

## Wybrane zagadnienia w zakresie przesłuchania małoletniego świadka na tle art. 185a i 185b kpk

Analiza polskich statystyk wskazuje, że małoletni coraz częściej stają się ofiarami przestępstw. W wielu sytuacjach dzieci są również świadkami, czasem nawet jedynymi świadkami czynów zabronionych. W literaturze dotyczącej problematyki krzywdzenia dzieci rzadko omawiane są metody przesłuchania małoletniego i wymagania formalne dotyczące tej czynności z jego udziałem. Celem niniejszego artykułu jest przyjrzenie się bliżej uregulowaniom prawnym i praktyce w tym zakresie.

### Definicje

W polskiej procedurze karnej nie mówi się jasno o przesłuchaniu dziecka. Jedynie analiza brzmienia niektórych przepisów (np. art. 171 § 3 kpk, art. 185a kpk, art. 185b kpk, art. 189 pkt 1 kpk, art. 360 § 3 kpk) daje podstawy do wnioskowania, iż podmiotem przesłuchania może być również dziecko.

Dziecko przesłuchane — w charakterze świadka czy pokrzywdzonego — w sposób prawidłowy może dostarczyć organowi procesowemu wiele cennego materiału dowodowego.<sup>1</sup> Tezę tę eksponował *ad exemplum* H. Gross, twierdząc iż nawet dzieci do lat siedmiu mogą być wartościowymi świadkami, albowiem czynią one inne błędy niż dorośli, ale na ogół nie gorsze niż tamci. W po-

szczególnych przypadkach zeznania małoletnich mają większą wartość niż zeznania dorosłych.<sup>2</sup>

Przepisy polskiego postępowania karnego prezentują jedynie ogólne wytyczne, jak należy przeprowadzić przesłuchanie. Natomiast zasadnicze znaczenie odgrywają tutaj procedury i taktyka wypracowana przez praktykę, a także wykształcenie, doświadczenie i osobiste zaangażowanie osoby przeprowadzającej ową czynność.<sup>3</sup>

Warto tu jeszcze przytoczyć odmienne, negatywne stanowisko, prezentowane w literaturze poczynszy od czasów starożytności. Zdaniem krytyków przesłuchiwanie dziecka w charakterze świadka (m.in. R. Wiślickiej), dzieci w sądach są niepożądanymi świadka-

<sup>1</sup> Zob. m.in.: M. Sajkowska, *Wprowadzenie. Przesłuchania dzieci — ewolucja wrażliwości, wiedzy i praktyki*, [www.dzieckoswiadek.pl](http://www.dzieckoswiadek.pl); W. Brejnak, *Dziecko i jego problemy przed sądem*, w: K. Zabłocki, *Dziecko niepełnosprawne, jego rodzina i edukacja*, Warszawa 1999, s. 75–100; M. Brojek, *Uwagi i postulaty dotyczące taktyki przesłuchania w charakterze świadka osoby nieletniej*, *Prokuratura i Prawo* 2008, nr 1, s. 97–109.

<sup>2</sup> Cyt. za: A. Gadomska, *Przygotowanie do przesłuchania małoletniej ofiary w charakterze świadka*, *Prokuratura i Prawo* 2008, nr 7–8, s. 181.

<sup>3</sup> Zob. m.in.: J. Konaszewska, *Dziecko jako świadek w postępowaniu karnym. Postawy i doświadczenia sędziów w postępowaniu karnym*, *Dziecko krzywdzone* 2007, nr 3, s. 59–72.

mi i nie są zdolne do powiedzenia prawdy, bowiem nie potrafią jej rozróżnić.<sup>4</sup> Niemiecki psycholog W. Stern, a także J. Bossowski uznawali, iż dzieci niepodlegające obowiązkowi szkolnemu nie powinny zeznawać. J. Drohomirecki stwierdził zaś, iż dzieci do sądu należy wzywać w ostateczności. Według niego mają one słabą zdolność skupienia uwagi, łatwo ulegają sugestii, skłonne są do mieszania faktów i fantazjowania.<sup>5</sup>

Ani w polskiej procedurze karnej, ani w Kodeksie karnym ustawodawca nie zawarł definicji terminu „dziecko”, stąd należy się odwołać do innych regulacji.

Priorytetowe znaczenie ma definicja Organizacji Narodów Zjednoczonych, Rady Społecznej i Gospodarczej, zawarta w „Wytocznych dotyczących wymiaru sprawiedliwości w sprawach, w których ofiarami lub świadkami przestępstw są dzieci”<sup>6</sup>. W świetle przywołanego aktu dzieci, które są ofiarami lub świadkami przestępstw to dzieci i nieletni poniżej 18. roku życia, bez względu na ich rolę w przestępstwie lub procesie prowadzonym przeciwko domniemanemu sprawcy lub grupie sprawców.

W Konwencji o prawach dziecka, przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r.<sup>7</sup>, sprecyzowano, iż dziecko to każda istota ludzka poniżej 18 lat, chyba że zgodnie z prawem uzyska ono wcześniej pełnoletność.

Jak słusznie zauważa V. Kwiatkowska-Darul, przepisy procedury karnej<sup>8</sup> nie podają definicji świadka, niemniej jednak można ją wywieść z brzmienia art. 177 § 1 kpk.<sup>9</sup> W myśl tego przepisu, świadkiem jest każda osoba wezwana w tym charakterze, mająca obowiązek stawić się i złożyć zeznania.<sup>10</sup> Nadto trafnie konstataje K. Marszał, iż świadkiem będzie również osoba, która sama zgłasza się do organu procesowego bez wcześniejszego jej wezwania, w celu złożenia zeznań.<sup>11</sup> Akt wezwania osoby w charakterze świadka przez uprawniony organ procesowy, bez względu na treść zeznań i posiadaną o zdarzeniu wiedzę, nadaje owej osobie taki status.<sup>12</sup>

W polskim systemie prawnym świadkiem może być więc każda osoba, bez względu na wiek, płeć, stan psychiczny i fizyczny, poglądy czy stan społeczny.

Ponieważ Kodeks postępowania karnego nie zakreśla granic wiekowych świadka,<sup>13</sup> zatem należy uznać, iż w procesie karnym świadkami mogą być także dzieci.

Jeśli zaś chodzi o definicję „pokrzywdzonego”, to wskazano ją w treści art. 49 § 1 kpk.<sup>14</sup> Zgodnie z tym uregulowaniem pokrzywdzonym jest osoba fizyczna lub prawna, której dobro prawne zostało bezpośrednio narażone lub zagrożone przez przestępstwo. Artykuł 51 § 2 kpk dookreśla, iż jeśli pokrzywdzony jest małoletni jego prawnym przedstawicielem jest ustawowy lub

<sup>4</sup> Cyt. za: J. Kosonoga, *Przesłuchanie pokrzywdzonego w trybie art. 185a k.p.k.*, Prokuratura i Prawo 2004, nr 1, s. 63.

