

PRZEMOC JAKO METODA WYCHOWAWCZA? KARCENIE DZIECI W ŚWIETLE PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO, W ORZECZNICTWIE EUROPEJSKIEGO TRYBUNAŁU PRAW CZŁOWIEKA ORAZ W PRAWIE POLSKIM

T r e ś ć: – Wstęp. – 1. Regulacje międzynarodowe dotyczące karcenia dzieci. – 2. Prawny zakaz fizycznego karania dzieci w państwach europejskich. – 3. Orzecznictwo strasburskie. – 4. Kontratyp dozwolonego karcenia w prawie polskim. – Podsumowanie. – Summary

WSTĘP

Nie ulega wątpliwości, iż metoda karania (wzmacniania negatywnego) obok metody nagradzania (wzmacniania pozytywnego) i modelowania stanowi jedną z najpopularniejszych i najbardziej rozpowszechnionych metod wychowawczych w zakresie oddziaływań indywidualnych. Abstrahując od rozważań dotyczących samego pojmowania metody karania i funkcji kary¹ czy też warunków jej skuteczności² (gdyż aspekt ten jest przedmiotem licznych opracowań pedagogiczno-psychologicznych) podnieść jedynie należy, iż metoda ta na tyle silnie zakorzeniona jest w świadomości społecznej, że trudno oderwać ją od procesu wychowawczego, aczkolwiek w literaturze nie brak i takich głosów, iż w odpowiednich warunkach można wychowywać bez kar³. Atmosfera wychowawcza współczesnego domu rodzinnego czy środowiska szkolnego tak rzadko bywa jednakże optymalna wychowawczo, iż metodę karania trudno uznać za zbędną co do zasady i – w myśl koncepcji karania naturalnego J.J. Rousseau – wszelkie sankcje wychowawcze pozostawić wyłącznie naturze. Skuteczność przedmiotowej metody bywa oceniana różnie, zarówno w literaturze przedmiotu jak i w opinii rodziców oraz wychowawców z zawodu, jednakże tym, co od lat wzbudza największe kontrowersje i emocje społeczne jest nie tyle kwestia karania jako elementu pedagogiki, lecz pytanie o to, czy korygowanie niewłaściwych zachowań osób małoletnich podejmowane w celu wychowawczym powinno mieć wytyczone prawem granice, a jeśli tak, to jak winny one przebiegać? Teza, iż przemoc wobec dzieci nie jest żadnym środkiem wychowawczym, lecz złem, którego nie da się usprawiedliwić jest w zasadzie powszechna, jednak-

¹ L. C o h e n, L. M a n i o n, K. M o r r i s o n, Wprowadzenie do nauczania, Poznań 1999, s. 373–379. D. F o n t a n a, Psychologia dla nauczycieli, Poznań 1995, s. 394–395.

² M. L o b o c k i, Teoria wychowania w zarysie, Kraków 2005.

³ I. J u n d z i ł ł, Nagrody i kary w wychowaniu, Warszawa 1986, s. 60.

że wskazanie (poza przypadkami oczywistymi), w którym momencie ingerencja wobec ciała i psychiki dziecka jest zachowaniem akceptowanym wychowawczo, a w którym stanowi już niedozwolony akt przemocy – nasuwa zasadnicze trudności, tym większe, jeśli zważy się, iż karcenie wychowawcze jest zjawiskiem, które od wieków towarzyszy człowiekowi i które wraz rozwojem cywilizacyjnym oraz przeobrażeniami strukturalnymi społeczeństwa, podlega stałej ewolucji. „Klaps” ojcowski zadany dziecku w czasach, gdy ojciec decydował o życiu i śmierci potomstwa miał z oczywistych względów inną konotację psychologiczno-społeczną niż aktualnie. Podobnie jak i pociągnięcie ucznia za ucho przez nauczyciela wówczas, gdy nauczyciel ten mógł zgodnie z obowiązującym regulaminem szkolnym wymierzyć wychowankowi karę chłosty jest dzisiaj, w dobie coraz śmielej pojawiającej się pajdokracji, czymś innym niż było kiedyś.

Problematyka dotycząca różnych przejawów przemocy wobec dzieci, w tym kwestii ich karcenia, jest we współczesnym świecie zagadnieniem o charakterze globalnym, które coraz intensywniej i wielopłaszczyznowo podlega regulacji prawnej. Artykuł niniejszy poprzez krótki zarys obowiązujących instrumentów prawnych stanowi próbę przybliżenia omawianego zagadnienia w aspekcie uregulowań ustawodawczych i ogólnych tendencji występujących w tym zakresie w prawodawstwie polskim, europejskim i międzynarodowym.

