

OPINIA

DO PROJEKTU USTAWY O PAŃSTWOWEJ
KOMISJI DO SPRAW WYJAŚNIANIA
PRZYPADKÓW CZYNNOŚCI SKIEROWANYCH
PRZECIWKO WOLNOŚCI SEKSUALNEJ
I OBYCZAJNOŚCI, WOBEC MAŁOLETNIEGO
PONIŻEJ LAT 15

Podsumowanie

- Projekt nie definiuje w jasny sposób celu działania Państwowej Komisji do spraw wyjaśniania przypadków czynności skierowanych przeciwko wolności seksualnej i obyczajności, wobec małoletniego poniżej lat 15 (dalej Komisja). Utrudnia to ocenę zadań nałożonych na Komisję.
- Projekt w nieodpowiedni sposób reguluje zakres działania Komisji:
 - wyłącza z zakresu zainteresowania Komisji przypadki:
 - wykorzystania seksualnego dzieci pomiędzy 15 a 18 r. życia;
 - przypadki prawomocnego skazania za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności skierowane przeciwko małoletniemu;
 - przypadki prawomocnego umorzenia postępowania karnego w przedmiocie popełnienia przestępstwa przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności, skierowanego przeciwko małoletniemu, z powodu niewykrycia sprawcy, jego śmierci, czy cofnięcia wniosku o ściganie,
 - obliguje Komisję do podejmowania działań w kontekście przypadków wykorzystania seksualnego dzieci, które miały miejsce przed II Wojną Światową.
 - obliguje Komisję do podejmowania działań dublujących pracę prokuratury oraz zadania charakterystyczne dla pełnomocników stron procesowych.
- Całokształt Projektu nie daje nadziei na wnikliwe zbadanie przez Komisję przypadków wykorzystywania seksualnego dzieci dokonywanego w ramach szeroko pojętej opieki instytucjonalnej, a także przypadków niezawiadamiania o takich zdarzeniach organów ścigania.
- Projekt przyznaje Komisji kompetencje do sprawowania wymiaru sprawiedliwości i rozstrzygania o tym, czy jednostka dopuściła się przestępstwa na tle seksualnym. Rozwiązanie to jest niezgodne z art. 42 ust. 3 , 45 i 175 Konstytucji RP, a także art. 6 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. W zakresie czynów popełnionych przed dniem powołania Komisji oraz przedawnionych jest również sprzeczne z art. 2 oraz 42 ust. 1 Konstytucji RP oraz art. 7 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.
- Projekt w niedostateczny sposób gwarantuje członkom Komisji niezależność.

Wstęp

Problematyka przeciwdziałania wykorzystaniu seksualnemu dzieci i młodzieży pozostaje **istotnym przedmiotem zainteresowania opinii publicznej**. Prowadzona w tym kontekście debata charakteryzuje się jednak ograniczonym dostępem do materiałów źródłowych, co przekłada się m.in. na **brak obiektywnych ustaleń**. W znaczący sposób

utrudnia to wskazanie rzeczywistej skali zjawiska, mechanizmów, które sprzyjały jego występowaniu, a co za tym idzie możliwości podejmowania odpowiednich działań o charakterze prewencyjnym.

Dlatego też Helsińska Fundacja Praw Człowieka pozytywnie odnosi się do idei powołania, na wzór rozwiązań funkcjonujących w Niemczech¹, Irlandii², Wielkiej Brytanii³ czy Australii⁴, podmiotu, którego zadaniem byłoby zbadanie przypadków wykorzystania seksualnego nieletnich i ukrywania tych informacji przed organami ścigania.

Powołanie podmiotu do zbadania przypadków wykorzystywania seksualnego dzieci w pierwszej kolejności służyć może **wyjaśnieniu mechanizmów sprzyjających wykorzystywaniu seksualnemu małoletnich, należytemu dokumentowaniu takich przypadków i podejmowaniu reakcji na nie**. Wreszcie stanowić może okazję dla ofiar takich czynów do podzielenia się swoim bólem i opowiedzenia swojej historii.

Istotnym elementem takich działań powinno być wskazanie tych obszarów działalności państwa i instytucji pozapaństwowych, które sprzyjały popełnianiu przestępstw na szkodę małoletnich, zatajaniu prawdy i bezkarności sprawców. HFPC ufa, że efektywne działanie takiego podmiotu **może istotnie poprawić standard działania państwa** w tym obszarze, doprowadzając w przyszłości do zmniejszenia skali zjawiska wykorzystywania seksualnego dzieci oraz wprowadzenia mechanizmów adekwatnego reagowania na takie sytuacje i przeciwdziałania im.

Każda, nawet powołana w najbardziej szczytnym celu, instytucja pod względem kształtu oraz sposobu działania **pozostawać musi w zgodzie z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej oraz wiążącym Polskę prawem międzynarodowym**. Dlatego też sposób jej działania, przyznane kompetencje oraz zadania **nie powinny ingerować w konstytucyjne uprawnienia innych podmiotów**, w szczególności w sprawowanie wymiaru sprawiedliwości. Procedura postępowania przed nią musi zaś gwarantować poszanowanie podstawowych praw człowieka, w tym domniemania niewinności.

Ponadto ramy instytucjonalne podmiotu powołanego do zbadania przypadków wykorzystywania seksualnego dzieci muszą spełniać pewne warunki brzegowe. Ich kształt, metody pracy podmiotu oraz wyznaczone mu zadania powinny być nastawione na zapewnienie efektywności jego działania, a także możliwości zakończenia pracy wydaniem istotnych, z punktu widzenia współczesnych problemów, rekomendacji.

¹ Die Unabhängige Kommission zur Aufarbeitung sexuellen Kindesmissbrauchs, strona internetowa: <https://www.aufarbeitungskommission.de/english-information/> (dostęp w dniu 12 sierpnia 2019 r.).

