak bez podania powodów odmówić odpowiedzi na niektóre albo wszystkie pytania. Zgodnie z § 3 tego przepisu o uprawnieniu tym należy nieletniego pouczyć. W efekcie jednak do uchwalenia nowej ustawy nie doszło<sup>27</sup>.

Zarządzeniem Ministra Sprawiedliwości Nr 175/09/DSP z 13 października 2009 r. powołany został zespół do przeprowadzenia analizy dotychczasowych i wypracowania nowych modelowych rozwiązań prawnych w zakresie problematyki nieletnich. Zespół ten przygotował projekt ustawy o zmianie ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich i ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych. Projekt podkreśla, że nieletni nie

<sup>22</sup> K. Gromek, *Postępowanie z nieletnimi w Polsce w aspekcie unormowań międzynarodowych*, „Opieka, Wychowanie, Terapia” 1990, nr 1–2, s. 10.

<sup>23</sup> M. Pieszczek, *Prawo do rzetelnego procesu w postępowaniu w sprawach nieletnich w świetle przepisów obowiązujących w Polsce i standardów międzynarodowych*, „Wrocławskie Studia Erazmiańskie”, Zeszyty Studenckie 2009, t. 2, s. 331.

<sup>24</sup> Por. M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie*, s. 75–76; K. Gromek, *Komentarz*, s. 209.

<sup>25</sup> Por. *ibidem*.

<sup>26</sup> Por. P. Górecki, *Nieletni na szubienicę?*; P. Górecki, *Wybrane problemy na tle stosowania ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich*, „Rodzina i Prawo” 2006, nr 3, s. 36.

<sup>27</sup> Por. P. Górecki, *Wybrane problemy*, s. 37, 38; M. Korcyl-Wolska, *Dostęp do sądu nieletniego de lege lata i wedle projektu Kodeksu nieletnich*, (w:) I. Nowikowski (red.), *Problemy stosowania prawa sądowego. Księga ofiarowana Profesorowi Edwardowi Skrętowiczowi*, Lublin 2007, s. 315.



jest przedmiotem, ale podmiotem postępowania, czego gwarancją jest obowiązek poinformowania nieletniego o przysługujących mu uprawnieniach i ciężących obowiązkach, zapewnienie mu prawa do milczenia poprzez wprowadzenie zakazu samooskarżania się oraz zasady domniemania niewinności. Projekt wprowadza jednolite postępowanie w sprawach nieletnich prowadzone według przepisów k.p.c., przy zachowaniu stosowania k.p.k. jedynie w ściśle określonych, niezbędnych sytuacjach. Rada Ministrów przewiduje procedowanie nad tym projektem w III kwartale 2012 r.<sup>28</sup>

## II. PRAWO DO MILCZENIA NIELETNIEGO W KODEKSACH POSTĘPOWANIA KARNEGO Z 1928 R. I Z 1969 R.

Przed dniem wejścia w życie obecnie obowiązującej ustawy (u.p.n.) nieletni po ukończeniu 13. roku życia ponosił odpowiedzialność karną na zasadach określonych w Kodeksie karnym z 1932 r.<sup>29</sup>, którego przepisy art. 69–78 obowiązywały do dnia wejścia w życie u.p.n. na podstawie ustawy z dnia 22 grudnia 1969 r. o utrzymaniu w mocy na okres przejściowy niektórych dotychczasowych przepisów prawa karnego<sup>30</sup>. Procedura postępowania w sprawie nieletniego podlegała do 31 grudnia 1969 r. w całości przepisom k.p.k. z 1928 r.<sup>31</sup>, natomiast od 1 stycznia 1970 r. z mocy ww. ustawy z 22 grudnia 1969 r. stosowano art. 474–495 k.p.k. z 1928 r. oraz inne przepisy tego kodeksu dotyczące nieletnich (np. art. 79 § 1 lit. a – obrona obligatoryjna), natomiast w pozostałym zakresie postępowanie toczyło się według zasad postępowania przed sądami powiatowymi (od 1975 r. – rejonowymi), które normował już k.p.k. z 1969 r.