I. REGULACJE MIĘDZYNARODOWE DOTYCZĄCE KARCENIA DZIECI

Zgodnie ze standardami międzynarodowymi praw człowieka (występującymi w systemie europejskim, amerykańskim⁴ i afrykańskim⁵), każda jednostka niezależnie od wieku ma prawo do poszanowania jej godności i integralności cielesnej oraz ochrony przed jej naruszeniem. Nie zagłębiając się w obszerną i wielowymiarową problematykę praw człowieka, ich genezy i ewolucji, jak również nie kusząc się o kompleksowe zestawienie aktów prawnych dotyczących tej materii, z uwagi na ramy zakreślone tematem dość powiedzieć, iż aktem prawnym, który po raz pierwszy w historii ludzkości określił prawa dziecka, wyznaczając tym samym zakres jego prawnej ochrony była *Deklaracja praw dziecka* (zwana Deklaracją genewską) przyjęta przez Ligę Narodów w 1924 r. Deklaracja genewska w pięciu artykułach określała ogólne obowiązki społeczności międzynarodowej wobec dzieci⁶, zaś bardziej szczegółowe kierunki ochrony dziecka ze strony państwa wprowadziła przyjęta w 1959 r. przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych *Deklaracja praw dziecka*. Dopiero jednakże przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych w dniu 20 listopada 1989 r. *Konwencja o Prawach Dziec-*

⁴ Amerykańska Konwencja Praw Człowieka z 22 listopada 1969 r.

⁵ Afrykańska Karta Praw Człowieka i Ludów z 26 czerwca 1981 r.

⁶ Są to: 1) zapewnienie prawidłowego rozwoju fizycznego i duchowego; 2) szczególna pomoc i wsparcie dla dzieci zaniedbanych i źle traktowanych; 3) pierwszeństwo w otrzymaniu pomocy w czasie klęski; 4) przygotowanie do pracy i zabezpieczenie przed wyzyskiem; 5) wychowanie dziecka w duchu solidarności społecznej.

ka uznaje się za pierwszy akt prawa międzynarodowego podkreślający podmiotowość dziecka oraz zawierający szeroki katalog jego praw. Od momentu ratyfikacji Konwencji przez większość państw świata⁷, czyli od początku lat 90. XX wieku, zauważyć można intensywny proces poszerzania prawnej ochrony dziecka, który przebiega zarówno na płaszczyźnie prawa międzynarodowego jak i praw krajowych. Jednym z kluczowych aspektów tego procesu jest wprowadzanie światowego zakazu fizycznego karcenia dzieci. Norma art. 19 omawianej Konwencji statuuje obowiązek ochrony dzieci przed wszelkimi formami przemocy fizycznej i psychicznej w ramach sprawowania opieki przez rodziców i inne osoby, zaś art. 37 nakłada na państwo obowiązek ochrony przed niehumanitarnym i poniżającym traktowaniem lub karaniem, co Komitet Praw Dziecka⁸ konsekwentnie interpretuje jako obowiązek wyeliminowania wszelkich form kar cielesnych, nawet lekkich oraz wszelkiego innego poniżającego karania⁹.

Prawne podstawy do ochrony praw dzieci przed przemocą zawiera również *Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności* z 4 listopada 1950 r.¹⁰, która mówi o prawie do życia (art. 2), określa zakaz tortur oraz poniżającego i niehumanitarnego traktowania i karania (art. 3), podnosi zakaz niewolnictwa (art. 4) oraz ogólny zakaz dyskryminacji (Protokół 12), a także *Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych* z 16 grudnia 1966 r.¹¹, który w art. 7 zawiera analogiczną regulację, jak wspomniana Konwencja w art. 3 stanowiąc, iż „Nikt nie może być poddany torturom, ani okrutnemu, niehumanitarnemu lub poniżającemu traktowaniu ani karaniu”. Aktem prawa międzynarodowego traktującym o prawie dziecka do ochrony przed przemocą jest także *Europejska Konwencja o Zapobieganiu Torturom oraz Niehumanitarnemu lub Poniżającemu Traktowaniu albo Karaniu*¹² oraz *Europejska Karta Społeczna* (zrewidowana) z 3 maja 1996 r., która w art. 17 ust. 1 lit. b nakłada na Państwa-Strony Karty obowiązek podejmowania, bądź to bezpośrednio bądź we współpracy z organizacjami publicznymi lub prywatnymi, wszelkich koniecznych i odpowiednich środków zmierzających do ochrony dzieci i młodzieży przed zaniedbaniem, przemocą lub wyzyskiem, w celu zapewnienia im skutecznego wykonywania prawa do rozwoju w środowisku sprzyjającym rozwijaniu ich osobowości oraz zdolności fizycznych i umysłowych.