<sup>5</sup> Szerzej: J. Kosonoga, *Przesłuchanie...*, op. cit., s. 64.

<sup>6</sup> Rezolucja przyjęta 22 lipca 2005 r., nr 20/2005.

<sup>7</sup> Dz.U. z 1991 r., Nr 120, poz. 526.

<sup>8</sup> Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. — Kodeks postępowania karnego, Dz.U. Nr 89, poz. 555 ze zm.

<sup>9</sup> Zob.: V. Kwiatkowska-Darul, *Przesłuchanie dziecka w polskiej procedurze karnej — rozważania na podstawie art. 185a i 185b kpk*, www.dzieckoswiadek.pl

<sup>10</sup> Świadek składa zeznania, podejrzany (oskarżony) wyjaśnienia, natomiast biegły sporządza opinię.

<sup>11</sup> Zob.: K. Marszał, S. Stachowiak, K. Zgryzek, *Proces karny*, Katowice 2003, s. 76; por.: A. Antoniak-Drózdź, *Przesłuchanie dziecka w procesie karnym — uwagi praktyczne*, Prokuratura i Prawo 2006, nr 6, s. 45 i n.

<sup>12</sup> Szerzej: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 czerwca 1981 r., III KR 6/81, niepublikowany, a także: E. Gruza, *Pojęcie świadka w procesie karnym*, Problemy Kryminalistyki 2002, nr 1 (235), s. 5 i n. Autorka ta w swej publikacji przedstawia nadto podział kategorii świadków.

<sup>13</sup> Zob.: m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 15 stycznia 1980 r., III KR 428/79.

<sup>14</sup> Dz.U. z 1997 r., Nr 89, poz. 555 ze zm.; szerzej m.in.: A. Kryże, P. Niedzielak, K. Petryna, T. Wirzman, *Kodeks postępowania karnego. Praktyczny komentarz z orzecnictwem*, Warszawa 2002.

osoba, pod której stałą pieczęć pokrzywdzony pozostaje.

W kontekście tych rozważań wypada jeszcze przywołać definicję pojęcia „ofiara” wskazaną w Decyzji Ramowej Rady z dnia 15 marca 2001 r. w sprawie pozycji ofiar w postępowaniu karnym<sup>15</sup>. W art. 1 cyt. aktu prawnego

znajduje się zapis, iż „ofiara” oznacza osobę fizyczną, która doznała krzywdy, włączając w to uszkodzenie ciała lub szkodę psychiczną, cierpienie emocjonalne lub stratę ekonomiczną, spowodowane bezpośrednio przez działania lub zaniechania stanowiące naruszenie prawa karnego państwa członkowskiego.

## Obowiązki i prawa świadka

Wracając natomiast do uregulowań związanych ze świadkiem, należy wskazać, iż na każdym świadku ciążyą następujące obowiązki:

- 1) stawienie na wezwanie organu procesowego (art. 177 § 1 kpk, art. 285 § 1 i 2 kpk),
- 2) pozostawanie w dyspozycji organu (art. 285 § 1 i 2 kpk),
- 3) zeznawanie (art. 177 § 1 kpk, art. 287 § 1 kpk),<sup>16</sup>
- 4) złożenie przyrzeczenia (art. 187 § 2 kpk),
- 5) zeznawanie prawdy i niezatajanie prawdy (art. 190 § 1 kpk, 233 § 1 kk).<sup>17</sup>

Na tle powyższych stwierdzeń nasuwa się konstatacja, iż wezwanie dla małoletniego świadka (pokrzywdzonego) należy skierować do jego rodziców bądź opiekunów. Wydaje się, że rodzice czy opiekunowie zasadniczo winni uprzednio wyrazić zgodę na udział dziecka w postępowaniu karnym w charakterze świadka. Taki wniosek można wysnuć z przepisów Kodeksu cywilnego, wskazujących że pełną zdolność do czynności prawnych nabywa się z chwilą uzyskania pełnoletności (art. 11 kc)<sup>18</sup>. Pełnoletnim zaś jest ten, kto ukończył lat 18 (art. 10 kc). Uzupełnienie stanowi Kodeks rodzinny i opie-

kuńczy, określający że rodzice są przedstawicielami ustawowymi dziecka pozostającego pod ich władzą rodzicielską (art. 98 kro).<sup>19</sup> Niemniej jednak wypada w tych rozważaniach przypomnieć, że zgodnie z art. 177 § 1 kpk każda osoba wezwana w charakterze świadka ma obowiązek stawić się i złożyć zeznania. Tym samym rodzice nie mogą postępować wbrew temu przepisowi chociażby poprzez niewyrażanie zgody na przesłuchanie dziecka.

W opisanym materii, co do przesłuchania świadka przed sądem, występują jednak odstępstwa. I tak, w świetle art. 177 § 2 kpk przesłuchanie świadka może nastąpić nie bezpośrednio przed sądem, lecz przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie tej czynności na odległość.

Artykuł 189 pkt 1 kpk natomiast precyzuje, iż nie odbiera się przyrzeczenia od osób, które nie ukończyły 17 lat. Dodatkowo art. 187 § 3 kpk określa, iż można odstąpić od odebrania przyrzeczenia od świadka, jeżeli obecne strony nie sprzeciwiają się temu.

Warto podkreślić, iż od dziecka nie odbiera się więc przyrzeczenia ani nie uprzedza się go w taki sam sposób, jak osobę dorosłą o konsekwencjach prawnych przewidzianych w dyspozycji art. 233 § 1 kk.

<sup>15</sup> OJ 2001/220/WsiSW.

<sup>16</sup> Zob. m.in.: K. Łojewski, *Instytucja odmowy zeznań w polskim procesie karnym*, Warszawa 1970.

<sup>17</sup> Zgodnie z art. 233 § 1 kk, za naruszenie tego obowiązku grozi kara do 3 lat pozbawienia wolności.

<sup>18</sup> Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. — Kodeks cywilny, Dz.U. Nr 16, poz. 93 ze zm.

<sup>19</sup> Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. — Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Dz.U. Nr 9, poz. 59 ze zm.; odnośnie opieki zob. art. 145 kro i n.