Itak przed 1 stycznia 1970 r., czyli na gruncie obowiązującego w całości k.p.k. z 1928 r., oskarżony nieletni mógł czynić uwagi i składać wyjaśnienia co do każdego dowodu, przeprowadzonego w jego obecności (art. 489), mógł nie odpowiadać na zadane mu pytania (art. 73), przewodniczący pytał oskarżonego, czy przyznaje się do zarzuconego mu czynu i jakie wyjaśnienia chce złożyć (art. 294), oraz pouczał oskarżonego, że wolno mu czynić uwagi i składać wyjaśnienia co do każdego dowodu (art. 195).

Od 1 stycznia 1970 r. nieletni mógł czynić uwagi i składać wyjaśnienia co do każdego dowodu, przeprowadzonego w jego obecności (art. 489 k.p.k. z 1928 r.), miał prawo składać wyjaśnienia, mógł jednak bez podania powodów odmówić odpowiedzi na poszczególne pytania lub odmówić składania wyjaśnień (art. 63 k.p.k. z 1969 r.).

Nadmienić należy, że nieletni podlegał przed wejściem w życie u.p.n. odpowiedzialności karnej za popełnienie czynu zabronionego pod groźbą kary z rozeznaniem (art. 70 k.k. z 1932 r.). Sąd mógł umieścić nieletniego w zakładzie poprawczym (art. 70), jednakże mógł też zastosować środki wychowawcze (upomnienie, oddanie pod dozór odpowiedzialny rodzicom, dotychczasowym opiekunom lub specjalnemu kuratorowi albo umieszczenie w zakładzie wychowawczym) wówczas, gdy ze względu na okolicz-

<sup>28</sup> Pismo Ministerstwa Sprawiedliwości Departamentu Prawa Karnego z 5 marca 2012 r. skierowane do autora niniejszego artykułu.

<sup>29</sup> Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny, Dz.U. z 1932 r. nr 60, poz. 571.

<sup>30</sup> Dz.U. z 1969 r. nr 37, poz. 311.

<sup>31</sup> Kodeks postępowania karnego z 19 marca 1928 r., Dz.U. z 1950 r. nr 40, poz. 364.

ności czynu, charakter nieletniego albo warunki jego życia i otoczenia umieszczenie go w zakładzie poprawczym nie jest celowe (art. 71).

Stan prawny obowiązujący więc przed wejściem w życie u.p.n. był w zakresie prawa do milczenia korzystniejszy dla nieletniego w sytuacji oskarżenia go o popełnienie czynu zabronionego pod groźbą kary.

### III. PRAWO DO MILCZENIA NIELETNIEGO W PRAWIE MIĘDZYKARODOWYM

Jak wskazano wyżej, prawo do milczenia jest jedną z podstawowych form prawa do obrony w znaczeniu materialnym.

Zasada prawa do obrony uważana jest za normę prawa międzynarodowego, wyartykułowana bowiem została w Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych, Konwencji o prawach dziecka i Regułach minimalnych ONZ. Wyraża ją ponadto art. 42 ust. 2 Konstytucji RP. Na prawo do obrony w znaczeniu materialnym składa się prawo do posiadania odpowiedniego czasu i możliwości do przygotowania się do obrony, prawo do bronięcia się osobiście lub przez ustanowionego przez siebie obrońcę, prawo do bezpłatnego korzystania z pomocy obrońcy wyznaczonego z urzędu, gdy wymaga tego wymiar sprawiedliwości, prawo do otrzymywania informacji o prawie do obrony z urzędu, gdy oskarżony nie posiada dostatecznych środków na ich pokrycie, prawo do przesłuchania lub spowodowania przesłuchania świadków oskarżenia oraz żądania obecności i przesłuchania świadków obrony na takich samych warunkach, jak i świadków oskarżenia, wreszcie prawo do zachowania milczenia i prawo do obecności członka rodziny lub opiekuna przy czynnościach<sup>32</sup>.