Szereg instrumentów prawnych dotyczących zakazu fizycznego karania dzieci opracowała Rada Europy, która od lat jednoznacznie i stanowczo potępia stosowanie kar fizycznych wobec dzieci. Już w 1985 r. Komitet Ministrów Rady Europy przyjął Rekomendację nr 4, która jasno potępiła wszystkie formy kar fizycznych oraz

⁷ Konwencję tę ratyfikowało 197 państw, w tym wszystkie państwa członkowskie Rady Europy. Polska ratyfikowała tę Konwencję w 1991 r. (*DzU* 1991, nr 120, poz. 526).

⁸ Z jęz. ang. CRC – organ monitorujący Konwencję.

⁹ W opinii CRC karanie cielesne jest bezwzględnie poniżające, jednakże istnieją również inne, niefizyczne formy karania, które są okrutne i poniżające a zatem niezgodne z Konstytucją, do których zalicza się umniejszanie znaczenia dziecka, poniżanie, oczernianie, obwinianie, straszenie czy ośmieszanie dziecka (zob. Komitet Praw Dziecka ONZ, *Ogólny Komentarz*, 8 (2006), § 11).

¹⁰ Ratyfikowana przez Polskę w 1993 r. (*DzU* 1993, nr 61, poz. 284).

¹¹ Ratyfikowany przez Polskę w 1977 r.

¹² Ratyfikowana przez Polskę w 1995 r. (*DzU* 2000, nr 1, poz. 261–262).

zachęcała państwa członkowskie do wprowadzenia zmian legislacyjnych w tym zakresie i zagadnienie to było przedmiotem kolejnych licznych Rekomendacji Komitetów Ministrów i Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy¹³. Rekomendacja nr 1666 z 2004 r. postulowała wprowadzić do porządków prawnych całkowity zakaz stosowania kar fizycznych wobec dzieci, tak by – jak stanowi § 7 tej Rekomendacji – utworzyć z Europy strefę wolną od kar fizycznych stosowanych wobec dzieci. W opinii Zgromadzenia każda kara fizyczna stosowana wobec dzieci łamie ich podstawowe prawa do integralności fizycznej i narusza ich godność, zaś fakt, iż kary fizyczne wciąż są prawnie sankcjonowane w niektórych krajach członkowskich narusza prawo do takiej samej ochrony prawnej, jaka udzielana jest dorosłym. Rekomendacja nr 1778 przyjęta 23 stycznia 2007 r. dotycząca dzieci-ofiar przemocy wzywa państwa członkowskie m.in. do zapewnienia szerokiej dystrybucji informacji i porad odnośnie zapobiegania, zgłaszania i ścigania złego traktowania dzieci.

Do roku 2008 prawny zakaz bicia dzieci wprowadzono w 23 państwach świata, w tym w 18 państwach europejskich. Zakaz stosowania kar fizycznych wprowadziły już: Szwecja (1979), Finlandia (1983), Norwegia (1987), Austria (1989), Cypr (1994), Dania (1997), Łotwa (1998), Chorwacja (1999), Niemcy, Bułgaria, Izrael (2000), Islandia (2003), Rumunia, Ukraina, Węgry (2004), Grecja (2005), Holandia, Portugalia, Hiszpania, Urugwaj, Wenezuela, Nowa Zelandia (2007), Kostaryka (2008).

II. PRAWNY ZAKAZ FIZYCZNEGO KARANIA DZIECI W PAŃSTWACH EUROPEJSKICH

Znoszenie kar cielesnych jako oficjalnego i prawnie dopuszczalnego środka wychowawczego najwcześniej pojawiło się w europejskich szkołach (za wyjątkiem Wielkiej Brytanii). Zakaz bicia dzieci w placówkach oświatowych Polska wprowadziła już w roku 1783, około roku 1900 dołączyły inne kraje, w tym Austria, Belgia, Finlandia, zaś Związek Radziecki zniósł kary fizyczne w szkole w roku 1917. Obecnie zakaz stosowania kar cielesnych w szkołach jest powszechny we wszystkich państwach członkowskich Rady Europy (w Wielkiej Brytanii zakaz ten zaczął funkcjonować dopiero w końcu lat 80. XX wieku). W przypadku jednakże fizycznego karcenia dzieci dokonywanego przez rodziców czy opiekunów, analogicznej jednomyślności w Europie nie ma.