Z kolei do głównych praw świadka<sup>20</sup> przewidzianych w polskiej procedurze karnej należą:

- 1) prawo małoletniego świadka, który nie ukończył 15. roku życia do obecności w czynnościach wykonywanych z jego udziałem przedstawiciela ustawowego lub faktycznego opiekuna (art. 171 § 3 kpk),
- 2) prawo świadka do odmowy złożenia zeznań w danej sprawie, w sytuacji gdy oskarżony (podejrzany) jest osobą dla niego najbliższą (art. 182 § 1 kpk),<sup>21</sup>
- 3) prawo świadka do odmowy udzielenia odpowiedzi na zadawane pytania (art. 183 § 1 kpk),
- 4) prawo świadka do przesłuchania na rozprawie z wyłączeniem jawności, jeżeli treść zeznań mogłaby narazić na hańbę jego lub osobę dla niego najbliższą (art. 183 § 2 kpk),
- 5) prawo świadka do odmowy złożenia zeznań w danej sprawie, w sytuacji gdy oskarżony (podejrzany) pozostaje z nią w szczególnie bliskim stosunku osobistym (art. 185 kpk),
- 6) w sprawach o przestępstwa określone w rozdziałach XXV Kodeksu karnego (przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności)<sup>22</sup> i XXVI Kodeksu karnego (przestępstwa przeciwko rodzinie i opiece)<sup>23</sup> prawo małoletniego pokrzywdzonego, który w chwili przesłuchania<sup>24</sup> nie ukończył 15 lat do jednorazowego przesłuchania (art. 185a kpk),
- 7) w sprawach o przestępstwa popełnione z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej lub o przestępstwa określone w rozdziałach XXV Kodeksu karnego, prawo małoletniego świadka, który w chwili przesłuchania nie ukończył 15 lat, do jednorazowego przesłuchania — w warunkach określonych w art. 185a kpk (art. 185b kpk),
- 8) prawo świadka do zastrzeżenia danych dotyczących miejsca zamieszkania do wyłącznej wiadomości prokuratora lub sądu, jeżeli zachodzi uzasadniona obawa użycia wobec niego przemocy lub groźby bezprawnej (art. 191 § 3 kpk),
- 9) prawo świadka do złożenia zeznań w toku postępowania przygotowawczego przed sądem, jeżeli zachodzi niebezpieczeństwo, iż świadka nie będzie można przesłuchać przed sądem (art. 316 § 1 kpk),<sup>25</sup>

<sup>20</sup> Należy podkreślić, iż katalog praw pokrzywdzonego jest znacznie szerszy niż praw świadka — por.: M. Dercz, T. Rek, *Ochrona prawna dziecka*, Wydawnictwo Biura Rzecznika Praw Dziecka 2003; V. Konarska-Wrzošek, *Ochrona dziecka w polskim prawie karnym*, Toruń 1999; J. Kowalski, *Ochrona dziecka — małoletniej ofiary lub świadka przestępstwa*, www.dzieckokrzywdzone.pl

<sup>21</sup> Art. 115 § 11 kk wskazuje, iż osobą najbliższą jest małżonek, wstępny, zstępny, rodzeństwo, powinowaty w tej samej linii lub stopniu, osoba pozostająca w stosunku przysposobienia oraz jej małżonek, a także osoba pozostająca we wspólnym pożyciu. Warto też podać, iż psycholog J. Sokołowska konstatuje, iż dziecko poniżej 10. roku życia nie potrafi zrozumieć treści takiego pouczenia — szerzej: V. Kwiatkowska-Darul, *Przesłuchanie dziecka w polskiej procedurze karnej — zagadnienia ogólne*, Dziecko krzywdzone 2004, nr 6, s. 16–17; zob. też uchwałę Sądu Najwyższego z 19 lutego 2003 r., I KZP 48/02.

<sup>22</sup> Przykładami takich czynów są: zgwałcenie (art. 197 kk), pedofilia (art. 200 kk), kazirodztwo (art. 201 kk) i rozpowszechnianie pornografii (art. 202 kk).

<sup>23</sup> Przykładami takich czynów są: znęcanie (art. 207 kk), rozpijanie małoletniego (art. 208 kk) czy niealimentacja (art. 209 kk).

<sup>24</sup> Zapis „w chwili czynu” sprawiałby, iż katalog osób uprawnionych do skorzystania z tego rozwiązania stałby się szerszy niż przykładowo w art. 171 § 3 kpk. Wówczas ochronie z tego przepisu podlegałyby np. małoletni, który został pokrzywdzony przestępstwem seksualnym dzień przed ukończeniem 15. roku życia. Jednakże kwestia ta jest różnie interpretowana — zob. m.in.: J. Kosonoga, *Przesłuchanie...*, op. cit., s. 67.

<sup>25</sup> Szerzej: A. Wesołowska, *Regulacje prawne dotyczące ochrony małoletnich w toku postępowania karnego*, www.dziecko-swiadek.pl; też, *Zmiany kodyfikacji karnych w zakresie przepisów dotyczących ochrony prawnej małoletnich*, www.dziecko-swiadek.pl; *Polska Karta Praw Ofiary*, MS, Warszawa 1999; zob. też: V. Kwiatkowska-Darul, *Przesłuchanie małoletniego świadka...*, op. cit., s. 129 i n.

- 10) prawo małoletniego świadka, który nie ukończył 15. roku życia do składania zeznań z wyłączeniem jawności rozprawy (art. 360 § 3 kpk),
- 11) prawo do składania zeznań bez obecności oskarżonego na rozprawie, w sytuacji gdyby jego obecność działała krępująco na świadka (art. 390 § 2 kpk).<sup>26</sup>

## Przesłuchanie

Regulacja określona w art. 185a kpk dotyczy małoletnich pokrzywdzonych m.in. następującymi czynami: zgwałcenia (art. 197 kk), wykorzystania osoby bezradnej czy niepoczytalnej (art. 198 kk), wykorzystania stosunku zależności czy krytycznego położenia (art. 199 kk), obcowania płciowego z małoletnimi poniżej 15. roku życia (art. 200 kk), kazirodztwa (art. 201 kk), zmuszania do prostytucji (art. 203 kk), stręczycielstwa i sutenerstwa (art. 204 kk), znęcania (art. 207 kk), rozpijania (art. 208 kk), uchylania się od płacenia alimentów (art. 209 kk), uprowadzenia (art. 211 kk).

Zgodnie z brzmieniem art. 185a kpk małoletniego pokrzywdzonego czynem wskazanym w tym przepisie, który nie ukończył 15 lat, przesłuchuje się obligatoryjnie na posiedzeniu z udziałem biegłego psychologa. Prokurator, obrońca oraz pełnomocnik pokrzywdzonego mają prawo wziąć udział w przesłuchaniu. W trakcie owego przesłuchania ma prawo być obecny przedstawiciel ustawowy lub osoba, pod której stałą pieczęć pokrzyw-

dzony pozostaje, jeżeli nie ogranicza to swobody wypowiedzi przesłuchiwanego.

