

Procedura karna wobec małoletnich pokrzywdzonych przestępstwami o charakterze seksualnym – czy i jak przepisy Kodeksu postępowania karnego chronią przed wtórną wiktyimizacją

Alicja Gajewska, Małgorzata Pomarańska-Bielecka

Prokuratura Rejonowa Warszawa-Mokotów w Warszawie

Celem opracowania jest przedstawienie wybranych praktycznych aspektów postępowań karnych dotyczących przestępstw o charakterze seksualnym na szkodę osób poniżej 18 r.ż., w szczególności w zakresie trybu przesłuchania tych osób uregulowanego w Kodeksie postępowania karnego (kpk). Kiedy pokrzywdzonym przestępstwem zgwałcenia jest osoba poniżej 18 r.ż., jej przesłuchanie możliwe jest w jednym z dwóch trybów określonych w przepisach kpk, tj. w art. 185a, który odnosi się co do zasady do osób poniżej 15 r.ż., i w art. 185c, który dotyczy osób pokrzywdzonych przestępstwami z art. 197–199 Kodeksu karnego. W tekście przedstawiono przewidziany w art. 185a i 185c tryb przesłuchania i jego elementy oraz zawarto próbę odpowiedzi na pytania, czy faktycznie nowe regulacje karne służą zabezpieczeniu interesów pokrzywdzonych oraz czy zapisy tych artykułów są rzeczywiście przestrzegane. Ponadto porównano tryby przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego z art. 185a i 185c kpk, z uwzględnieniem sytuacji, kiedy zastosowany może być każdy z omawianych przepisów, oraz oceny, który może być względniejszy dla pokrzywdzonego. Omówiono także elementy składające się na przeprowadzenie przesłuchania w tych trybach, a mianowicie przesłuchanie wstępne, możliwość rezygnacji z przesłuchania, przebieg przesłuchania przed sądem, osoby uprawnione do udziału w przesłuchaniu oraz forma ich udziału, ze szczególnym zwróceniem uwagi na przedstawiciela ustawowego i biegłego psychologa, oraz kwestię ewentualnego powtórnego przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego.

SŁOWA KLUCZOWE:

PRZESTĘPSTWA SEKSUALNE WOBEC DZIECI, DZIECKO JAKO POKRZYWDZONY, UDZIAŁ DZIECKA W POSTĘPOWANIU KARNYM, PRZESŁUCHANIE MAŁOLETNIICH, WTÓRNA WIKTYMIZACJA DZIECI

Przesztpstwa o charakterze seksualnym są jednymi z najbardziej godzących w dobra osób pokrzywdzonych i pozostawiających skutki w psychice trwające czasami cale życie. Są to często również przestępstwa, które z uwagi na charakter sprawiają, że przeprowadzenie postępowania karnego napotyka na wiele trudności, w szczególności w kwestiach dowodowych. W wielu przypadkach pokrzywdzeni składają zawiadomienia po wielu latach od zdarzenia lub mają opory przed zloeniem zawiadomienia, co wynika czszciowo z obaw przed reakcj zarówno bliskich i znajomych, jak i organów cigania. Intymny charakter tych przestępstw powoduje, że przekazywanie relacji o zdarzeniu jest trudne, a odtwarzanie jego przebiegu – traumatyczne dla pokrzywdzonego. Przestępstw o charakterze seksualnym dotyczy również wiele stereotypów i fałszywych wyobraen o tym, jak pokrzywdzony powinien się zachowywa i jakie jego zachowanie dyskwalifikuje zloone zeznania. Dlatego sposoby przyjęcia zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa i przeprowadzenia przesluchania pokrzywdzonego są niezwykle ważne. Celem niniejszego opracowania jest przedstawienie regulacji odnoszących się do kwestii przesluchania pokrzywdzonych przestępstwami o charakterze seksualnym mających mniej niż 18 lat, przepisów prawnych w tym zakresie, sposobu przeprowadzenia przesluchania, w szczególności problemów wynaniajcych się na tle odpowiednich przepisów prawnych. Zatem ilekroć w tekście jest mowa o pokrzywdzonym, dotyczy to osoby poniżej 18 r..