Zakaz stosowania kar fizycznych i innych drastycznych metod wychowawczych w państwach europejskich (tych, które zakaz ten wprowadziły) w odniesieniu do rodziców, opiekunów, wychowawców, stypizowany jest w różnorodnych aktach ustawodawczych z obszaru prawa cywilnego, rodzinnego, karnego, a także szeroko pojmowanego prawa administracyjnego, regulujących status dziecka i zakres jego

¹³ Rekomendacje Komitetu Ministrów Rady Europy dotyczące przeciwdziałaniu przemocy wobec dzieci; nr 561 z 30 września 1969 r. o ochronie małoletnich przez złym traktowaniem; nr 17 z 13 września 1979 r. dotycząca ochrony dzieci przed złym traktowaniem; nr 4 z 26 marca 1985 r. w sprawie przemocy w rodzinie; nr 2 z 15 stycznia 1990 r. w sprawie środków przeciwdziałania przemocy w rodzinie; nr 9 z 9 września 1991 r. w sprawie środków nadzwyczajnych w sprawach rodzinnych.

ochrony. Państwem, które jako pierwsze na świecie zabroniło rodzicom *explicite* fizycznego karcenia dzieci była Szwecja, która w latach 50. usunęła z kodeksu karnego przepis zwalniający rodziców od odpowiedzialności karnej za spowodowanie lekkich obrażeń powstałych u dziecka na skutek wymierzonej kary fizycznej, w 1966 r. usunęła z kodeksu rodzinnego przepis zezwalający na używanie łagodnych kar cielesnych, zaś w 1979 r. jednoznacznie zakazała używania jakichkolwiek kar cielesnych wobec dzieci. Inne państwa europejskie – za wyjątkiem Portugalii – przejmując wzorzec szwedzki, wprowadziły normę postępowania zobowiązującą rodziców i opiekunów dzieci do przestrzegania zakazu stosowania kar cielesnych, nie określając jednakże sankcji. Dla przykładu wskazać można, iż w przypadku Niemiec przedmiotowa norma, określona w § 1631 kodeksu prawa cywilnego brzmi następująco: „Dzieci mają prawo do wychowania wolnego od przemocy. Stosowanie kar cielesnych, dręczenia psychicznego i innych poniżających dziecko praktyk jest zabronione”¹⁴. Tylko Portugalia wymieniając karcenie fizyczne wśród zachowań podlegających penalizacji, w art. 152 swojego kodeksu karnego określiła sankcję karną w wymiarze od roku do 5 lat pozbawienia wolności.

III. ORZECZNICTWO STRASBURSKIE

Analizując orzecznictwo Europejskiej Komisji Praw Człowieka i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w odniesieniu do przemocy wobec dzieci zauważyć należy, iż dotyczyło ono dwóch płaszczyzn badawczych: art. 8 *Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności* (prawo do poszanowania prywatności i życia rodzinnego) oraz art. 2 i 3 tej Konwencji (prawo do życia i zakaz tortur oraz poniżającego i niehumanitarnego traktowania i karania). W pierwszej z wymienionych sfer Trybunał stanął na stanowisku, iż dopuszczalne jest powzięcie przez państwo środków ingerujących w życie rodzinne, jeśli celem ich jest ochrona sfery fizycznej i seksualnej dzieci. Np. w sprawie X. & Y. przeciwko Austrii z 1962 r.¹⁵ Komisja uznała, iż zgodne z Konwencją jest to, że ojcu, który znęcał się nad swoimi dziećmi zabroniono kontaktu z nimi mimo, iż same dzieci uznawały, że w ten sposób naruszono ich prawo do życia rodzinnego. W sprawie Nowacka przeciwko Szwecji z 1989 r.¹⁶ Trybunał uznał, iż nawet złe traktowanie niestwierdzone przez sądy krajowe może być uzasadnieniem dla ingerencji w życie rodzinne. Niezmiernie interesujący pogląd wyrażony został w sprawie X., Y. & Z. przeciwko Szwecji z 1982 r.¹⁷ Powodowie w skardze wniesionej po zmianach ustawodawczych w Szwecji, które wprowadziły zmiany w kodeksie rodzicielskim i zdelegalizowały nawet drobne formy karcenia cielesnego, zarzucili naruszenie reguły wyrażonej w art. 8 Konwencji tj. praw rodzicielskich wynikających z prawa do życia rodzinnego. Komisja odrzucając przedmiotową skargę przyznała, iż prawa

¹⁴ Cyt. za: K.D. B u s s m a n n, Wpływ zakazu stosowania kar cielesnych na przemoc wobec dzieci w rodzinie w Niemczech, Dziecko krzywdzone. Teoria. Badania. Praktyka 5 (2003).

¹⁵ Decyzja z 8 maja 1962 r., skarga nr 900/60.

¹⁶ Decyzja z 13 marca 1989 r., skarga nr 12805/87.