Trzeba zaakcentować, iż „**udział w posiedzeniu**” oznacza możliwość aktywnego uczestnictwa w przesłuchaniu, zaś „**obecność przy czynności przesłuchania**” nie stwarza takiej sposobności.<sup>27</sup> Sąd Apelacyjny w Lublinie w wyroku z dnia 21 września 2004 r.<sup>28</sup> dokładnie rozróżnił te pojęcia. Według przywołanego judykatu określenie „biorący udział w czynności”, w przeciwieństwie do określenia „obecny w czasie tej czynności”, oznacza zawsze aktywność, która może skutkować wpływem tej osoby na przebieg tej czynności.

Wypada dodać, iż w przypadku małoletnich świadków zadanie biegłego psychologa powinno polegać nie tylko na czynnym uczestnictwie w samym przesłuchaniu dziecka, ustaleniu psychologicznych czynników wiarygodności zeznań świadka — psychologicznej analizie jego zeznań,<sup>29</sup> lecz nadto przygotowaniu go do udziału w przesłuchaniu i ewentualnie późniejszych czynnościach procesowych<sup>30</sup> oraz wspieraniu go.<sup>31</sup>

<sup>26</sup> Zob. m.in.: wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 19 września 2002 r., II AKa 191/02.

<sup>27</sup> Zob. m.in.: W. Sych, Glosa do uchwały SN z dnia 25 lutego 2005 r., I KZP 35/04, Przegląd Sądowy 2006, nr 3, s. 132.

<sup>28</sup> II AKa 135/04, Prokuratura i Prawo 2006, nr 1 (wkł.), s. 33; KZS 2006, z. 1, poz. 59.

<sup>29</sup> Zob.: S. Marzec, *Wiarygodność zeznań małoletnich świadków na przykładzie rekonstrukcji wyglądu sprawcy czynów lubięznych*, Problemy kryminalistyki 1994, nr 203; M. Draheim, *Jak psychologowie oceniają wiarygodność zeznań świadków?*, Czasopismo Psychologiczne 1995, t. 1, nr 3; T. Jaśkiewicz–Obydzińska, A. Czerederecka, *Wpływ relacji sprawca — ofiara na wybrane cechy zeznań małoletnich świadków pokrzywdzonych w sprawach o przestępstwo seksualne*, Acta Sexologica, Journal of Sex Crime and Social Patology 1995, vol. 1, nr 1; M. Leśniak, *Wybrane ...*, op. cit., s. 65 i n.; V. Kwiatkowska–Darul, *Przesłuchanie małoletniego świadka...*, op. cit., s. 238; A. Pietrzyk, *O wiarygodności zeznań małoletnich świadków — ofiar przemocy seksualnej rodziców wobec nich*, Paestra 1995, nr 3–4; E. Ostrowska, E. Milewska, *Diagnozowanie psychologiczne w kryminologii. Przewodnik metodyczny*, Warszawa 1986; J. Wojtasik, *Wartość informacyjna i procesowa zeznań małych dzieci a przestępstwa seksualne*, Problemy kryminalistyki 1981, nr 149.

<sup>30</sup> Zob. m.in.: M.J. Ackerman, *Podstawy psychologii sądowej*, Gdańsk 2005, s. 93–121; W. Badura–Madej, A. Dobrzyńska–Mesterhazy, *Wpływ traumy na funkcjonowanie dziecka–ofiary wykorzystania seksualnego*, w: M. Sajkowska (red.), *Wykorzystywanie seksualne dzieci. Teoria, badania, praktyka*, Warszawa 2004, s. 97–128.

<sup>31</sup> Tak m.in.: J. Zmarzlik, *Będę świadkiem w sądzie. Poradnik dla dzieci i młodzieży*, Warszawa 2007.

Biegły jest zatem pomocnikiem organu procesowego, konsultantem, albowiem na bazie akt sprawy, informacji z wywiadu i spostrzeżeń z przesłuchania dostarcza on organowi materiał do oceny wiarygodności wypowiedzi małoletniego.<sup>32</sup>

Z treści art. 171 § 3 kpk wynika zaś, iż w czynnościach wykonywanych z udziałem małoletniego, który nie ukończył 15. roku życia zasadniczo powinien uczestniczyć przedstawiciel ustawowy lub faktyczny opiekun dziecka, chyba że dobro postępowania stoi temu na przeszkodzie.<sup>33</sup> „Dobro postępowania” jest pojęciem niedookreślonym i ocenym, pozostawiającym sędziemu swobodę interpretacyjną.

Jednakże, jeżeli w przesłuchaniu dziecka uczestniczy jego rodzic czy faktyczny opiekun, to osoba taka powinna znajdować się poza polem widzenia małoletniego i z daleka od niego. Warto, aby przed przesłuchaniem pouczyć owe osoby, by zachowywały się cicho i biernie. Niemniej jednak, obecność rodzica czy opiekuna raczej negatywnie wpływa na treść wypowiedzi dziecka. Owszem, zdarza się, iż dziecko mając w sąsiedztwie bliską osobę czuje się pewnie i swobodnie przekazuje informacje. Mimo wszystko są to sytuacje sporadyczne.<sup>34</sup>

Można tu wysnuć wniosek, iż prowadzący czynność przesłuchania powinien dążyć do maksymalnego ograniczenia uczestników przesłuchania. Większa liczba uczest-

ników tej czynności może rozkojarzyć dziecko, onieśmielić je i w efekcie zniechęcić do współpracy i złożenia obszernych, wartościowych zeznań.

Przy tych spostrzeżeniach można jeszcze dodać, iż na bazie art. 192 § 1 kpk dziecko może być w trakcie prowadzonego postępowania poddane oględzinom zewnętrznym i badaniom nie połączonym z zabiegiem chirurgicznym. Oczywiście na tle obecnego unormowania rodzic czy faktyczny opiekun małoletniego nie może sprzeciwić się takim badaniom. Co istotne jednak, w świetle art. 192 § 2 kpk, oprócz biegłego psychologa również biegły lekarz może brać udział w przesłuchaniu dziecka przez sąd, jeśli istnieje wątpliwość co do stanu zdrowia psychicznego dziecka, jego stanu rozwoju umysłowego, zdolności postrzegania lub odtwarzania spostrzeżeń.<sup>35</sup>

W myśl art. 185a kpk, pokrzywdzonego przesłuchuje się w charakterze świadka tylko raz, chyba że wyjdą na jaw istotne okoliczności, których wyjaśnienie wymaga ponownego przesłuchania lub zażąda tego oskarżony, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego.