Porównanie trybów przesluchania pokrzywdzonego przestępstwami o charakterze seksualnym

Osoby pokrzywdzone przestępstwami o charakterze seksualnym w zależności od tego, w jakim są wieku, mogą być przesluchane w trybie art. 185a lub 185c Kodeksu postępowania karnego (kpk). Oba te przepisy wychodz naprzeciw oczekiwaniu, zgodnie z którym przesluchanie pokrzywdzonego będzie jednorazowe, nagrywane i przeprowadzane przez sąd w możliwie jak najbardziej komfortowych warunkach. W przypadku osób pomiędzy 15 a 18 r.. możliwe jest dokonanie wyboru trybu wskazanego w obu omawianych przepisach, które są bardzo do siebie zbliżone. W tabeli wskazano podstawowe założenia obu trybów przesluchan z uwzględnieniem ronic między nimi.

Tabela

Podstawowe założenia obu trybów przeprowadzenia przesłuchania i różnice między nimi

	Art. 185a kpk	Art. 185c kpk
Zakres podmiotowy	Wszystkie osoby pokrzywdzone poniżej 15 r.ż., które doświadczyły przestępstw z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej lub przestępstw określonych w rozdziałach XXIII (przestępstwa przeciwko wolności), XXV (przestępstwa przeciwko wolności seksualnej) i XXVI (przestępstwa przeciwko rodzinie i opiece) Kodeksu karnego (kk) oraz małoletni pokrzywdzony, który w chwili przesłuchania ukończył 15 lat, gdy zachodzi uzasadniona obawa, że przesłuchanie w innych warunkach mogłoby wywrzeć negatywny wpływ na jego stan psychiczny	Osoby pokrzywdzone przestępstwem z art. 197–199 kk, które ukończyły 15 lat w momencie przesłuchania
Przesłuchanie wstępne	Brak przesłuchania wstępnego, przesłuchania dokonuje sąd	Przed przesłuchaniem przed sądem możliwe jest przeprowadzenie przesłuchania wstępnego przez funkcjonariusza policji lub prokuratora
Udział psychologa	Obligatoryjny	Obligatoryjny. Na wniosek pokrzywdzonego należy zapewnić, aby biegły psycholog biorący udział w przesłuchaniu był osobą tej samej płci, co pokrzywdzony, chyba że będzie to utrudniać postępowanie
Nagrywanie	Obligatoryjne nagranie przesłuchania	Obligatoryjne nagranie przesłuchania
Możliwość powtórzenia przesłuchania	Co do zasady świadka przesłuchuje się raz, chyba że wyjdą na jaw istotne okoliczności, których wyjaśnienie wymaga ponownego przesłuchania, lub żąda tego oskarżony, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego	Co do zasady świadka przesłuchuje się raz, chyba że wyjdą na jaw istotne okoliczności, których wyjaśnienie wymaga ponownego przesłuchania. Jeżeli zajdzie konieczność ponownego przesłuchania pokrzywdzonego w charakterze świadka w związku z wyjściem na jaw okoliczności, o których mowa w art. 177 § 1a kpk, na jego wniosek przesłuchanie przeprowadza się w sposób wskazany w tym przepisie, gdy zachodzi uzasadniona obawa, że bezpośrednia obecność oskarżonego przy przesłuchaniu mogłaby oddziaływać krępująco na zeznania pokrzywdzonego lub wywierać negatywny wpływ na jego stan psychiczny
Osoby biorące udział w przesłuchaniu	Prokurator, obrońca i pełnomocnik pokrzywdzonego mają prawo wziąć udział w przesłuchaniu. Osoba wymieniona w art. 51 § 2 kpk lub osoba pełnoletnia wskazana przez pokrzywdzonego, o którym mowa w § 1, ma również prawo być obecna przy przesłuchaniu, jeżeli nie ogranicza to swobody wypowiedzi przesłuchiwanego. Jeżeli oskarżony zawiadomiony o tej czynności nie ma obrońcy z wyboru, sąd wyznacza mu obrońcę z urzędu.	Prokurator, obrońca i pełnomocnik pokrzywdzonego mają prawo wziąć udział w przesłuchaniu. Osoba wymieniona w art. 51 § 2 kpk lub osoba pełnoletnia wskazana przez pokrzywdzonego ma prawo również być obecna przy przesłuchaniu, jeżeli nie ogranicza to swobody wypowiedzi przesłuchiwanego.
Organ przeprowadzający przesłuchanie	Sąd	Sąd
Termin przesłuchania	14 dni od wpłynięcia wniosku do sądu (termin ten jest instrukcyjny)	14 dni od wpłynięcia wniosku do sądu (termin ten jest instrukcyjny)
Miejsce przeprowadzenia przesłuchania,	Przyjazny pokój przesłuchań*	Przyjazny pokój przesłuchań