Wprost prawo do milczenia zostało zagwarantowane nieletniemu w prawie międzynarodowym w tzw. Regułach minimalnych ONZ<sup>33</sup>. Reguły minimalne określają minimalny standard postępowania z nieletnimi. Artykuł 7.1 tych Reguł stanowi, że realizacja podstawowych gwarancji procesowych – takich jak domniemanie niewinności, prawo do otrzymywania informacji o stawianych zarzutach, prawo do zachowania milczenia, prawo do pomocy prawnej oraz do korzystania z obecności członka rodziny i opiekuna, prawo do zadawania świadkom pytań i ich kontrolowania, prawo do odwoływania się do wyższej instancji – powinna być zapewniona we wszystkich stadiach postępowania<sup>34</sup>.

Reguły minimalne ONZ są jednak uchwałą podjętą przez Zgromadzenie Ogólne ONZ, nie są natomiast typową umową międzynarodową mającą bezpośrednie zastosowanie w polskim porządku prawnym. Reguły minimalne winny jednak mieć

<sup>32</sup> M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie w sprawach nieletnich w Polsce*, Zakamycze 2001, s. 401.

<sup>33</sup> Wzorcowe Reguły Minimum Narodów Zjednoczonych dotyczące Wymiaru Sprawiedliwości wobec Nieletnich – Reguły Beijińskie, zwane też Regułami Pekinскими – uchwalone na VII Kongresie Narodów Zjednoczonych w sprawie zapobiegania przestępczości i postępowania z przestępcami, przyjęte na 40. Zgromadzeniu ONZ w listopadzie 1985 r.

<sup>34</sup> J. Szumski, *Postępowanie w sprawach nieletnich*, Gdańsk 1998, s. 270.

wpływ na wykładnię prawa międzynarodowego, w tym pojęcia rzetelnego procesu sądowego<sup>35</sup>.

Zgodnie z art. 40 ust. 2 lit. b pkt iv Konwencji o prawach dziecka z 20 listopada 1989 r.<sup>36</sup> państwa strony zapewnią w szczególności niestosowanie przymusu do składania zeznań lub przyznania się do winy. Istotnie, art. 19 u.p.n. przewiduje zasadę swobody wypowiedzi nieletniego, choć nie zawiera prawa do milczenia. W literaturze jednak wskazuje się generalnie zgodność ustawy (u.p.n.) z zaleceniami Konwencji praw dziecka<sup>37</sup>.

W literaturze analizowano zgodność u.p.n. z prawem międzynarodowym. M. Korcyl-Wolska stwierdziła, że polska ustawa nie zapewnia nieletniemu trzech praw przewidzianych w prawie międzynarodowym, a mianowicie:

- prawa do otrzymania informacji o możliwości skorzystania z pomocy obrońcy z urzędu bez ponoszenia kosztów (prawo takie gwarantuje art. 14 ust. 3 pkt d Międzynarodowego Paktu Praw Człowieka) – albowiem w postępowaniu wyjaśniającym takiego pouczenia nie uregulowano;
- prawa do udzielania nieletniemu pomocy prawnej lub innej właściwej pomocy w celu przygotowania się do obrony (jest to niezgodne z art. 40 ust. 2 pkt b II Konwencji praw dziecka);
- prawa do milczenia, stanowiącego podstawową gwarancję prawa do obrony w znaczeniu materialnym. Prawo to przewiduje reguła 7.1 Reguły minimalnych<sup>38</sup>. Przedstawiono także pogląd, że konieczne jest wprowadzenie do u.p.n. wyraźnych uregulowań prawnych, które umożliwią pełniejszą realizację prawa do obrony w postępowaniu wobec nieletnich<sup>39</sup>.

Również wskazano, że u.p.n. odbiega od standardów wyznaczonych przez akty prawa międzynarodowego w zakresie zabezpieczenia prawa do rzetelnego, uczciwego procesu wszystkim uczestnikom postępowania, m.in. dlatego, że nie zamieszczono przepisu obligującego organy procesowe do informowania uczestników postępowania sądowego o ich prawach i obowiązkach (realizacja zasady informacji prawnej)<sup>40</sup>.

Wskazuje się, że zachodzi pilna potrzeba znowelizowania przepisów u.p.n. w celu dostosowania przyjętych w niej rozwiązań do standardów europejskich w zakresie szczególnej ochrony praw dziecka w toku całego postępowania wobec nieletnich<sup>41</sup>.

Problematyka prawa do milczenia nieletniego nie jest również obca orzecznictwu Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu.