Zasadna jest konstatacja, iż małoletniego pokrzywdzonego czynem zabronionym określonym w art. 185a kpk należy przesłuchiwać dopiero po przedstawieniu sprawcy zarzutu popełnienia przestępstwa, a nadto po zebraniu innych dowodów.<sup>36</sup> Wypada za-

<sup>32</sup> A. Budzyńska w swej publikacji podnosi, iż biegły psycholog częstokroć ma dylematy etyczne. Z jednej strony wynikają one z fundamentalnej zasady zawodu psychologa, polegającej na niesieniu pomocy klientowi i nakazem zachowania informacji stanowiących tajemnicę zawodową, a z drugiej strony ze służebnej, podległej wobec wymiaru sprawiedliwości roli oraz obowiązku ujawniania organowi wszelkich uzyskanych wiadomości o świadku — szerszej: *Psycholog roli biegłego sądowego*, Dziecko krzywdzone 2007, nr 4, s. 10; zob. też: *Kodeks Etyczno-Zawodowy Psychologa*, www.ptp.org.pl; J. Gierowski, *Status biegłego psychologa w procesie sądowym*, Palestra 1998, nr 9–10, s. 29–32; J. Wójcikiewicz (red.), *Ekspertyza sądowa*, Kraków 2002, s. 383–384 i 388; wyrok Sądu Najwyższego z 20 września 1974 r., II KR 103/74, OSNKW 1974, z. 12, poz. 231.

<sup>33</sup> Nie ma tu zaznaczenia, czy dziecko jest świadkiem czy pokrzywdzonym — por.: M. Beisert, *Mechanizmy rozwoju kazirodztwa w rodzinie*, w: M. Sajkowska (red.), *Wykorzystywanie seksualne dzieci. Teoria, badania, praktyka*, Warszawa 2004, s. 111–128.

<sup>34</sup> Można też przykładowo wskazać inny negatywny aspekt — taka osoba trzecia może w przyszłości być wezwana w charakterze świadka, co prowadzi do kolizji procesowej.

<sup>35</sup> Por.: wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 27 maja 1999 r., II Aka 80/99, OSPRiP 1999, nr 11–12, poz. 24.

<sup>36</sup> Po uzyskaniu na przykład: wywiadu dot. podejrzanego, dokumentacji medycznej, opinii psychologicznej dziecka, informacji z miejsca edukacji dziecka, członków rodziny.

uważyć, iż do postawienia zarzutu wystarcza istnienie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa. Dowodów w tym zakresie mogą dostarczyć na przykład świadkowie, którym dziecko opowiedziało o takim zdarzeniu.

W tym miejscu trzeba podkreślić, iż w realiach sprawy, gdzie będzie miał zastosowanie tryb przewidziany w art. 185a kpk, sąd powinien przed przesłuchaniem wyznaczyć dla podejrzanego obrońcę z urzędu (art. 79 § 2 kpk, art. 81 kpk), jeżeli nie ustanowił on sobie obrońcy z wyboru, tak aby nie dochodziło do konieczności powtarzania tej czynności.<sup>37</sup> Na mocy art. 79 § 2 kpk sąd ma możliwość wyznaczenia oskarżonemu obrońcy wtedy, gdy uzna to za niezbędne ze względu na okoliczności utrudniające obronę. W wypadkach tych udział obrońcy jest obowiązkowy w rozprawie oraz w tych posiedzeniach, w których obowiązkowy jest udział oskarżonego. Jest to niezwykle ważne, gdyż częstokroć oskarżeni, którzy nie mieli podczas pierwszego przesłuchania obrońcy, zgłaszają wnioski o kolejne przesłuchanie pokrzywdzonego.<sup>38</sup> Wyznaczając obrońcę z urzędu dla podejrzanego zapobiega się narażaniu dziecka na niepotrzebny stres, jaki niesie ze sobą ponowny udział w czynności przesłuchania.<sup>39</sup>

Wniosek o kolejne przesłuchanie jest rozpoznawany przez sąd jak każdy inny wniosek na tle uregulowań art. 170 kpk i nie oznacza od razu konieczności ponownego przesłuchania dziecka.<sup>40</sup> Na gruncie tego przepisu, sąd oddala wniosek dowodowy, jeżeli:

- 1) przeprowadzenie dowodu jest niedopuszczalne,
- 2) okoliczność, która ma być udowodniona nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy albo jest już udowodniona zgodnie z twierdzeniem wnioskodawcy,
- 3) dowód jest nieprzydatny do stwierdzenia danej okoliczności,
- 4) dowodu nie da się przeprowadzić,
- 5) wniosek dowodowy w sposób oczywisty zmierza do przedłużenia postępowania.<sup>41</sup>

W tych uwagach nie można przeoczyć kontrowersyjnego wyroku Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 2008 r.<sup>42</sup>, dotyczącego ponownego przesłuchania pokrzywdzonego dziecka w trybie określonym w art. 185 § 1 kpk, zgodnie z którym „samo zgłoszenie żądania przez oskarżonego lub jego obrońcę, także bez podania powodów takiego wniosku, zobowiązuje sąd do ponownego przesłuchania dziecka, jeśli tylko spełniony jest warunek określony w tym przepisie”. Wbrew temu pogładowi trzeba pamiętać, że priorytetowe znaczenie dla sądu winno być dobro małoletniego i ochrona jego zdrowia psychicznego. Ogromną więc rolę może odegrać opinia psychologiczna określająca m.in. stan emocjonalny dziecka.

Wnikliwa analiza brzmienia art. 185a kpk daje asumpt do twierdzenia, iż oskarżony nie jest wskazany w dyspozycji tego przepisu jako osoba, która ma prawo brać udział w przesłuchaniu małoletniego. Paweł Świerk w swojej publikacji pt. „Przesłuchanie małoletniego pokrzywdzonego na podstawie art. 185a kpk”<sup>43</sup>

<sup>37</sup> Zob.: K. Eichstaedt, Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 30 listopada 2004 r., I KZP 25/04, Przegląd Sądowy 2006, nr 2, s. 151.

<sup>38</sup> Zob. m.in.: A. Lach, *Karnoprocesowe instrumenty zwalczania pedofilii i pornografii dziecięcej w Internecie*, Prokuratura i Prawo 2005, nr 10, s. 52.

<sup>39</sup> Zob. m.in.: A. Wesołowska, *Zmiany...*, op. cit., s. 6.

<sup>40</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2006 r., LEX nr 219845.

<sup>41</sup> Por.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 2008 r., V KK 231/07, OSNKW 2008, nr 4, s. 27.

<sup>42</sup> V KK 231/07.