Art. 185a kpk		Art. 185c kpk
Możliwość odstąpienia od przesłuchania pokrzywdzonego	Świadka przesłuchuje się tylko wówczas, gdy jego zeznania mogą mieć istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy – jeżeli są inne dowody można zaniechać przesłuchania	Świadka przesłuchuje się tylko wówczas, gdy jego zeznania mogą mieć istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, i tylko raz, chyba że wyjdą na jaw istotne okoliczności, których wyjaśnienie wymaga ponownego przesłuchania
Przesłuchanie na rozprawie	Na rozprawie głównej odtwarza się sporządzony zapis obrazu i dźwięku przesłuchania oraz odczytuje się protokół przesłuchania	Na rozprawie głównej odtwarza się sporządzony zapis obrazu i dźwięku przesłuchania oraz odczytuje się protokół przesłuchania

* Przyjazny pokój przesłuchań oznacza pomieszczenie do przesłuchania pokrzywdzonych i świadków w trybie art. 185a–185c kpk zgodnie z wymogami rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2020 r. w sprawie sposobu przygotowania przesłuchania przeprowadzanego w trybie określonym w art. 185a–185c Kodeksu postępowania karnego (Dz.U. 2020 poz. 1691).

U styku obu omawianych przepisów znajdują się osoby od 15 do 18 r.ż. Osoby młodsze zawsze będą przesłuchiwane w trybie art. 185a kpk, a osoby starsze, jeśli są pokrzywdzone przestępstwem określonym w art. 197–199 Kodeksu karnego (kk), w trybie art. 185c kpk. Oba omawiane przepisy dzięki swej konstrukcji mogą zostać wykorzystane przy przesłuchiowaniu osób między 15 a 18 r.ż. Organ procesowy musi jednak zdecydować, w jakim trybie przesłuchać pokrzywdzonego i który przepis jest dla niego względniejszy. Jeżeli chodzi o sposób przeprowadzenia przesłuchania, między opisywanymi trybami – oprócz kwestii przesłuchania wstępnego – nie ma żadnej różnicy, a warunki, w jakich odbywa się przesłuchanie, są tożsame. Artykuł 185a § 4 kpk stanowiący, że osoby między 15 a 18 r.ż. powinny być przesłuchiwane w trybie art. 185a, jeśli zachodzą uzasadnione obawy, że przesłuchanie w innych warunkach mogłoby wpłynąć na ich stan psychiczny, znajdowałby natomiast zastosowanie w sytuacjach, kiedy pokrzywdzony pomiędzy 15 a 18 r.ż. w momencie przesłuchania, nie jest objęty zakresem podmiotowym art. 185c kpk, przykładowo z uwagi na pokrzywdzenie przestępstwem z art. 200 § 1 kk, i zasadne, z uwagi na okoliczności, jest przesłuchanie go w warunkach określonych w art. 185a kpk. W takiej sytuacji prokurator – kierując wniosek do sądu o przesłuchanie takiego świadka w trybie art. 185a kpk – powinien wskazać, jakie okoliczności przemawiają za jego zastosowaniem. Wybór tego trybu może wynikać w szczególności ze stanu psychicznego pokrzywdzonego, czasami znajdującego potwierdzenie w zebranej dokumentacji medycznej. Powoływanie biegłego na okoliczność wyboru trybu wydaje się całkowicie zbędne, gdyż byłaby to kolejna czynność angażująca pokrzywdzonego, co stałoby wbrew intencjom art. 185a kpk.