² The Independent Inquiry into Child Sexual Abuse, strona internetowa: <https://www.iicsa.org.uk/> (dostęp w dniu 12 sierpnia 2019 r.).

³ The Commission to Inquire Child Abuse, strona internetowa: <http://www.childabusecommission.ie/index.html> (dostęp w dniu 12 sierpnia 2019 r.).

⁴ The Royal Commission into Institutional Responses to Child Sexual Abuse, strona internetowa: <https://www.childabuseroyalcommission.gov.au/> (dostęp w dniu 12 sierpnia 2019 r.).

Preambuła

Uwaga ta ma również zastosowanie do zakresu pracy takiej instytucji. Z jednej strony nie może on być ustalony zbyt wąsko, tak aby nie pomijać żadnej z kwestii, które mogłyby mieć istotny wpływ z punktu widzenia celu jej działania. Z drugiej strony zaś przyjęty zakres pracy takiego ciała nie powinien prowadzić do dublowania działalności innych organów państwa.

Należy przy tym pamiętać, że **brak wyraźnego określenia celu działania takiej instytucji oraz złe określenie zakresu jej działań może doprowadzić do efektu przeciwnego od zamierzonego**. Utrudni dokonywanie ustaleń faktycznych, wskazywanie zaniechań i nieprawidłowości, a w końcu ograniczy zdolność do kreowania przydatnych rekomendacji. W skrajnym wypadku może nawet doprowadzić do użycia takiej instytucji do rozmycia odpowiedzialności osób winnych zaniechań i zaciemnienia skali samego zjawiska.

Cel działania Komisji

Projekt ustawy o Państwowej Komisji do spraw wyjaśniania przypadków czynności skierowanych przeciwko wolności seksualnej i obyczajności, wobec małoletniego poniżej lat 15 (dalej Projekt) w jasny sposób **nie definiuje celu działania Komisji**. Wskazuje jedynie, że Komisję powołuje się „dla ochrony czci, praw i godności osób poszkodowanych”, po to, aby działania skierowane przeciwko wolności i obyczajności dzieci nie mogły być chronione tajemnicą albo ulec zapomnieniu. Tymczasem jedynie poprawne i dokładne zdefiniowanie celu, który stawia przed Komisją projektodawca, pozwoli ocenić, czy przyjęte przez niego narzędzia w ogóle będą w stanie doprowadzić do osiągnięcia zamierzonego celu.

Lakoniczność projektodawcy w tym względzie znacznie utrudnia ocenę przyjętych przez niego rozwiązań. Jedynie dla porównania wskazać należy, że odpowiedniki przepisów o ustanowieniu Komisji w innych państwach dużo lepiej definiowały cel, dla którego ustawodawcy zdecydowali się na powołanie podobnych podmiotów. Zadaniem działającego w Anglii oraz Walii Niezależnego Dochodzenia w Sprawie Wykorzystania Seksualnego Dzieci (*Independent Inquiry into Child Sexual Abuse*) było m.in. wskazanie skali, w jakiej państwowe i pozapaństwowe instytucje zawiodły w realizacji obowiązku ochrony dzieci, a także wykreowanie rekomendacji, jak unikać podobnych zdarzeń w przyszłości.

Rozwiązania zagraniczne

Art. 2 – 4 Projektu

Zadania Komisji

Projekt niezwykle szeroko określa przedmiot zainteresowania Komisji. Jej zadania skupiają się na **trzech głównych elementach**: wyjaśnianiu nadużyć seksualnych, zapewnieniu niezwłocznej reakcji na przypadki nadużyć seksualnych, a także podejmowaniu działań o charakterze edukacyjnym oraz prewencyjnym.

W ramach pierwszego z nich działania Komisji skupiać się będą na badaniu „nadużyć seksualnych”, identyfikacji problemów przy ściganiu „nadużyć seksualnych” oraz karaniu

sprawców „przestępstw pedofilii”. Komisja zajmować się będzie również badaniem reakcji organizacji pozarządowych, podmiotów i instytucji prowadzących działalność edukacyjną, wychowawczą, opiekuńczą, kulturalną i związaną z kulturą fizyczną, wypoczynkiem i leczeniem, a także samorządów zawodowych, kościołów i związków wyznaniowych („organizacji i podmiotów”) oraz organów państwa na takie przypadki.

Najistotniejszym elementem działalności Komisji w tym obszarze będzie jednak **wydawanie postanowień o wpisaniu jednostki do Rejestru Sprawców Przestępstw na Tle Seksualnym**, prowadzonego na podstawie ustawy o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym⁵.

Drugim z zadań Komisji zdaniem projektodawców powinno być **zapewnienie niezwłocznej reakcji na przypadki nadużyć seksualnych**. W tym celu Komisja ma zawiadamiać właściwe podmioty o popełnieniu „przestępstwa pedofilii”, a także o popełnieniu przestępstwa niezawiadomienia o „przestępstwie pedofilii”. Ponadto przedmiotem jej zainteresowania ma być interwencja i wspieranie osób w postępowaniach prowadzonych przed organami państwa, w szczególności możliwość występowania w charakterze oskarżyciela posiłkowego.

Co więcej, Komisja władna będzie przekazywać władzom podmiotów i organizacji informacje o podejrzeniu popełnienia „przestępstwa pedofilii” czy też przestępstwa niezawiadomienia o przestępstwie pedofilii. Będzie mogła również kierować do Prokuratora Generalnego wnioski o wywiedzenie skargi nadzwyczajnej, kasacji oraz skargi kasacyjnej od prawomocnie zakończonego postępowania, a także o objęcie prowadzonych postępowań szczególnym nadzorem.

Wreszcie działania Komisji w tym obszarze dotyczyć będą **monitorowania działań** podejmowanych przez właściwe organy oraz organizacje i podmioty na podstawie złożonych wniosków i zawiadomień.