¹⁷ Decyzja z 15 czerwca 1982 r., skarga nr 9411/81.

i wybory rodzicielskie w wychowaniu i edukacji ich dzieci są w stosunku do państwa nadrzędne jednakże uznała, że skutki poprawki do kodeksu rodzicielskiego nie stanowią ingerencji, która sprowadzałaby się do braku poszanowania życia rodzinnego powodów. W ocenie Komisji rzeczywistym skutkiem modyfikacji prawa było wsparcie pozytywnego przeglądu sposobu karania dzieci przez ich rodziców, zniechęcania do nadużyć i zapobieganie ekscesom, które można nazwać przemocą wobec dzieci. Komisja stwierdziła też, że wprawdzie wychowanie dzieci pozostaje zasadniczo obowiązkiem rodzicielskim zakotwiczonym w koncepcji życia rodzinnego, to jednakże nieuniknionym jest, że pewne aspekty prawa karnego – w mniejszym czy większym stopniu – będą interesować się stosunkiem pomiędzy rodzicami a dziećmi. Nie każdy „klaps” jednakże – w ocenie Komisji – naruszałby kodeks karny¹⁸. W przypadku regulacji określonej w art. 2 i 3 Konwencji zauważyć można, iż orzecznictwo strasburskie wyraźnie tworzy obowiązek państwa do podejmowania akcji prewencyjnych i efektywne prowadzenie postępowań w sprawie przypadków złego traktowania w sferze rodzinnej i skazanie sprawców. W wyroku z dnia 23 września 1998 r. wydanym w sprawie A. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu¹⁹ Trybunał orzekł, że uderzenie dziecka przez opiekuna prawnego, które sprawia dziecku ból i pozostawia trwale ślady stanowi naruszenie praw gwarantowanych w art. 3 Konwencji. Trybunał zaznaczył jednocześnie, że aby traktowanie lub karanie mogło zostać uznane za nieludzkie lub poniżające musi być osiągnięte tzw. minimum ciężkości, którego ocena jest relatywna i zależy od okoliczności sprawy, takich jak: charakter i kontekst karania, rozciągłość w czasie, jego wpływ na psychikę i ciało. Teza ta zawarta jest również w orzeczeniu ETPC z 25 marca 1993 r.²⁰ w sprawie J. Costello-Roberts przeciwko Wielkiej Brytanii. W przedmiotowej sprawie J. Costello-Roberts, który jako siedmioletni chłopiec ukarany został na podstawie regulaminu prywatnej szkoły karą trzykrotnego uderzenia w pośladki zarzucił, iż tego rodzaju karanie naruszało wyrażoną w art. 8 Konwencji zasadę poszanowania życia prywatnego i rodzinnego oraz określony art. 3 Konwencji zakaz poniżającego traktowania. W niniejszej sprawie Trybunał (większością głosów pięć do czterech) nie dopatrył się naruszenia art. 3 Konwencji uznając, iż kara może mieć charakter kary poniżającej dopiero wtedy, kiedy ponizenie lub upodlenie osoby osiąga wyższy poziom intensywności, niż ma to miejsce w każdym innym przypadku wymierzenia kary i określenie minimalnego poziomu dolegliwości koniecznego do uznania kary za poniżającą uzależnione jest od okoliczności sprawy, a przede wszystkim od istoty kary, powodów i sposobu jej wymierzenia, skutków oraz niekiedy płci osoby ukaranej, jej wieku i stanu zdrowia. Trybunał (w odróżnieniu od Komisji) nie dopatrył się w tej sprawie również naruszenia art. 8 Konwencji uznając, iż praktyka szkolna może w pewnych sytuacjach wywoływać problemy dotyczące poszanowania życia prywatnego, jednak nie każde działanie lub zastosowany środek godzący w integralność osoby muszą być oceniane jako ingerencja w życie prywatne, zwłaszcza, że posłanie dziecka do szkoły zawsze wiąże się z perspektywą pewnej ingerencji

¹⁸ T. J a s u d o w i c z, Prawa rodziny – prawa w rodzinie w świetle standardów międzynarodowych. Orzecznictwo Stasburskie, Toruń 1999, s. 125–127.

¹⁹ Skarga nr 255599/94.

²⁰ Skarga nr 13134/87.

w jego życie prywatne. Trybunał podkreślił jednakże, iż nie oznacza to aprobaty dla utrzymywania kar cielesnych jako części reżimu dyscyplinarnego panującego ówczesnie w niektórych szkołach Wielkiej Brytanii²¹. W wyroku z dnia 29 kwietnia 1997 r. w sprawie H.L.R. przeciwko Francji²² Trybunał podniósł, że o tym, czy dane zachowanie rodzica lub opiekuna prawnego przekracza granice karcenia i wypełnia znamiona przestępstwa decyduje sąd, a Państwa-Strony Konwencji mają obowiązek zapewnienia wszystkim jednostkom podlegającym ich jurysdykcji, w tym dzieciom, skutecznych środków prawnych do ochrony przed naruszeniem integralności fizycznej i psychicznej ze strony innych obywateli, w tym również rodziców i opiekunów prawnych. W wyroku A. przeciwko Zjednoczonemu Królestwu z 23 września 1998 r.²³ dotyczącym skargi powoda, który jako dziecko wielokrotnie karczony był przez swojego ojczyma (uniewinnionego przez sąd krajowy, gdyż zgodnie z ówczesnym prawem angielskim karcenie wychowawcze było dozwolone), Trybunał uznał, że karanie jakiego doznał skarżący naruszało art. 3 Konwencji. Tezę tę tj. to, że zwłaszcza dzieci i inne osoby nieporadne mają prawo oczekiwać od państwa ochrony integralności fizycznej i psychicznej w postaci skutecznej prewencji, Trybunał akcentował wielokrotnie (m.in. w wyroku z dnia 26 marca 1985 r. w sprawie X. & Y. przeciwko Holandii²⁴, w wyroku z dnia 22 października 1996 r. w sprawie Stubbings i inni przeciwko Zjednoczonemu Królestwu²⁵).