Przesłuchanie osób pokrzywdzonych przestępstwem o charakterze seksualnym przed 18 r.ż., które w chwili przesłuchania ukończyły 18 lat

Ustawodawca wprowadził specjalny sposób przesłuchania dla małoletnich pokrzywdzonych lub osób pokrzywdzonych przestępstwami określonymi w art. 197–199 kk. Poza jednym i drugim trybem przesłuchania pozostają osoby powyżej 18 r.ż., które zostały pokrzywdzone przestępstwami o charakterze seksualnym nieobjętymi art. 185c kpk, w szczególności przestępstwem z art. 200 kk. W ich przypadku nie przewidziano żadnych szczególnych środków ochrony, są one więc przesłuchiwane w zwykłym trybie, co oznacza możliwość wielokrotnych przesłuchań (również w obecności sprawcy) i bez obowiązkowego udziału psychologa w przesłuchaniu¹. Problem jest o tyle istotny, o ile do sytuacji takich dochodzi dość często, bowiem osoby pokrzywdzone w dzieciństwie przestępstwem z art. 200 kk nierzadko podejmują decyzję o ujawnieniu tej okoliczności dopiero po osiągnięciu pełnoletniości. Procedura karna traktuje je tak samo jak każdego innego pokrzywdzonego przestępstwem. Biorąc pod uwagę delikatny i intymny charakter przestępstw o charakterze seksualnym, których skutki dotyczą pokrzywdzonych przez wiele lat od zdarzenia, zasadne wydaje się rozszerzenie zakresu podmiotowego art. 185c kpk również na art. 200 kk.

Przesłuchanie wstępne

Jak już podkreślono, podstawowa różnica między omawianymi trybami sprowadza się do przesłuchania wstępnego przed skierowaniem wniosku do sądu. Tryb art. 185a kpk nie przewiduje nawet wstępnego przesłuchania pokrzywdzonego. Wprawdzie art. 185a nie zakazuje organom ścigania przesłuchania pokrzywdzonego, jednak biorąc pod uwagę, że w przeciwieństwie do art. 185c kpk nie zawiera on regulacji dotyczących takiego przesłuchania, wydaje się, że jego przeprowadzenie przez funkcjonariusza policji lub prokuratora jest niesłuszne i sprzeczne z przepisami kpk. Prokurator – uzyskując informacje o przestępstwie o charakterze seksualnym

1 Możliwe jest powołanie biegłego psychologa do udziału w przesłuchaniu pokrzywdzonego, gdy zostaną spełnione przesłanki jego powołania z art. 192 § 1 kpk, np. jeżeli pokrzywdzony wcześniej korzystał z pomocy psychologicznej lub wskazuje na uprzednie leczenie psychiatryczne. Jeżeli jednak pokrzywdzony był już badany przez biegłego psychologa w toku innych postępowań karnych i z uzyskanej opinii nie wynikają wątpliwości wskazujące na konieczność przesłuchania z udziałem biegłego psychologa, odstępnie od kolejnego badania pokrzywdzonego wydaje się zasadne, chyba że zdarzenia, na okoliczność których pokrzywdzony składa zeznania, dotyczą innego czasu.

popętnionym wobec osoby poniżej 15 r.ż. i uznając, że niezbędne jest przesłuchanie pokrzywdzonego – musi skierować wnioski do sądu i dopiero tam pierwszy raz będzie miał kontakt z pokrzywdzonym. Artykuł 185c kpk umożliwia natomiast przeprowadzenia przesłuchania skrótowego (wstępnego) przed skierowaniem wniosku do sądu. Celem takiego przesłuchania jest ocena, z jakim przestępstwem mamy do czynienia, oraz ustalenie, jakie dowody mogą zostać w sprawie zabezpieczone, aby z upływem czasu nie zostały bezpowrotnie utracone. W praktyce przesłuchanie wstępne najczęściej przeprowadza funkcjonariusz policji, gdy pokrzywdzony zaraz po zdarzeniu zgłasza się, aby zawiadomić o przestępstwie. Ma to szczególne znaczenie dowodowe, ponieważ stanowi punkt wyjścia dalszych czynności w sprawie, np. zabezpieczenia monitoringu z miejsc mających znaczenie dla sprawy, przeprowadzenia ewentualnych przeszukań w celu zabezpieczenia śladów biologicznych, zabezpieczenia urządzeń, takich jak telefony komórkowe i komputery, jeśli mogą na nich być zdjęcia, filmy lub korespondencja istotne z uwagi na okoliczności danej sprawy, dokonania oględzin ciała pokrzywdzonego wraz z dokumentacją fotograficzną oraz zlecenia przeprowadzenia badań medycznych, w tym tzw. pakietu do badań ofiar zgwałcenia. Pominięcie przesłuchania wstępnego lub zbyt pobieżne jego przeprowadzenie może spowodować, że organy ścigania nie będą wiedziały, jakie dowody należy zabezpieczyć w sprawie. Przesłuchanie wstępne jest ważne, ale w praktyce – z uwagi na zwrot użyty w art. 185c kpk – funkcjonariusze policji często ograniczają się do kilku zdań wskazujących jedynie kiedy i co się wydarzyło.