<sup>43</sup> Szerzej: P. Świerk, *Prokuratura i Prawo* 2004, nr 2, s. 153.

wywodzi, iż jeśli oskarżony stawi się na posiedzenie to ma prawo wziąć w nim udział. Według wspomnianego autora takie spostrzeżenie koresponduje z treścią art. 316 kpk, który wskazuje, iż dopuszcza się różne podmioty do czynności niepowtarzalnych, w tym i podejrzanego. Warto też przypomnieć, iż art. 390 § 1 kpk wskazuje, że oskarżony ma prawo być obecny przy wszystkich czynnościach postępowania dowodowego. Wsparcie tego poglądu stanowi zapis Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności nakazujący przeprowadzenie każdego dowodu w obecności oskarżonego podczas publicznej rozprawy, jako realizacji prawa do rzetelnego procesu. Natomiast § 2 cyt. artykułu 390 kpk podaje, że w wyjątkowych wypadkach, gdy należy się obawiać, że obecność oskarżonego mogłaby oddziaływać krępująco m.in. na zeznania świadka, przewodniczący może zarządzić, aby na czas przesłuchania danej osoby oskarżony opuścił salę sądową. *In praxi*, oskarżony nie bierze udziału w przesłuchaniu realizowanym w trybie art. 185a kpk.

Ponowne przesłuchanie dziecka jest możliwe jedynie wówczas, gdy wyjdą na jaw istotne okoliczności sprawy. Treść art. 185a § 1 kpk wskazuje zatem, iż nie muszą to być nowe fakty lub dowody nieznanne organowi, jak w przypadku wznowienia prawomocnie umorzonego postępowania. Oczywiście pojęcie „istotne okoliczności” jest terminem ocennym, niedookreślonym, stąd w praktyce w tym zakresie powstają rozbieżności interpretacyjne. Przy podjęciu ostatecznej decyzji winno się przede wszystkim rozważyć,

czy wątpliwości nie można rozstrzygnąć za pomocą innych dowodów. Zdaniem więc P. Świerka, istotne okoliczności, o których mowa w treści art. 185a kpk, to takie okoliczności, których nie można wyjaśnić w inny sposób niż poprzez kolejne przesłuchanie dziecka.<sup>44</sup>

Artykuł 185a kpk dotyczy zarówno postępowania przygotowawczego, jak i sądowego,<sup>45</sup> co w konsekwencji implikuje, iż skład sądu procedującego na posiedzeniu wyznacza art. 30 § 1 kpk.<sup>46</sup> Zgodnie z art. 40 kpk, sędzia jest z mocy prawa wyłączony z rozprawy, jeśli prowadził postępowanie przygotowawcze. Niemniej jednak, w sytuacji podanej w brzmieniu art. 185a kpk nie ma mowy o prowadzeniu rozprawy, lecz o wykonywaniu przez sąd określonych czynności w postępowaniu przygotowawczym. Wysłuchanie zeznań nie jest wszak prowadzeniem postępowania.<sup>47</sup> Idealnym rozwiązaniem byłaby sytuacja, gdyby do przesłuchania małoletniego świadka skierowano sędziego, który następnie orzekałby w tej sprawie.

Warto też w tych rozważaniach podkreślić, co słusznie zauważył R. Stefański, że przyjęcie ustnego zawiadomienia o popełnionym przestępstwie nie jest przesłuchaniem. Asumpt ku takiemu wnioskowi daje analiza treści art. 143 kpk, w którym wyraźnie odróżnia się przyjęcie ustnego zawiadomienia o przestępstwie oraz przesłuchanie świadka.<sup>48</sup> Co ważne, małoletni może skutecznie sam, osobiście złożyć zawiadomienie o popełnionym przestępstwie. Natomiast Sąd Najwyższy wielokrotnie podkreślał, iż pokrzywdzony małoletni nie jest już uprawniony do złożenia wniosku o ści-

<sup>44</sup> Szerzej: P. Świerk, *Przesłuchanie małoletniego pokrzywdzonego na podstawie art. 185a Kodeksu postępowania karnego*, Prokuratura i Prawo 2004, nr 5, s. 149.

<sup>45</sup> Zob.: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 listopada 2004 r., I KZP 25/04, OSNKW 2004, nr 11–12, poz. 101.

<sup>46</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2006 r., IV KK 2/06, OSNK 2006, nr 1, poz. 1148.

<sup>47</sup> Szerzej: postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 11 grudnia 2007 r., II Ako 279/07, KZS 2007, z. 12; J. Potulski, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 2008 r., V KK 231/07.

<sup>48</sup> Tak R. Stefański, *Szczególne tryby przesłuchania w postępowaniu karnym świadka małoletniego, który nie ukończył 15 lat*, Wojskowy Przegląd Prawniczy 2005, nr 4, poz. 79.



ganie sprawcy przestępstwa ściganego na wniosek.<sup>49</sup>

Dla uzupełnienia powyższych uwag należy dodać, iż zgodnie z art. 316 § 3 kpk, jeżeli zachodzi niebezpieczeństwo, że świadka nie będzie można przesłuchać na rozprawie, strona lub prokurator albo inny organ prowadzący postępowanie może zwrócić się do sądu z żądaniem przesłuchania świadka przez sąd. Takie sytuacje mogą zaistnieć, gdy świadek wyjeżdża na stałe lub na dłuższy czas za granicę, gdy świadek jest ciężko chory, czy posiada postępujące zmiany w psychice.

Zdaniem A. Wesołowskiej przed zastosowaniem tego szczególnego trybu przesłuchania należy zasięgnąć opinii biegłego psycho-

loga. Biegły powinien w niej wskazać konsekwencje przesłuchania na stan zdrowia dziecka.<sup>50</sup> Od dawna judykatura postulowała zresztą korzystanie z opinii biegłych.<sup>51</sup>

Warto przypomnieć, iż również świadka, który w chwili przesłuchania nie ukończył 15 lat można przesłuchać w warunkach określonych w art. 185a kpk w sprawach o przestępstwa popełnione z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej lub o przestępstwa określone w rozdziale XXV Kodeksu karnego, jeżeli zeznania tego świadka mogą mieć istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 185b kpk). Czynnami zabronionymi z tego rozdziału są na przykład: zgwałcenie (art. 197 kk), kazirodzstwo (art. 201 kk).

## Rejestracja przesłuchania

Sposób dokumentowania danej czynności powinien być wcześniej zaplanowany przez osobę przesłuchującą. Praktyka potwierdza, iż najlepsza i mająca w procesie nieocenione efekty to technika równoczesnego utrwalania przebiegu czynności za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk. Jednocześnie trzeba pamiętać, aby taki sprzęt był niewidoczny lub widoczny w niewielkim stopniu, wówczas nie będzie rozpraszał uwagi dziecka.

Warto przy tym zaznaczyć, iż w razie wykonywania czynności w sytuacji określonej w art. 185a i 185b kpk, przesłuchanie powinno być zasadniczo utrwalane za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk.<sup>52</sup>

Przepisy procesowe stanowią bowiem, iż jeżeli względy techniczne nie stoją na przeszkodzie przesłuchanie pokrzywdzonego,

o którym mowa w art. 185a kpk,<sup>53</sup> utrwała się za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk (art. 147 § 2 kpk).