Z analizy powyższej wynika, iż wprawdzie ani Komisja Europejska ani Europejski Trybunał Praw Człowieka jak dotychczas nie potępiły w sposób jednoznaczny wszelkiego stosowania kar cielesnych wobec dzieci ale też i nie uznały, by zakazanie wszelkich form cielesnego karcenia naruszało jakiegokolwiek prawa zawarte w Konwencji Praw Człowieka.

IV. KONTRATYP DOZWOLONEGO KARCENIA W PRAWIE POLSKIM

W ustawodawstwie polskim w odróżnieniu od wskazanych wyżej państw europejskich nie ma jednoznacznego zakazu stosowania wobec dzieci i młodzieży karcenia fizycznego. Wprawdzie art. 40 Konstytucji RP z 1997 r. zawiera zapis mówiący o zakazie stosowania kar cielesnych jednakże zgodzić należy się z ugruntowaną już w doktrynie tezą, iż adresatem tej normy jest jedynie władza publiczna i omawiany zapis odnosi się do stosowania i wykonywania kar w imieniu państwa²⁶. Nie jest to zatem norma prawna, która prowadziłaby do delegalizacji karcenia z użyciem przymusu fizycznego w relacji rodzice-dzieci. W prawie polskim nie ma jednakże

²¹ M.A. N o w i c k i, Europejski Trybunał Praw Człowieka. Orzecznictwo, t. 2, Zakamycze 2002, s. 98–100.

²² Zbiór 1997-III, s. 758.

²³ Skarga nr 25599/94.

²⁴ Seria A nr 91, s. 11–13.

²⁵ Zbiór 1996-IV, s. 1505.

²⁶ L. G a r d o c k i, Prawo karne, Warszawa 1998, s. 126.

również i żadnego takiego przepisu, który – jak ma to miejsce np. w Kanadzie²⁷ – w sposób jednoznaczny przyzwalalby na stosowanie wobec małoletnich kar fizycznych. Tego rodzaju uprawnień nie przewiduje ani *Kodeks rodzinny i opiekuńczy*²⁸, który nie wypowiada się co do dopuszczalności metod i środków wychowawczych ani żaden inny akt ustawodawczy. Nie ulega jednakże wątpliwości, iż w Polsce istnieje prawna tolerancja fizycznego karania dzieci, która wynika z istniejącego w polskim porządku prawnym pozaustawowego kontraktynu wychowawczego karcenia. Kontratynem, ujmując rzecz w dużym uproszczeniu, są okoliczności wyłączające odpowiedzialność karną, co oznacza, że iż pewne zachowania, mimo, że formalnie wyczerpują znamiona określonych czynów nie są bezprawne i nie mogą stanowić podstawy pociągnięcia sprawcy do odpowiedzialności karnej. Karcenie może przybrać różnorodną postać: może być to karcenie słowne, mimiką lub gestem oraz karcenie fizyczne²⁹, co oznacza, iż poszczególne postaci karcenia mogą wyczerpywać znamiona takich przestępstw jak zniewaga (art. 216 k.k.), naruszenie nietykalności cielesnej (art. 217 k.k.), pozbawienie wolności (art. 189 k.k.) czy zmuszenie do określonego działania lub zaniechania (art. 191 k.k.). Istnienie kontraktynu pozbawia zachowania tego rodzaju przymiotu przestępczości. Nie każde jednakże zachowanie podjęte przez osobę dorosłą wobec małoletniego będzie niekaralnym karceniem wychowawczym w znaczeniu wyżej podanym, bowiem jak przyjmuje się w piśmiennictwie i judykaturze, do istoty karcenia należy cel wychowawczy i wyrządzenie dolegliwości dziecku (nie przekraczającej pewnego stopnia dolegliwości) można nazwać karceniem tylko wtedy, gdy intencją przyświecającą sprawcy jest osiągnięcie określonych efektów wychowawczych³⁰. Nie stanowi kontraktynu karcenia zadawanie dolegliwości fizycznych dziecku bez powodu, w celu „odplaty”, wyładowania frustracji czy też karcenie nadmierne, naruszające czynności narządu ciała lub powodujące rozstrój jego zdrowia bądź będące znęcaniem się (art. 207 k.k.). Niezmiernie istotną jest również i ta kwestia, iż karcenie fizyczne jest dopuszczalne w prawie polskim jedynie w przypadku stosowania go przez rodziców. Na kontraktyn ten nie mogą powoływać się żadne inne osoby, w tym ani prawni opiekunowie dziecka³¹ ani wychowawcy i nauczyciele³². Oznacza to, że każdy nauczyciel (katecheta, wychowawca) stosujący w ramach środków dyscyplinujących jakąkolwiek przemoc fizyczną³³ będącą naruszeniem nietykalności cielesnej (jak