Zdarza się zatem, że dopiero podczas przesłuchania pokrzywdzonego przed sądem, czyli po ok. miesiącu od zdarzenia, zostaną ujawnione okoliczności, które wskazują na istotne w sprawie dowody, ale jest już za późno na ich zabezpieczenie (np. miejski monitoring jest często przechowywany do 7 dni).

Kwestia, czy przesłuchanie wstępne jest niezbędne, zależy od okoliczności sprawy. Jeżeli pokrzywdzony składa zawiadomienie po dłuższym czasie od zdarzenia²,

2 Zdarza się także, że pokrzywdzeni poniżej 18 r.ż. są w takiej sytuacji życiowej, w której złożenie zawiadomienia jest obiektywnie trudne – np. sprawcą jest jeden z rodziców lub partner jednego z rodziców, członek rodziny, jej przyjaciel lub osoba szanowana w środowisku rodziny i znajomych, a relacje z rodzicami są trudne. Ciężko jest wówczas podjąć decyzję o zawiadomieniu kogokolwiek o tym, że ta osoba popełniła takie przestępstwo, gdyż wielokrotnie negatywne uczucia są skierowane przeciwko pokrzywdzonemu jako temu, kto zakłóca ułożony świat rodziny. Naturalną reakcją często nie jest chęć pomocy pokrzywdzonemu, próba znalezienia najlepszego sposobu działania, ale wyparcie, uznanie, że pokrzywdzony kłamie lub źle interpretuje fakty, w szczególności, iż to sprawca często jest bardziej przekonujący, twierdząc np., że przecież wszyscy go znają i wiedzą, iż nigdy by czegoś takiego nie zrobił, a pokrzywdzony ma problemy emocjonalne czy też poszukuje uwagi i trzeba mu pomóc. Łatwiej jest uwierzyć, że to pokrzywdzony się myli, niż przyznać, że znana i lubiana osoba popełniła przestępstwo, gdyż wymagałoby to podjęcia działań, zmiany codziennego funkcjonowania.

możliwe jest pominięcie przesłuchania wstępnego pod warunkiem, że zgromadzony materiał pozwala na podjęcie decyzji w przedmiocie wszczęcia postępowania. Jeżeli w sprawie złożono pisemne zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa, które zawiera opis okoliczności sprawy pozwalający na podjęcie decyzji w przedmiocie wszczęcia postępowania oraz w przedmiocie dalszych czynności dowodowych możliwe jest odstąpienie od przesłuchania wstępnego i skierowanie wniosku do sądu o przesłuchanie pokrzywdzonego, co ograniczy liczbę przesłuchań. Jeżeli natomiast pokrzywdzony zgłosi się bezpośrednio na policję, przeprowadzenie przesłuchania wstępnego jest zasadne w celu ustalenia okoliczności sprawy.

W sytuacji małoletnich pokrzywdzonych przeprowadzenie przesłuchania wstępnego jest możliwe tylko z osobami powyżej 15 r.ż. W pozostałych przypadkach informacje uzyskuje się najczęściej od innych osób. Mogą to być osoby towarzyszące pokrzywdzonemu, jego znajomi bądź bliscy lub inne osoby trzecie, które uzyskały wiedzę o zdarzeniu. W takich przypadkach zawsze jest to jednak wiedza pochodząca od osoby trzeciej, nie zawsze dysponującej pełnymi informacjami o zdarzeniu, jego przebiegu i towarzyszących mu okolicznościach. Wiedza takich świadków może być cząstkowa lub niepełna, a oni sami mogą nawet nie mieć świadomości, o jakie okoliczności i dowody pytać pokrzywdzonego.