Utrwalanie obrazu lub dźwięku z przeprowadzonej czynności procesowej można dokonywać na środkach technicznych przeznaczonych do utrwalania obrazu lub dźwięku w szczególności na materiałach światłoczułych, taśmach magnetycznych, płytach CD oraz innych materiałach właściwych dla danego rodzaju urządzenia, zwanych dalej „nośnikami”. Po dokonaniu utrwalenia obrazu lub dźwięku z przeprowadzonej czynności procesowej nośnik należy zaopatrzyć w metrykę identyfikacyjną. Nośnik wraz z jego metryką identyfikacyjną należy opakować i zabezpieczyć odciskiem okrągłej pieczęci jednostki przeprowadzającej czynność procesową, umieszczając na opakowaniu informacje dotyczące sygnatury akt sprawy

<sup>49</sup> Szerzej: A. Kazanowski, *Udział pokrzywdzonego małoletniego w procesie karnym*, Prokuratura i Prawo 2007, nr 5, s. 80.

<sup>50</sup> Zob.: A. Wesołowska, *Zmiany kodyfikacji karnych w zakresie przepisów dotyczących ochrony prawnej małoletnich*, www.dzieckoswiadek.pl

<sup>51</sup> Zob.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 1980 r., OSPiKA 1981, z. 4, poz. 59.

<sup>52</sup> Zob.: art. 147 § 2 pkt 2 kpk, por.: art. 316 kpk.

<sup>53</sup> oraz świadka, o którym mowa w art. 185b kpk.

i organu przeprowadzającego czynność oraz czasu jej przeprowadzenia i osoby dokonującej opakowania. Nośnik rejestruje się i przechowuje w sposób przewidziany dla dowodów rzeczowych.

Artykuł 147 § 1 kpk stanowi, iż przed uruchomieniem urządzenia nagrywającego obraz lub dźwięk należy uprzedzić osoby uczestniczące w czynności. Natomiast § 3 cyt. przepisu wskazuje, że jeżeli czynność procesową utrwala się za pomocą urządzenia rejestrującego obraz lub dźwięk, protokół można ograniczyć do zapisu najbardziej istotnych oświadczeń osób biorących w niej udział (protokół uproszczony).<sup>54</sup> Zapis obrazu lub dźwięku, a także przekład zapisu dźwięku stają się załącznikami do protokołu.

Strona ma prawo otrzymać na swój koszt jedną kopię zapisu dźwięku lub obrazu. Nie dotyczy to przesłuchania na rozprawie odbywającej się z wyłączeniem jawności albo w postępowaniu przygotowawczym (§ 4 cyt. artykułu).

Odstąpienie od utrwalania dźwięku lub obrazu może zaistnieć wówczas, gdy względy techniczne stoją temu na przeszkodzie (art. 147 § 1 kpk), przykładowo gdy przeprowadzający czynność nie dysponuje sprzętem lub jego użycie w danych warunkach jest niemożliwe. Jednakże w rzeczywistości utrwalanie przesłuchania dziecka za pomocą urządzenia nagrywającego obraz czy dźwięk winno być stosowane powszechnie.

Zarówno teoria, jak i orzecznictwo sądowe za podstawową i obligatoryjną formę utrwalania czynności procesowych uznają

pisemny protokół.<sup>55</sup> Brzmienie art. 143 § 1 pkt 2 kpk wskazuje, iż spisania protokołu wymaga: przesłuchanie oskarżonego, świadka, biegłego i kuratora. Właściwie protokoły przesłuchań powinny wiernie odzwierciedlać przebieg czynności.<sup>56</sup> Wyjątkiem przewidzianym w obowiązujących przepisach jest tu sytuacja, gdy cały przebieg czynności jest rejestrowany za pomocą urządzenia utrwalającego obraz lub dźwięk.<sup>57</sup> Wówczas treść protokołu można ograniczyć do zapisania najistotniejszych oświadczeń uczestników czynności (art. 147 § 3 kpk).

Jednakże praktycy postulują, aby wiernie dokumentować przebieg czynności z udziałem małoletnich, podając w treści protokołu nawet sposób zachowania się dziecka, zadawane pytania i cytując słownictwo stosowane przez dziecko. Nie można też przeoczyć, iż wszelkie rysunki dziecka i nagrania przebiegu czynności stają się załącznikami do protokołu, włączanymi następnie do materiału dowodowego.<sup>58</sup>

Każdy protokół powinien spełniać minimalne wymagania określone przepisami procedury karnej. I tak, zgodnie z art. 148 kpk, protokół powinien zawierać:

- 1) oznaczenie czynności, jej czasu i miejsca oraz osób w niej uczestniczących,
- 2) przebieg czynności oraz oświadczenia i wnioski jej uczestników,
- 3) wydane w toku czynności postanowienia i zarządzenia, a jeżeli postanowienie lub zarządzenie sporządzono osobno, wzmiankę o jego wydaniu,
- 4) w miarę potrzeby stwierdzenie innych okoliczności dotyczących przebiegu czynności.

<sup>54</sup> Szerzej np.: T. Grzegorzczak, *Protokół uproszczony jako nowy sposób utrwalenia czynności procesowych w znowelizowanym postępowaniu karnym i w sprawach o wykroczenia*, Prokuratura i Prawo 2003, nr 11, s. 27.

<sup>55</sup> Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 1983 r., I KR 135/83, Lex nr 21984.

<sup>56</sup> Zaleca się również rejestrowanie na taśmie sposobu zachowania się osoby przesłuchującej, tak aby w przyszłości uchronić się od zarzutu sugerowania mimiką czy gestami ciała pewnych treści.

<sup>57</sup> Jak już wspomniano, przed uruchomieniem takiego sprzętu należy uprzedzić wszystkich uczestników czynności.

<sup>58</sup> Tak m.in.: M. Brojek, *Uwagi...*, op. cit., s. 109.

Wyjaśnienia, zeznania, oświadczenia i wnioski oraz stwierdzenia określonych okoliczności przez organ prowadzący postępowanie zamieszcza się w protokole z możliwą dokładnością. Osoby biorące udział w czynności mają prawo żądać zamieszczenia w protokole z pełną dokładnością wszystkiego, co dotyczy ich praw lub interesów.

Osoby biorące udział w czynności mają prawo żądać odczytania fragmentów ich wypowiedzi wciągniętych do protokołu.