Ostatnie z przewidzianych zadań zakłada prowadzenie **działań edukacyjnych i prewencyjnych**. Wśród nich znaleźć można opracowywanie raportów z działalności Komisji zawierających rekomendacje, prowadzenie działań uświadamiających, jak również występowanie do właściwych organów z wnioskami o podjęcie inicjatywy ustawodawczej.

Art. 1 pkt 2 Projektu

Art. 2 pkt 3 Projektu

Zakres przedmiotowy prac Komisji

Opisując zadania Komisji, projektodawca posługuje się pojęciami „nadużycia seksualnego” oraz „przestępstwa pedofilii”. Terminy te nie są obecnie znane Kodeksowi karnemu.

Projekt definiuje „nadużycie seksualne” jako „**czynność skierowaną przeciwko wolności seksualnej i obyczajności wobec małoletniego poniżej lat 15**”. „Przestępstwo pedofilii”

⁵ Ustawa z dnia 13 maja 2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym (Dz. U. z 2018 r. poz. 405 oraz z 2019 r. poz. 730)

Definicje ustawowe	definiowane jest zaś jako przestępstwo przeciwko wolności seksualnej i obyczajności, wobec małoletniego poniżej 15 lat . Oznacza to, że w zakres jego znaczenia wchodzić będą wszystkie czyny wymienione w rozdziale XXV Kodeksu karnego, o ile zostaną popełnione „wobec małoletniego poniżej lat 15”.
Wyłączenie spraw dot. pokrzywdzonych powyżej 15 r. życia	Dodanie tożsamego zastrzeżenia do definicji „nadużycia seksualnego” powoduje zawężenie obu przedmiotowych pojęć do zdarzeń związanych z działaniami na szkodę osób poniżej 15 r. życia. W praktyce oznacza to, że poza zainteresowaniem Komisji pozostanie przypadek zmuszenia 16-letniego dziecka do poddania się innej czynności seksualnej lub dokonania na nim przestępstwa zgwałcenia.
Standard Konwencji o Prawach Dziecka	W ocenie HFPC nie ma żadnego istotnego powodu, aby z katalogu przypadków badanych przez Komisję wyłączać te, które dotyczą osób małoletnich między 15 a 18 r. życia . Konwencja o Prawach Dziecka ustanawia po stronie Państwa – Strony Konwencji pozytywny obowiązek zapewnienia dziecku ochrony i opieki. Nie różnicuje przy tym dzieci ze względu na wiek, uznając za dziecko każdą osobę poniżej 18 roku życia.
Państwa zagraniczne	W tym kontekście warto zaznaczyć, że podobne komisje w Australii, Niemczech, Anglii – Walii oraz Irlandii analizują wszystkie przypadki wykorzystania osób poniżej 18 r. życia. Komisja właściwa dla obszaru Anglii oraz Walii wskazuje wręcz, że bada również przypadki wykorzystywania po tej granicy wieku, o ile miały one swój początek jeszcze przed osiągnięciem przez dziecko pełnoletności ⁶ .
„Nadużycie seksualne” a „Przestępstwo pedofilii”	Dodatkowe problemy wiązać się będą z wytyczeniem granicy pomiędzy pojęciami „nadużycie seksualne” a „przestępstwo pedofilii”. Opisanie ich wzajemnej relacji może okazać się utrudnione. Wydaje się, że wyrażenie „przestępstwo pedofilii” zawiera się w zakresie pojęcia „nadużycie seksualne”. Innymi słowy, w rozumieniu Projektu, każde przestępstwo pedofilii jest nadużyciem seksualnym, ale nie każde nadużycie seksualne będzie jednocześnie przestępstwem pedofilii. W tym kontekście wymienić można chociażby czynności będące przejawem molestowania seksualnego, ale nie stanowiące jeszcze przejawu poddania małoletniego innej czynności seksualnej, w rozumieniu art. 200 k.k.
	Wyznaczając zakres przedmiotowy prac Komisji raz jeszcze rozważyć należy, czy omawiane terminy mają charakter jasny i precyzyjny, a dodatkowo, czy korespondują z celem działania Komisji. Projektodawca powinien rozważyć sens dalszego utrzymywania w projekcie pojęć o niezwykle zbliżonym charakterze, z których jedno zawiera się w drugim, sprawiając problemy natury interpretacyjnej. Taka sytuacja ma miejsce chociażby przy ustalaniu zadań Komisji w zakresie prewencji, w ramach których Komisja ma upowszechniać wiedzę zarówno na temat zapobiegania i przeciwdziałania nadużyciom seksualnym, jak i przestępstwom pedofilii.

⁶ Zobacz szerzej: <https://www.iicsa.org.uk/terms-reference> (dostęp w dniu 12 sierpnia 2019 r.).

Art. 2 – 4 Projektu

Temporalny zakres prac Komisji

Z drugiej strony Projektodawca w żadnym z uregulowań Projektu nie zdecydował się na wprowadzenie rozwiązań określających okres, który badać będzie Komisja. Całokształt ustawy wskazuje, że przedmiot zainteresowania Komisji **rozszywać się będzie w przeszłość w sposób nieograniczony**, co spowoduje konieczność podejmowania przez nią działań w związku ze sprawami mającymi miejsce jeszcze w okresie II Rzeczypospolitej. Tego rodzaju ustalenia mogą oczywiście stanowić cenne źródło wiedzy o charakterze historycznym. Powstaje jednak pytanie o ich przydatność dla realizacji celu pracy Komisji, a w szczególności dla redukcji liczby przypadków seksualnego wykorzystywania dzieci.