W tych okolicznościach wydaje się, że bezpośredni kontakt policji czy prokuratora z pokrzywdzonym zaraz po zdarzeniu – jeśli tylko będzie prawidłowo przebiegał – może mieć duże znaczenie dla przyszłości całego postępowania, ponieważ pozwoli ujawnić dowody, dla zabezpieczenia których czas ma istotne znaczenie. Musimy pamiętać, że kodeksowy termin 2 tygodni na przesłuchanie pokrzywdzonego przez sąd nie bierze pod uwagę tego, iż po złożeniu zawiadomienia na policji sprawa jest rejestrowana, potem przekazywana do prokuratury, która również ją rejestruje, wszczyna śledztwo i po analizie materiału dowodowego kieruje wnioskiem do sądu o przesłuchanie pokrzywdzonego. Przedmiotowa procedura związana z obiegami dokumentów i rejestracją sprawy powoduje, że od złożenia zawiadomienia do skierowania wniosku mogą upłynąć już co najmniej 2 tygodnie, a sąd ma jeszcze dodatkowe 14 dni.

Należy także zwrócić uwagę, że zdarzają się sytuacje, kiedy pokrzywdzony zgłasza się na policję w celu złożenia zawiadomienia, ale zostaje poinformowany, że nie jest to możliwe z uwagi na brak funkcjonariusza tej samej płci (dotyczy to najczęściej sytuacji, kiedy pokrzywdzonym jest kobieta). W praktyce dla osób pokrzywdzonych przeważnie nie miało to większego znaczenia. Bardziej niż płeć przesłuchującego liczą się kompetencje osoby prowadzącej przesłuchanie, jej umiejętności słuchania zawiadamiającego, okazania mu empatii i zadawania szczegółowych

pytań bez sprawiania wrażenia, że towarzyszy im ocena zachowania i wyborów pokrzywdzonego³.

Wprawdzie w odniesieniu do osób poniżej 15 r.ż. nie przeprowadza się przesłuchania wstępnego, jednak jeśli taka osoba zgłasza się bezpośrednio na policję w celu złożenia zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa, do którego doszło niedawno, uzyskuje się od niej informacje w drodze rozpytania w celu zabezpieczenia wszelkich dowodów w sprawie. Przedmiotowe rozpytanie na notatkę urzędową nie jest dowodem w sprawie, ale daje organom ścigania punkt wyjścia do zabezpieczenia innych dowodów.

Zasada subsydiarności przesłuchania pokrzywdzonego

Przesłuchanie pokrzywdzonego w obu omawianych trybach jest fakultatywne, a nie obligatoryjne. Organ procesowy sięga po nie tylko wówczas, gdy zeznania mogą mieć istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Oceniając, czy pokrzywdzonego należy przesłuchać, organ ścigania kieruje się kryterium dowodowym, tzn. tym, czy w sprawie jest wystarczająco dużo innych dowodów, które pozwolą na ustalenie stanu faktycznego w sprawie. Ponadto bierze się pod uwagę interes pokrzywdzonego, czyli czy czynność ta nie będzie dla niego do tego stopnia przykra i wiktyimizująca, że jej przeprowadzenie nie będzie możliwe. Jeśli prokurator ma wątpliwości, czy przesłuchanie pokrzywdzonego jest możliwe z uwagi na jego stan zdrowia psychicznego, zanim skieruje wniosek do sądu powołuje biegłego psychologa, aby ten na podstawie badania pokrzywdzonego określił, czy możliwe jest jego przesłuchanie w sprawie.

Jest to szczególnie ważne przy dzieciach, np. 3- czy 4-letnich, których kompetencje komunikacyjne mogą być zbyt niskie, lub z różnymi obciążeniami natury fizycznej lub psychicznej. Nie zawsze wskazane trudności wykluczają przeprowadzenie czynności – czasami jest to możliwe poprzez przeprowadzenie przesłuchania w sposób uwzględniający indywidualne cechy pokrzywdzonego.