²⁷ Art. 43 Kodeksu karnego Kanady stanowi: „Każdy nauczyciel, rodzic lub osoba opiekująca się dzieckiem jest usprawiedliwiona w przypadku użycia siły w celu skorygowania zachowania ucznia lub dziecka, w zależności od okoliczności, który to uczeń lub dziecko jest pod jego opieką, jeżeli siła nie przekracza umiarkowanych granic w danych okolicznościach”.

²⁸ Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r., *Dz.U.* 1964, nr 9, poz. 59.

²⁹ V. K o n a r s k a - W r z o s e k, *Ochrona dziecka w polskim prawie karnym*, Toruń 1999, s. 59.

³⁰ A. G u b i Ń s k i, *Karcenie i jego granice*, *Prawo i życie* 12 (1960), s. 1; I. A n d r e j e w, *Oceny prawne karcenia nieletnich*, Warszawa 1964, s. 16.

³¹ J. G a j d a, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 590.

³² A. O l s z e w s k a, *Karcenie dzieci w polskim ustawodawstwie*, *Niebieska Linia* 1 (2009), s. 24.

³³ Nie dotyczy to możliwości stosowania środków przymusu bezpośredniego stosowanego w okolicznościach określonych w Ustawie z 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich.

choćby pociągnięcie za ucho czy włosy) naraża się na odpowiedzialność karną za występki naruszenia nietykalności cielesnej, zaś w przypadku spowodowania naruszenia narządu ciała dziecka lub rozstroju jego zdrowia odpowiednio za przestępstwa z art. 157 k.k. i art. 156 k.k. W odniesieniu do tych podmiotów przyjmuje się, iż dozwoloną formą karcenia jest – z zachowaniem reguł wskazanych powyżej – jedynie karcenie słowne.

Po przemianach ustrojowo-politycznych, które zaistniały w Polsce po roku 1989 nie ulega wątpliwości, iż przemoc wobec dzieci uznano za problem społeczny i rozpoczęto zintensyfikowane działania mające na celu stworzenie systemu prawnej i instytucjonalnej pomocy dziecku krzywdzonemu. Próby wprowadzenia prawnego zakazu bicia dzieci podjęto w Polsce trzykrotnie: w 1995 r.³⁴, w 2004 r.³⁵ i w lutym 2009 r., wszystkie jednakże, jak dotychczas, zakończyły się niepowodzeniem mimo, iż Polska jest sygnatariuszem *Konwencji o Prawach Dziecka* oraz członkiem Rady Europy. Komitet Praw Dziecka ONZ (organ badający postępy państw stron *Konwencji o Prawach Dziecka* w realizacji jej postanowień) po przeanalizowaniu cyklicznych sprawozdań rządów z wykonania Konwencji, dwukrotnie tj. w 1995 r. i 2002 r., zalecił Polsce wprowadzenie zakazu stosowania kar fizycznych oraz promocję pozytywnych, niekrzywdzących form dyscyplinowania dzieci, jako alternatywy dla kar fizycznych.

PODSUMOWANIE

W obszarach prawnych omawianych w niniejszej publikacji wyraźnie dostrzec można różnice istniejące tak w podejściu do zagadnienia karcenia dzieci jak i w zakresie oraz intensywności podejmowanych w związku z tym środków ochrony. Wszystkie te porządki prawne mają jednakże zasadniczy mianownik wspólny jakim jest to, że zjawisko przemocy wobec najmłodszych, w tym przemocy stosowanej pod szyldem karcenia, dostrzeżono jako problem społeczny i to taki, który wymaga szczególnej uwagi. Wspólna jest także wyraźna tendencja do rozszerzania sfery ochrony praw dziecka i coraz bardziej restrykcyjnego traktowania wszystkich przypadków łamania owych praw, i to nawet w tych krajach, które tak jak Polska nie wprowadziły jeszcze ustawowego zakazu stosowania kar cielesnych.