Z praktycznego punktu widzenia podnieść należy, że w takich wypadkach ustalenia Komisji skupiać się będą na czynach, które miały miejsce w znacznej odległości czasowej od dnia prowadzenia postępowania wyjaśniającego, powodując **trudności z dokonywaniem wiążących ustaleń faktycznych**, spowodowane choćby brakiem dokumentów oraz bezpośrednich świadków. Już tylko z tego powodu takie rozwiązanie poddać należy gruntownej rozprawie.

Z drugiej strony nieograniczony zakres przedmiotowy działania Komisji wskazuje, że przedmiotem jej zainteresowania będą również przypadki, które miały miejsce już po jej ukonstytuowaniu się, co również może okazać się dyskusyjne. W tym kontekście, istnieje bowiem znaczące **ryzyko dublowania przez Komisję działań innych organów państwa**, w szczególności policji i prokuratury. Co więcej, nadzorcze działania Komisji względem postępowania przygotowawczego mogą w tym wypadku zagrozić jego interesowi.

Z tych względów, w ocenie HFPC, katalog działań Komisji oraz zakres temporalny jej prac wymaga zrewidowania i ograniczenia pod kątem zapewnienia Komisji efektywności. W tym kontekście zwrócić należy uwagę, że przedmiot działania irlandzkiej komisji do spraw zbadania nadużyć seksualnych, ustanowionej w 2000 r., ograniczony został do lat 1940 – 1999 r.⁷

Dolna granica temporalna pracy Komisji nie powinna być jednak ustanowiona zbyt późno. W tym kontekście wymienić można niezależne dochodzenie działające na terytorium Walii i Anglii, którego zakres działalności początkowo ograniczono do 1970 r., a następnie rozszerzono w sposób nieograniczony⁸. Projektodawca powinien podjąć więc starania, aby doprecyzować przedmiotowy zakres prac Komisji, biorąc pod uwagę efektywność jej prac, możliwości obiektywnego dowodzenia, a także przydatność wypracowanych wniosków dla przyszłej ochrony praw dziecka.

Gruntownego rozważenia wymaga w szczególności, czy przedmiotem działania Komisji w postaci reakcji na przypadki nadużyć seksualnych powinny być zdarzenia, które w

Państwa
zagraniczne

⁷ 2000 Act on Commission to Inquire Into Child Abuse, dostęp pod adresem: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/2000/act/7/enacted/en/print> (dostęp w dniu 12 sierpnia 2019 r.).

⁸ <https://researchbriefings.parliament.uk/ResearchBriefing/Summary/SN07040> (dostęp w dniu 12 sierpnia 2019 r.).

	dalszym ciągu mogą pozostawać przedmiotem zainteresowania organów ścigania. W tym kontekście odnotować należy ścierające się interesy wymiaru sprawiedliwości i związanej z nim potrzeby ochrony tajemnicy trwających postępowań przygotowawczych.
Art. 6 Projektu	Niezależność pracy Komisji
Sposób powołania członków Komisji	Projektodawca przewiduje, że w powołaniu Komisji weźmie udział 5 podmiotów, które łącznie wybiorą jej siedmiu członków. Trzech z nich wybierze Sejm większością 3/5 głosów, po jednym Senat (większością 3/5 głosów), Prezydent RP, Prezes Rady Ministrów oraz Rzecznik Praw Dziecka.
Teoretyczna gwarancja niezależności	Projekt zakłada, że kandydatów na członków Komisji będą mogły zgłaszać m.in. Naczelna Rada Adwokacka, Krajowa Rada Prokuratorów czy Naczelna Izba Lekarska. W gronie tym znajdują się również organizacje pozarządowe, których zadania statutowe przez okres co najmniej 2 lat obejmowały działania związane z prawami dzieci.
	Co warto podkreślić, żadne z uregulowań projektu nie wiąże jednak prawa ww. podmiotów do zgłoszenia kandydatów z obowiązkiem dokonania wyboru przez uprawnione podmioty z puli tych kandydatów . Tym samym rozwiązanie to jawi się jako mało znaczący gest w stosunku do polskiego społeczeństwa obywatelskiego, który nie zagwarantuje, że członkowie Komisji w istocie wykonywać będą swoje zadania w sposób niezależny i zgodny ze złożonym ślubowaniem.
Możliwość odwołania członka Komisji	Z ideą niezależności członków Komisji kłóci się również rozwiązanie pozwalające organowi, który powołał danego członka Komisji, podjąć w każdym czasie decyzję o jego odwołaniu . Przesłanką do jej podjęcia ma być niewypełnianie obowiązków nałożonych przez ustawę lub działanie na szkodę osób poszkodowanych przez nadużycie seksualne. Przesłanka ta ma charakter wybitnie ocenny i pojemny , w praktyce pozwalający na jej dość swobodną interpretację i odwołanie członka Komisji.
Art. 21 Projektu	Przesyłanie zawiadomień o podejrzeniu „nadużycia seksualnego”
Zawiadomienie o nadużyciu seksualnym	Art. 21 Projektu przewiduje, że każdy zgłosić będzie mógł do Komisji podejrzenie popełnienia „nadużycia seksualnego” oraz „podejrzenie niezawiadomienia właściwego organu o podejrzeniu popełnienia nadużycia seksualnego”. Jednocześnie wskazuje minimalny zakres treściowy, któremu powinno odpowiadać zgłoszenie. Powinno ono określać czas, miejsce, osobę potencjalnego sprawcy oraz poszkodowanego, a także dane kontaktowe osoby zgłaszającej.
Bezprzedmiotowość przesyłania zawiadomień prokuratorowi	Rola Komisji w przypadku nadesłania do niej zgłoszenia o „nadużyciu seksualnym” ograniczy się wyłącznie do niezwłocznego przekazania go właściwemu prokuratorowi . Komisja będzie zobligowana to uczynić, nawet jeśli zauważy, że sprawa, której dotyczy zawiadomienie, była już w przeszłości przedmiotem zainteresowania organów ścigania i zakończyła się wydaniem prawomocnego postanowienia o odmowie wszczęcia lub umorzeniem postępowania przygotowawczego. Podobnie będzie musiała postąpić, jeśli

**Art. 23 Projektu
Oczywista
bezzasadność
zawiadomienia**

zauważy, że zawiadomienie osoby zgłaszającej dotyczyć będzie „nadużycia seksualnego”, które jednak nie stanowić będzie przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności w rozumieniu Kodeksu karnego, decydując o bezcelowości prowadzenia postępowania przygotowawczego. Do takiej sytuacji dojść może chociażby w przypadku zawiadomienia Komisji o prezentowaniu małoletniemu treści pornograficznych przed dniem kryminalizacji tego zachowania.