Wprawdzie przepis art. 185a kpk wskazuje, że przesłuchanie pokrzywdzonego powinno być *ultima ratio*, jednak praktyczne aspekty postępowania karnego, szczególnie w zakresie przestępstw dotyczących tak intymnych kwestii jak przestępstwa

3 Ważne jest umiejętne zadawanie pytań, tak aby nie pokrzywdzony nie odczuł, że mają one charakter oceniający. Warto podkreślić, że pytania o to, ile pokrzywdzony wypił alkoholu lub jakie nosił ubranie, nie mają na celu potępienia pokrzywdzonego, ale służą jak najbardziej szczegółowemu ustaleniu stanu faktycznego, aby lepiej przeprowadzić postępowanie dowodowe. W sytuacji braku funkcjonariusza odpowiedniej płci zasadne jest zapytanie pokrzywdzonego, czy chce złożyć zawiadomienie mimo to czy odłożyć to do czasu, kiedy możliwe będzie przeprowadzenie przesłuchania przez taką osobę.

o charakterze seksualnym, powodują, że *de facto* przesłuchanie pokrzywdzonego jest konieczne. Stanowi ono bowiem jeden z kluczowych dowodów, pozwala na uzyskanie szczegółowych informacji dotyczących poszczególnych elementów zdarzenia, ukierunkowuje postępowanie, a także określa, jakie dowody w sprawie mogą zostać uzyskane.

Ponadto ustalenie stanu faktycznego często nie ogranicza się tylko do określenia przebiegu samego zdarzenia, ale obejmuje także okoliczności mające znaczenie dla dokonania jego oceny. Przykładowo sprawca mógł wcześniej grozić pokrzywdzonemu, nękać go, wysyłać do niego wiadomości o treści istotnej dla oceny zdarzenia lub nagrywać zdarzenie bądź pokrzywdzony mógł rozmawiać z kimś o zachowaniu sprawcy. O wielu tych okolicznościach nie dowiemy się bez przesłuchania pokrzywdzonego. Wydaje się, że rezygnacja z przesłuchania pokrzywdzonego może dotyczyć tylko wyjątkowych przypadków, a mianowicie brutalnych przestępstw przy równoczesnym istnieniu dowodów wskazujących w sposób niebudzący wątpliwości na przebieg zdarzenia, a tym samym pozwalających na rezygnację z przesłuchania pokrzywdzonego. Może także wyjątkowo dojść do sytuacji, kiedy przesłuchanie pokrzywdzonego nie będzie możliwe z uwagi na stan jego zdrowia psychicznego, która to okoliczność musi zostać udokumentowana opinią biegłego psychologa, co także niestety może wpłynąć negatywnie na postępowanie dowodowe w sprawie (Postanowienie Sądu Najwyższego [SN] z 15 czerwca 2021 r., sygn. II KK 248/21).

Mogą mieć również miejsce takie sytuacje, kiedy pokrzywdzony nie pamięta samego zdarzenia z uwagi na jego okoliczności, np. z powodu podania mu środków wpływających na świadomość, jak kwas 4-hydroksybutanowy (GHB) obecny w „pigułkach gwałtu”, bycia pod wpływem alkoholu, w stanie snu lub połączenia tych wszystkich czynników. W takiej sytuacji dochodzi do przesłuchania, które pozwala na określenie okoliczności poprzedzających zdarzenie, ustalenie, co dokładnie pamięta pokrzywdzony, i ram czasowych utraty świadomości, a także w jakich okolicznościach pokrzywdzony utracił i odzyskał świadomość.

Wprawdzie przestępstwa o charakterze seksualnym wiążą się z obciążeniem psychicznym ofiar o większym natężeniu niż w przypadku innych przestępstw oraz wymagają przesłuchania pokrzywdzonego na okoliczności o charakterze osobistym i dotyczące życia intymnego, nie oznacza to jednak rezygnacji z tak ważnego dowodu jak zeznania pokrzywdzonego. Należy także pamiętać, że podejrzany ma prawo do obrony, którego faktyczna realizacja jest możliwa tylko przy zebraniu wszystkich dowodów w sprawie oraz zapewnieniu mu możliwości odniesienia się do nich. Wprawdzie sam podejrzany nie może brać udziału w przesłuchaniu pokrzywdzonego, jednak takie uprawnienie przysługuje jego obrońcy.