Żadna z omawianych regulacji nie wytycza w sposób jasno zdefiniowany i uniwersalny precyzyjnej granicy dzielącej karcenie wychowawcze od karcenia będącego przemocą i stanowiącego naruszenie prawa, co wydaje się być zrozumiałe. Próba wyczerpującego określenia zespołu znamion charakteryzujących „przemoc w karceniu” byłaby bowiem – w odniesieniu do małoletnich prezentujących różny stopień rozwoju emocjonalnego i fizycznego a także i typ wrażliwości – nadmierną kazuistyką. W przypadku prawa polskiego tego rodzaju zabieg byłby również zbędny le-

³⁴ W senackim projekcie ustawy o zmianie ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy, który został odrzucony w pierwszym czytaniu.

³⁵ W rządowym projekcie ustawy o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie, który uchwalono w 2005 r. ale bez przepisu (skreślonego na etapie prac sejmowej podkomisji) przepisu zakazujących kar fizycznych.

gislacyjnie. Polskie prawo karne jednoznacznie i klarownie klasyfikuje bowiem akty przemocy wobec człowieka (nie czyniąc tu rozróżnienia na dorosłych i małoletnich) a zatem także i wobec dzieci, co oznacza, iż uderzenie dziecka (podobnie jak i dorosłego) zawsze będzie naruszeniem jego nietykalności cielesnej a wulgarne odniesienie się doń – znieważeniem. Tam zatem, gdzie zachowania podejmowane wobec dziecka wyczerpywałyby znamiona czynów zabronionych w odniesieniu do dorosłych, nie można mówić o karzeniu, nawet jeśli zachowanie to wynikało z motywów wychowawczych, lecz jest to przemoc. Kluczowym więc problemem w odniesieniu do form karzenia nie jest, wbrew pozorom, obiektywna trudność w odróżnieniu tego, co dozwolone, a co nie, lecz niska świadomość prawna społeczeństwa a nade wszystko silnie zakorzeniony i przekazywany przez pokolenia negatywny wzorzec wychowawczy w tym względzie. Fakt, iż na gruncie prawa polskiego wciąż inną miarą mierzy się przemoc wobec dziecka (zwłaszcza te z pozoru niewinne jej przejawy) niż przemoc wobec osoby dorosłej jest poważną słabością naszego porządku prawnego, wskazującą na nierówne traktowanie wszystkich jego obywateli i wymagającą postulowanych od dawna zmian ustawodawczych. Zmiany te, polegające na jednoznacznym zdelegalizowaniu przemocy wobec dzieci pod wszystkimi jej postaciami (a nie jedynie w aspekcie kar cielesnych) winny być dokonane – wzorem wskazanych wyżej państw europejskich – na płaszczyźnie szeroko pojmowanego prawa cywilnego, a zwłaszcza w *Kodeksie rodzinnym i opiekuńczym*. W idei tych zmian nie chodzi bowiem o regulowanie relacji rodzicielskich represją karną, co w konsekwencji mogłoby prowadzić do pogłębiania patologii rodziny, lecz ich nadrzędnym celem jest utrwalenie właściwych postaw wychowawczych oraz zapewnienie rzeczywistej a nie jedynie hasłowej ochrony dziecka w społeczeństwie.

Nie sposób przy tym nie dostrzec i tego, iż międzynarodowe akty prawne nie stanowią pełnej, prawnej ochrony dziecka przed przemocą i innymi naruszeniami jego praw, i dopiero uwzględnienie prawa krajowego pozwala ocenić zakres i skuteczność tej ochrony. Bez względu bowiem na to, w jaki sposób zredagowany byłby katalog praw międzynarodowych, to i tak gwarancja wprowadzenia ich w życie tkwi w prawie wewnętrznym narodów i w ich systemach społeczno-politycznych. Analogiczny pogląd wyraził również ETPC, który w orzeczeniu z 20 października 2000 r. w sprawie Akkoc przeciwko Turcji wyraźnie stwierdził, iż w stosunku do krajowych systemów ochrony praw człowieka jest on przede wszystkim organem kontrolnym o charakterze subsydiarnym³⁶.

³⁶ Skarga nr 22947.

**„VIOLENCE AS A METHOD OF EDUCATING? PUNISHMENT OF CHILDREN
IN THE POLISH AND INTERNATIONAL LAW, AND IN THE JUDICATURE
OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS”**

SUMMARY

A method of sanctioning (negative reinforcement) constitutes one of the most popular and most common methods of education next to the method of rewarding (positive reinforcement). However, a question arises whether some boundaries for imposing punishment should be determined by the law, and if yes, then how are they supposed to run? At what point corporal or psychical punishment is acceptable as an educational means and at what point it becomes an unlawful act of violation? The analysis of Polish, European and international Law leads to a conclusion that neither of them determines precise boundaries separating “educational sanctioning” from sanctioning that becomes an act of violence. No legal act of international law guaranties children full protection against violence of their rights. Every country introduces international law into its own socio-political system.