W takich wypadkach nie zadziała opisany w art. 23 Projektu mechanizm przewidujący prawo Komisji do nieprzesłania do Prokuratury zawiadomienia, które jest oczywiście bezzasadne. Oba wymienione wyżej przypadki takich cech bowiem nie mają, opisując oczywiste przejawy „nadużycia seksualnego”. W ich wypadku można mówić raczej o bezcelowości przesłania zawiadomienia do prokuratury, a nie o oczywistej bezzasadności samego zawiadomienia.

Dodatkowo projektodawca pozwala na wskazanie w zawiadomieniu podmiotów, które były zobowiązane do zgłoszenia „nadużycia seksualnego”. Nie precyzuje jednak, o jaki charakter zobowiązania w tym przepisie chodzi - czy dotyczy on społecznego obowiązku zawiadomienia o przestępstwie z art. 304 k.p.k., czy też o prawny obowiązek wynikający z art. 240 k.k.

Projektodawca nie zauważa również, że w części ze zgłoszeń dotyczących „nadużyć seksualnych” lub niezawiadomienia o nich nie zaktualizuje się żaden z ww. obowiązków. Wprost wynika to z przyjętej przez niego definicji „nadużycia seksualnego”, która nie odwołuje się w swej treści do przepisów Kodeksu karnego. Taki stan rzeczy rodzi pytania o sens automatycznego przesyłania takich zawiadomień do prokuratury.

**Art. 22 – 25
Projektu****Uprawnienia w
postępowaniu
przygotowawczym****Nadzór nad postępowaniem przygotowawczym oraz udział w postępowaniu sądowym**

Na przesłaniu zawiadomienia do Prokuratury obowiązki Komisji nie będą się jednak kończyć. W tym obszarze należy wyodrębnić dwie kategorie spraw. W ramach pierwszej z nich, dotyczącej postępowań, w których prokuratura podejmie czynności dochodzeniowo-śledcze, **Komisja uzyska rolę nadzorczą**, w ramach której będzie monitorowała czynności podejmowane przez organ prowadzący postępowanie przygotowawcze. W tym celu otrzyma prawo do wglądu do akt postępowania przygotowawczego, a także prawo do uzyskiwania informacji o toczącym się postępowaniu, w tym terminach podjętych czynności. W obu wypadkach, o ile nie będzie sprzeciwiało się temu dobro postępowania przygotowawczego.

W przypadku podejrzenia nieprawidłowości lub przewlekłości prowadzonego postępowania przygotowawczego Komisja zostanie zobligowana do zawiadomienia o tym organu sprawującego nadzór nad organem prowadzącym postępowanie.

Na etapie postępowania sądowego Komisja uzyska prawo wglądu do akt sądowych oraz uzyskiwania informacji o prowadzonym postępowaniu. Będzie mogła również, za

Uprawnienia w postępowaniu sądowym

zgodą osoby poszkodowanej lub jej opiekuna prawnego, **występować w postępowaniu na prawach oskarżyciela posiłkowego**.

Rozwiązania te w istocie sprowadzają się więc do dublowania już istniejących mechanizmów wewnętrznego nadzoru prokuratury, a także zadań charakterystycznych dla pełnomocników stron występujących w procesie. Projektodawca nie wskazuje w uzasadnieniu Projektu, jaką wartość dodaną miałyby te działania w stosunku do już istniejących rozwiązań.

Błędem obecnego uregulowania jest również brak wskazania zasad reprezentacji Komisji w toku postępowania sądowego. Projektodawca nie wskazał w ogóle, czy Komisja będzie musiała być reprezentowana kolegialnie, czy przez upoważnionego członka, czy będzie mogła korzystać z pełnomocnika będącego radcą lub adwokatem.

Art. 26 Projektu

Badanie „przestępstw pedofilii”

Druga grupa działań Komisji związana będzie z badaniem „przestępstw pedofilii”. Projektodawca przewiduje, że **w przypadku wydania prawomocnego postanowienia o odmowie wszczęcia albo o umorzeniu postępowania ze względu na przedawnienie karalności przestępstwa pedofilii, prokurator albo właściwy sąd przekazuje sprawę Komisji wraz z aktami sprawy**.

Na szczególną uwagę zasługuje tu nieścisłość terminologiczna. Choć Komisja kierować do Prokuratury ma wszelkie zawiadomienia dotyczące „nadużyć seksualnych”, sama postępowanie wyjaśniające prowadzić będzie jedynie w zakresie podejrzenia „przestępstw pedofilii”. W dodatku jedynie w tych sprawach, w których postanowienie prokuratora lub sądu było wydane z powodu zaistnienia przedawnienia.

W istotny sposób **ograniczy to zakres postępowań wyjaśniających prowadzonych przez Komisję**. Po pierwsze wyeliminuje z tego kręgu wszystkie sprawy, w których postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania lub jego umorzeniu oparte było na podstawie innej niż przedawnienie. W efekcie, jeśli powodem braku działania prokuratury było nieustalenie sprawcy, cofnięcie wniosku o ściganie, śmierć sprawcy, wcześniej zakończone postępowanie karne co do tego samego czynu, Komisja w ogóle nie będzie się zajmowała sprawami, w związku z którymi te zdarzenia miały miejsce.