Protokół rozprawy staje się dokumentem z chwilą jego podpisania przez przewodniczącego rozprawy i protokolanta.<sup>59</sup> Pozostałe protokoły podpisują osoby biorące udział w czynności. Utrwalony dźwięk i obraz spełnia w stosunku do pisemnego protokołu rolę pomocniczą, asekuracyjną i kontrolną.<sup>60</sup> Jednocześnie z orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, iż rejestracja obrazu lub dźwięku za pomocą specjalnego urządzenia nie zastępuje protokołu.<sup>61</sup>

Niepodpisanie protokołu chociażby przez jedną z osób biorących udział w przeprowadzonej czynności procesowej, wymagającej spisania protokołu, powoduje niedopuszczalność odczytania takiego protokołu

na rozprawie i tym samym zawarte w nim okoliczności nie mogą stanowić podstawy rozstrzygnięcia sądu.<sup>62</sup> Uzupełniająco można podać, iż § 124 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 27 sierpnia 2007 r. — Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury<sup>63</sup>, precyzuje, iż każdą stronę protokołu przesłuchania podpisują wszystkie osoby biorące udział w czynności. Niemniej jednak nie można zapominać, że przesłuchanie dziecka w trybie art. 185a kpk następuje na posiedzeniu. W tym stanie rzeczy przywołane powyżej uregulowania dotyczą innych sytuacji. W realiach z art. 185a kpk będzie miał zastosowanie przepis art. 149 § 1 kpk, w myśl którego protokół rozprawy oraz posiedzenia podpisują niezwłocznie przewodniczący i protokolant. Praktyka zaś wskazuje, że niektórzy sędziowie nakazują nawet bardzo małym dzieciom zapoznawać się z protokołem i podpisać go. Takie postępowanie należy ocenić jako niesłuszne i bezprawne.

Protokół przesłuchania odczytuje się na rozprawie głównej. Jeżeli został sporządzony zapis obrazu i dźwięku przesłuchania, należy go odtworzyć (art. 185a § 3 kpk).

## Konkluzje

W niniejszych rozważaniach istotna jest zasada bezpośredniości. Obejmuje ona trzy dyrektywy:

- 1) sąd powinien opierać się wyłącznie na dowodach przeprowadzonych na rozprawie (posiedzeniu) — art. 410 kpk,
- 2) sąd powinien zetknąć się bezpośrednio ze źródłami i środkami dowodowymi,
- 3) sąd powinien opierać się przede wszystkim na dowodach pierwotnych.<sup>64</sup>

<sup>59</sup> Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 18 października 2001 r., II Aka 375/01.

<sup>60</sup> Szerzej: komentarz do art. 147 Kodeksu postępowania karnego, w: J. Bratoszewski, L. Gardocki, S.M. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom I*, Warszawa 1998; orzeczenie Sądu Najwyższego, I KR 135/83, niepubl.

<sup>61</sup> Zob.: IV KR 22874, OSNKW 1975, nr 1 poz. 8.

<sup>62</sup> Tak: wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 11 maja 2004 r., II Aka 101/04, zob. też: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 stycznia 2006 r., V KK 150/05.

<sup>63</sup> Dz.U. z 2007 r., Nr 169, poz. 1189 ze zm.

<sup>64</sup> Szerzej: T. Grzegorzcyk, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2005, s. 96 i n.

Artykuł 185a kpk stanowi pewne przełamanie zasady bezpośredniości poprzez odczytanie na rozprawie sporządzonego uprzednio protokołu.<sup>65</sup> Tego rodzaju przesłuchanie ewidentnie stanowi wyłom od zasady bezpośredniego przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka na rozprawie. Tymczasem przy przesłuchaniu dziecka należy przede wszystkim dbać o ochronę jego zdrowia psychicznego i niedopuszczenie do dalszych urazów jego psychiki. Jednakże, prawidłowo w praktyce zastosowane rozwiązanie art. 185a kpk, połączone z dużym zaangażowaniem i przygotowaniem prowadzącego czynność prokuratora i psychologa, nie musi ograniczać uprawnień oskarżonego w znacznym stopniu.

Z uwagi więc na zasadę bezpośredniości utrwalenie przesłuchania małoletniego świadka za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk powinno stanowić regułę. V. Kwiatkowska-Darul podaje jeszcze inne rozwiązanie, które zagwarantowałoby podejrzanemu zachowanie w pełni zasady prawa do obrony. Autorka publikacji „Przesłuchanie małoletniego świadka w polskim

procesie karnym” wskazuje, iż idealnym rozwiązaniem byłoby przesłuchanie pokrzywdzonego dziecka na zasadzie telekonferencji. W jednym pomieszczeniu pozostawałby małoletni i przesłuchujący, a w innym strony, które zadawałyby pytania za pośrednictwem przesłuchującego.<sup>66</sup>

Pomocne byłoby również, gdyby daną sprawę rozpoznawał sędzia, który prowadził przesłuchanie. Pewne utrudnienie stanowi tu zapis art. 351 § 1 kpk, wskazujący iż sędziego albo sędziów powołanych do orzekania w sprawie wyznacza się w kolejności według wpływu sprawy oraz jawnej dla stron listy sędziów danego sądu lub wydziału.

Konkludując, w omawianej materii występuje wiele kwestii pozostawionych do decyzji organowi prowadzącemu czynność. Niemniej jednak, duże osobiste zaangażowanie osoby prowadzącego oraz osób z nim współpracujących oraz dokładne zaplanowanie czynności powinno zakończyć omawianą czynność sukcesem w postaci pozyskania cennego materiału dowodowego z poszanowaniem praw stron i z uwzględnieniem zasad procesowych.

*Detailed analysis of Polish statistical data indicates that every year minors more frequently fall victim of crime. It seems to be overlooked that in a variety of situations children are witnesses — many time sole witnesses — to prohibited acts. Published sources offer abundant references in the area of child abuse. Nonetheless, references specifically describing the interviewing procedure and formal requirements associated with interviewing children are scarce. The aim of the present work is to take a closer look at legal regulations and practice in this specific area.*

## O AUTORZE

RENATA KOŚCIOR jest absolwentką Wydziału Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji KUL w Lublinie oraz studiów podyplomowych dla sędziów i prokuratorów z zakresu prawa dowodowego z elementami kryminalistyki i nauk pokrewnych na Uniwersytecie Warszawskim. Była prokuratorem w prokuraturze powszechnej, zaś obecnie jest prokuratorem Wojskowej Prokuratury Garnizonowej w Warszawie. Uczestniczyła w wielu szkoleniach, konferencjach naukowych i warsztatach z zakresu psychologii, kryminalistyki i prawa, jest autorką kilku publikacji prawnych.

<sup>65</sup> Szerzej: P. Świerk, *Przesłuchanie...*, op. cit., s. 158–159.

<sup>66</sup> Toruń 2007, s. 188.