<sup>35</sup> Art. 6 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., Dz.U. z 1993 r. nr 61, poz. 284.

<sup>36</sup> Dz.U. z 1991 r. nr 120, poz. 526.

<sup>37</sup> H. Kołakowska-Przełomiec, D. Wójcik, *Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich a Konwencja Praw Dziecka*, „Studia Prawnicze” 1992, z. 3–4, s. 19.

<sup>38</sup> M. Korcyl-Wolska, *Postępowanie w sprawach nieletnich*, s. 403.

<sup>39</sup> *Ibidem*, s. 404–405.

<sup>40</sup> M. Korcyl-Wolska, *Dostęp do sądu nieletniego*, (w:) I. Nowikowski (red.), *Problemy*, s. 304, 305.

<sup>41</sup> M. Korcyl-Wolska, *Zasada uczciwego procesu w postępowaniu w sprawach nieletnich w Polsce na tle standardów europejskich*, (w:) J. Czapska, A. Gaberle, A. Światłowski, A. Zoll, *Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci profesora Stanisława Waltosia*, Warszawa 2000, s. 378.

I tak w wyroku ETPCz z 2 marca 2010 r. w sprawie *Adamkiewicz przeciwko Polsce*<sup>42</sup> wskazano, że prawo do milczenia jest elementem prawa do rzetelnego procesu sądowego.

Z kolei w wyroku ETPCz w sprawie *Panovits przeciwko Cyprowi*<sup>43</sup> wskazano znaczenie prawa do milczenia i prawa do niedostarczania dowodów przeciwko samemu sobie jako istotnych elementów zasady *fair trial*. Z przywileju ochrony przed samooskarżeniem wynika, że oskarżyciel w sprawie karnej powinien dowieść zasadności zarzutów stawianych oskarżonemu bez korzystania z dowodów pozyskanych dzięki przełamaniu jego woli<sup>44</sup>.

#### IV. PODSUMOWANIE

Analiza przytoczonych przepisów prawa polskiego i międzynarodowego oraz poglądów doktryny i orzecznictwa wskazuje, że obecna regulacja ustawowa jest wadliwa.

Standardy międzynarodowe i krytyka obowiązującej w Polsce ustawy winny już dawno doprowadzić do jej zmiany w zakresie przyznania nieletniemu wyraźnych gwarancji procesowych dotyczących prawa do milczenia. Niestety prace nad nowelizacją ustawy w omawianym zakresie trwają już 10 lat i na dzień dzisiejszy problem nie został rozwiązany.

Do dnia dzisiejszego nie udało się poddać kontroli Trybunału Konstytucyjnego zgodności obowiązującej ustawy z Konstytucją RP i umowami międzynarodowymi w zakresie prawa do milczenia nieletniego.

Należy jednak mieć nadzieję, że prace ustawodawcze nad nowelizacją ustawy zakończą się w najbliższym czasie uchwaleniem stosownej ustawy nowelizującej.

<sup>42</sup> Wyrok ETPCz z 2 marca 2010 r., skarga nr 54729/00.

<sup>43</sup> Wyrok ETPCz z 11 grudnia 2008 r., skarga nr 4268/04.

<sup>44</sup> Przegląd orzecznictwa europejskiego dotyczącego spraw karnych (okres 1 sierpnia – 31 grudnia 2008 r.), Biuro Studiów i Analiz Sądu Najwyższego – Dział prawa europejskiego” 2008, zeszyt nr 3–4, s. 28.

## Summary

*Maciej Markowski*

THE RIGHT TO REMAIN SILENT IN JUVENILES CASES

The article describes legal status, doctrine views, jurisdiction about right to remain silent by juveniles, which are interrogate through juvenile court. The article criticizes legal status, which do not ensure the right to remain silent by juveniles during interrogation. The article also describes legislation process which is going to change actual legal status, and history of regulation in Penal Procedure Codes from 1928 and 1969. Also article describes international law about the right to remain silent by juveniles, and compares Polish law to international law.

KEY WORDS: juvenile, Juvenile Court, right to remain silent

POJĘCIA KLUCZOWE: nieletni, sąd rodzinny, prawo do milczenia