Poza zakresem jej zainteresowania pozostaną także te czyny, które, wypełniając definicję nadużycia seksualnego, nie będą jednocześnie przestępstwem pedofilii w rozumieniu projektu. Wśród nich wskazać można już przywoływany przykład prezentowania małoletniemu treści pornograficznych przed datą kryminalizacji tego czynu.

Ograniczony zakres postępowań wyjaśniających Komisji

Art. 36 Projektu

Wreszcie z grona postępowań będących przedmiotem zainteresowania Komisji, mocą art. 36 Projektu, wyłączone zostaną te przedawnione postępowania, w których „osoba wskazana w aktach (...) jako sprawca” zmarła.

Brak kompetencji do wyjaśniania przypadków niezawiadamiania organów ścigania

Wyłączenie postępowań karnych zakończonych prawomocnym skazaniem

Skutki

Rozwiązania te w żaden sposób nie korespondują z ogólnym zakresem zadań Komisji. Rozmijają się z treścią preambuły Projektu, która deklaruje, że „żadne działania skierowane przeciwko wolności seksualnej i obyczajności dzieci mimo upływu lat nie mogą być chronione tajemnicą ani nie mogą ulec zapomnieniu”, jak i treścią jego ogólnych postanowień. Te ostatnie wskazują bowiem na badanie przez Komisję sposobu reagowania organów państwa, organizacji i podmiotów (...) w zakresie wyjaśniania przypadków nadużyć seksualnych”. Niezrozumiałym jest więc, dlaczego działania Komisji w tym obszarze ograniczone zostały jedynie do popełnienia „przestępstwa pedofilii”, w dodatku jedynie do tych czynów, które uległy przedawnieniu karalności.

Takie uregulowanie spowoduje również, że poza zakresem zainteresowania Komisji w ramach tego zadania pozostaną wspomniane już czyny popełnione względem dzieci pomiędzy 15 a 18 r. życia, nawet jeśli wypełniały definicję przestępstwa.

Co charakterystyczne, żaden z przepisów Projektu **nie daje Komisji narzędzi do samodzielnego badania wątku niezawiadomienia o podejrzeniu popełnienia przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności**, mimo że kwestia ta stanowi jeden z głównych motywów przywołanych przez projektodawcę w preambule ustawy. Zgodnie z treścią art. 26 Projektu przedmiotem postępowania wyjaśniającego Komisji nie będą przypadki „niezawiadomienia o nadużyciu seksualnym”, a nawet niezawiadomienia o „przestępstwie pedofilii”. W tym kontekście uprawnienia Komisji skończą się na przesłaniu stosownego zawiadomienia do prokuratury.

W szczególności zwrócić należy uwagę, że z definicji zainteresowaniem Komisji nie będą objęte te sprawy, w których doszło do prawomocnego skazania jednostki za dopuszczenie się względem nieletniego przestępstwa o charakterze seksualnym. Projektodawca postanowił więc **pozbawić Komisję możliwości pogłębienia ustaleń sądu i organów ścigania**. Tym samym nie będzie miała ona okazji do sprawdzenia tego, co zawiadło instytucjonalnie w sprawach, w których fakt wykorzystania seksualnego został potwierdzony prawomocnym wyrokiem skazującym. Wielokrotnie okoliczności te, nie stanowiąc do 2017 r. samodzielnego przestępstwa, pozostawały poza głównym obszarem zainteresowania organów ścigania oraz sądu rozpoznającego sprawę.

Brak możliwości analizy tych spraw, ich przyczyn, zachowania instytucji stojącej za sprawcą przestępstwa o charakterze seksualnym negatywnie wpłynie na efekty pracy Komisji. W szczególności **osłabi jej zdolność do realizacji zadań o charakterze prewencyjnym**, „zapobiegania czynom nadużyć seksualnych w przyszłości”, przygotowania rekomendacji i zaleceń.

Art. 27 -28 Projektu

Wpis do Rejestru Sprawców Przepływstw na Tle Seksualnym

Projektodawca przyznał Komisji kompetencję do wydawania postanowień o wpisaniu jednostki do Rejestru Sprawców Przepływstw na Tle Seksualnym (dalej Rejestr). Decyzja ta w istocie stanowić więc będzie **przyznanie Komisji prawa do rozstrzygania tego, czy jednostka popełniła, czy też nie przepływstwo**. Taki będzie też **społeczny odbiór** wpisu danych jednostek do Rejestru.

Standard
Konstytucyjny

Uregulowania tego nie da się pogodzić z normami wynikającymi z Konstytucji RP. Wiążące **rozstrzyganie o winie lub braku winy jednostki stanowi jeden z kluczowych elementów sprawowania wymiaru sprawiedliwości**. To ostatnie zadanie mocą art. 175 Konstytucji zarezerwowane jest wyłącznie dla Sądu Najwyższego, sądów powszechnych, sądów administracyjnych oraz sądów wojskowych.

Dodatkowo wpis do Rejestru należy ocenić również w płaszczyźnie art. 42 ust. 3 Konstytucji. Zgodnie z jego brzmieniem każdego uważa się za niewinnego, dopóki jego wina nie zostanie stwierdzona prawomocnym wyrokiem sądu. Dokonany przez Komisję wpis do Rejestru wymogów takich nie spełnia. **Do obalenia domniemania niewinności w stosunku do jednostki wpisanej do Rejestru postanowieniem Komisji nie dochodzi bowiem wskutek prawomocnego wyroku sądu.**

Arbitralność wpisu
do Rejestru

Projekt nie wskazuje przy tym jakichkolwiek przesłanek, których zaistnienie uprawniałoby Komisję do dokonania wpisu do Rejestru. Lektura Projektu nie pozwala stwierdzić, czy Komisja w takim wypadku będzie musiała udowodnić fakt popełnienia „przepływstwa pedofilii”, znacząco go uprawdopodobnić, czy jedynie uprawdopodobnić. Taki standard niesie za sobą znaczne ryzyko arbitralnego naruszenia praw jednostki wpisanej do Rejestru. Jednocześnie znacząco utrudni kontrolę działania Komisji przez sąd cywilny.

Art. 38 Projektu
Pozorny charakter
odwołania

Zgodnie bowiem z treścią art. 38 ust. 1 osoba wpisana do rejestru w terminie 30 dni od otrzymania postanowienia o wpisie będzie mogła wnieść odwołanie od postanowienia Komisji do właściwego sądu okręgowego. Zgodnie z projektem do postępowań w sprawach o odwołanie od postanowienia stosować się będzie przepisy dotyczące ochrony dóbr osobistych. Z racji tego jednak, że k.p.c. nie zawiera odrębnych regulacji dotyczących postępowań o ochronę dóbr osobistych, uznać należy, że w tym względzie decydujący znaczenie będą miały przepisy Kodeksu cywilnego dotyczące dóbr osobistych, w szczególności art. 23 i 24 k.c. Ich dosłowne zastosowanie do rozpoznania odwołania od orzeczenia Komisji sprowadzi się jednak **wyłącznie do konieczności wykazania przez Komisję braku bezprawności jej działania**. Nie będzie to stanowił problemu wobec uregulowania kompetencji Komisji do dokonania wpisu do Rejestru na poziomie ustawy, z jednoczesnym brakiem jakiegokolwiek regulacji odnoszącej się do przesłanek dokonywania wpisu do Rejestru przez Komisję.

Trudno wobec powyższego uznać, że tak skonstruowany środek odwoławczy nie będzie miał charakteru pozornego. Zwłaszcza, że postanowienie Komisji wcale nie będzie

Art. 37 ust. 2
ProjektuNieefektywny
dostęp do sądu

musiało zawierać uzasadnienia. Jego elementami składowymi mają być wszakże jedynie wskazanie osób sprawcy oraz pokrzywdzonego, jak również opis czynu. **Sąd rozpoznający odwołanie pozbawiony zostanie możliwości zweryfikowania toku rozumowania Komisji**, a także legalności wydawanych przez nią postanowień. Taki standard odwołania niewątpliwie nie będzie mógł zostać uznany za efektywne zapewnienie jednostce prawa do sądu i sprzyjać będzie arbitralności działania Komisji.

Generalnym skutkiem takiego mechanizmu będzie pozbawienie jednostki prawa do poddania postanowienia Komisji naruszającego prawa jednostki efektywnej kontroli sądowej. Musi to budzić uzasadnione wątpliwości, co do zgodności omawianych rozwiązań z treścią art. 45 oraz 77 ust. 2 Konstytucji, a także art. 6 i 13 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

Art. 27 Projektu

Represyjny charakter wpisu do Rejestru

W uzasadnieniu projektodawca przekonuje, że wpis do rejestru sprawców przestępstw na tle seksualnym nie stanowi przejawu wymierzenia jednostce kary lub środka karnego. Ze stanowiskiem tym nie sposób się zgodzić.

Skutki wpisu do
Rejestru

Przed wszystkim należy zwrócić uwagę, że skutek wydania postanowienia przez Komisję będzie miał **zbliżony charakter do efektu działania środka karnego w postaci podania wyroku przypisującego sprawstwo przestępstwa do publicznej wiadomości**. Efektem zastosowania jednego i drugiego środka jest bowiem **stygmatyzacja jednostki, poddanie jej infamii, negatywna prewencja generalna**. Okoliczności te wskazują na konieczność uznania wpisu do Rejestru za środek o charakterze represyjnym.

Standard
Konstytucyjny oraz
Konwencyjny

Rozwiązanie to, zastosowane wobec jednostki, która, zdaniem Komisji, popełniła czyn zabroniony przed dniem wejścia w życie przepisów ustawy powołującej Komisję, narusza art. 42 ust. 1 Konstytucji, a w szczególności wynikającą z niego zasadą **nulla poena sine lege**. W tym samym aspekcie projektowana regulacja jest również sprzeczna z art. 7 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności oraz art. 15 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych.

Dodatkowo możliwość zastosowania przez Komisję środka o charakterze represyjnym w stosunku do czynów, które uległy przedawnieniu karalności, musi prowadzić do uzasadnionego zarzutu naruszenia również art. 2 Konstytucji, statuującego zasadę zaufania jednostki do Państwa oraz zasadę **lex severior retro non agit**.

Art. 28 – 36

Postępowanie przed Komisją

Wątpliwości HFPC budzi również **sposób uregulowania postępowania przed samą Komisją**. Regulacja ta odznacza się bowiem **lakonicznością i niepełnością**, co niewątpliwie przyczyni się do problemów w jej stosowaniu.

Dodatkowo zawiera szereg rozwiązań, które wydają się dyskusyjne, biorąc pod uwagę potencjalne represyjne skutki działania Komisji, a w szczególności możliwość

Arbitralność
działania Komisji

faktycznego uznania przez nią danej osoby za winną przestępstwa o charakterze seksualnym.

W tym kontekście zwrócić uwagę należy na stosunkowo **wąski katalog czynności, które Komisja musi wykonać przed dokonaniem wpisu jednostki do Rejestru**. Projekt wymaga od niej jedynie tego, aby zapoznała się z aktami postępowania nadesłanego przez prokuraturę lub sąd, wysłuchała pokrzywdzonego, a także osobę wskazaną w aktach jako sprawca.

Zasada prawdy
formalnej

Komisja może ponadto, ale nie musi, przesłuchiwać innych świadków, wysłuchać osoby zawiadamiające, zasięgać opinii biegłego, zapoznawać się z dokumentami wskazanymi przez pokrzywdzonego, zawiadamiającego lub osobę „wskazaną jako sprawca”. Żaden przepis ustawy **nie obliuguje jej jednak do poszukiwania prawdy materialnej** – ustalania tego, jak było naprawdę. Przepisy Projektu pozwalają jej ograniczyć postępowanie wyjaśniające do 3 wskazanych wyżej źródeł dowodowych i dokonać wpisu do Rejestru wyłącznie na ich podstawie.

Pisemny charakter
postępowania

W efekcie postępowanie przed Komisją opierać się będzie w dużej mierze na aktach zgromadzonych przez prokuraturę lub sąd. Tym samym **straci walor bezpośredniości i ustości**, utrudniając ocenę materiału dowodowego. Niedostateczną gwarancją w tym względzie jest możliwość zlecenia określonych działań prokuraturze, zwłaszcza że w wykonywaniu zleconych czynności, zgodnie z Projektem, nie musi brać udziału żaden z członków Komisji.

Projekt nie tłumaczy również, co powinna zrobić Komisja, gdy w aktach sprawy nie ma wskazanej osoby potencjalnego sprawcy. Podobnie nie tłumaczy, jakie powinno być postępowanie Komisji, gdy osoba potencjalnego sprawcy figurującego w prokuratorskich aktach rozminie się z osobą sprawcy wskazanego przez pokrzywdzonego w trakcie wysłuchania tego ostatniego.

Art. 37 ust. 2
ProjektuNiewystarczające
uprawnienia

Na chwilę obecną uznać należy, że postępowanie takie nie będzie mogło skończyć się wpisem jednostki do rejestru. Art. 37 ust. 2 pkt 2 Projektu wskazuje bowiem, że postanowienie o wpisie powinno co najmniej zawierać **dane osobowe osoby wskazanej jako sprawca w aktach sprawy przekazanych przez prokuratora albo właściwy sąd**. Gdy danych takich brak, nie sposób dokonać wpisu do Rejestru, co powoduje, że całe postępowanie wyjaśniające staje się bezprzedmiotowe. Pozbawia to Komisję możliwości zbadania danego wypadku i wyciągnięcia wniosków *pro futuro*. Negując, co do zasady, konieczność dokonywania wpisów przez Komisję do Rejestru, warto tę perspektywę mieć jednak w pamięci.

Dodatkowo negatywnie ocenić należy sposób ukształtowania uprawnień Komisji w stosunku do osób trzecich, innych organów państwa, a także instytucji pozapaństwowych. Projektodawca nie przyznał Komisji prawa, choćby za pośrednictwem sądu, do żądania wydania dokumentów, możliwości zastosowania środków przymuszających do stawienia przed Komisją, czy możliwości zwolnienia z

Brak dostatecznych gwarancji procesowych

tajemnicy zawodowej. Same uprawnienia Komisji będą miały **dużo węższy zakres niż mającej zbliżony charakter Sejmowej Komisji Śledczej**. W zdecydowany sposób przełoży się to na efektywność prac Komisji, osłabiając jej zdolność do wyjaśnienia przypadków wykorzystywania seksualnego małoletnich oraz zacierania śladów tych spraw.

Krytycznie ocenić należy również sposób, w jaki w Projekcie została uregulowana pozycja osoby zagrożonej wpisem do Rejestru, a także ewentualnych pokrzywdzonych. W żaden sposób **nie koresponduje on z represyjnym charakterem środków stosowanych przez Komisję**. W obu przypadkach zainteresowane podmioty pozbawione są możliwości wpływania na prace Komisji, zgłaszania wniosków, obecności przy przeprowadzaniu innych dowodów, czy ustosunkowywania się do dowodów już przeprowadzonych etc.

Braki te mają szczególnie dotkliwy charakter z punktu widzenia osoby wskazanej w aktach postępowania jako sprawca przestępstwa pedofilii. W postępowaniu przed Komisją taka osoba zostaje pozbawiona uprawnień stanowiących istotny element prawa do obrony. Jedyną koncesją na jej rzecz staje się zaś prawo do ustanowienia pełnomocnika, którym literalnie może być każda osoba, nie tylko radca prawny lub adwokat.

Prawo do milczenia i nieobciążania samego siebie

Szczególnie dotkliwe **braki w zakresie uprawnień proceduralnych** widać na przykładzie prawa osoby wskazanej w aktach sprawy w zakresie realizacji zasady *nemo se ipsum accusare tenetur*. Projekt nie zawiera po stronie takiej osoby uprawnienia do milczenia. Przyznaje jej jedynie prawo do odmowy odpowiedzi na pytanie, jeśli odpowiedź mogłaby ją lub osobę dla niej najbliższą narazić na odpowiedzialność karną. Tę samą odpowiedzialność, która została wyłączona postanowieniem prokuratora lub sądu umarzającym postępowanie w sprawie danej osoby z uwagi na przedawnienie karalności czynu.

Oznacza to, że zastrzeżenie to nie będzie miało zastosowania do sprawy będącej przedmiotem badania Komisji. W takim wypadku osoba wskazana jako sprawca w aktach **będzie musiała odpowiedzieć na pytanie, czy dopuściła się danego czynu zabronionego i narazić na odpowiedzialność w postaci wpisania jej do Rejestru**.

Karalność składania fałszywych zeznań

Na tak postawione pytanie będzie mogła jednak odpowiedzieć fałszywie. Żaden przepis ustawy nie obiguje bowiem członków Komisji do pouczenia osób wysłuchiowanych o odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznania. Brak takiego pouczenia powoduje niemożność pociągnięcia osób fałszywie zeznających przed Komisją do odpowiedzialności na podstawie art. 233 § 1 Kodeksu karnego.