Przesłuchanie przez sąd

Termin skierowania wniosku do sądu o przesłuchanie w trybie art. 185a lub 185c kpk zależy od okoliczności sprawy. Jeżeli przeprowadzono przesłuchanie wstępne, które pozwoliło ustalić przebieg zdarzenia oraz określić, jakie dowody można zebrać w sprawie, przesłanie wniosku może nastąpić po uzyskaniu tych dowodów, co umożliwi lepsze przygotowanie do przesłuchania i wyjaśnienie ewentualnych wątpliwości. Jeżeli zebrany materiał dowodowy pozwala już na wydanie postanowienia o przedstawieniu zarzutu, skierowanie wniosku powinno nastąpić po przeprowadzeniu tej czynności, gdyż wówczas obrońca podejrzanego będzie mógł wziąć w niej udział. Zdarzają się również takie sytuacje, kiedy zasadne jest ustalenie, czy w ogóle możliwe jest przesłuchanie pokrzywdzonego z uwagi na jego stan psychiczny i wówczas skierowanie wniosku uzależnione jest od opinii biegłego psychologa.

Wniosek skierowany do sądu, poza wskazaniem okoliczności sprawy, powinien zawierać w szczególności dane kontaktowe do pokrzywdzonego lub jego przedstawicieli ustawowych, w tym numery telefonów i adresy poczty elektronicznej, gdyż umożliwia to sprawne ustalenie terminu przesłuchania. O skierowaniu wniosku do sądu zawsze powiadamia się pokrzywdzonego lub jego przedstawicieli ustawowych.

Celem przesłuchania pokrzywdzonego w warunkach określonych w art. 185a kpk jest jego ochrona przed wtórną wiktyimizacją. W związku z tym warunki takiego przesłuchania i sposób jego przeprowadzenia są swoiste w odniesieniu do przesłuchania w charakterze świadków innych osób. W pierwszej kolejności z przepisu tego wynika, że chociaż pokrzywdzony jest świadkiem, to jego przesłuchanie nie jest konieczne. Ponadto przeprowadzenie przesłuchania jest możliwe przy spełnieniu określonych warunków, a mianowicie tylko wówczas, kiedy zeznania świadka mogą mieć istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, a także przesłuchanie może być co do zasady przeprowadzone tylko raz, jest ono nagrywane, przeprowadzane przez sąd, udział psychologa jest obligatoryjny, krąg osób uprawnionych do udziału w przesłuchaniu jest ograniczony, odbywa się ono w przyjaznym pokoju przesłuchań, a osoby uprawnione do brania w nim udziału nie zadają pytań bezpośrednio, ale za pośrednictwem sądu. Taki sposób przesłuchania – jeśli zostanie ono prawidłowo przeprowadzone – jest bardziej komfortowy i mniej stresujący dla pokrzywdzonego niż przesłuchanie w standardowym trybie. W dalszej części artykułu zostaną omówione poszczególne warunki przeprowadzenia przesłuchania w trybie art. 185a kpk.

Przesłuchanie pokrzywdzonego przeprowadza sąd. Ustawodawca założył, że sędzia przesłuchujący pokrzywdzonego będzie bardziej kompetentny oraz że takie

przesłuchanie spełni wymóg wynikający z art. 410 kpk, aby każdy dowód został przeprowadzony bezpośrednio przed sądem. Ponadto założono, że warunki tego przesłuchania mogą być bardziej sprzyjające pokrzywdzonemu z uwagi na to, iż sąd będzie dysponował odpowiednim pomieszczeniem zapewniającym intymność i komfort. Wskazane zalecenie znalazło się w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2020 r. w sprawie sposobu przygotowania przesłuchania przeprowadzanego w trybie określonym w art. 185a–185c Kodeksu postępowania karnego (Dz.U. 2020 poz. 1691; rssp). Rozporządzenie to zawiera zalecenia dotyczące warunków, jakie powinny spełniać pomieszczenia przeznaczone do przedmiotowych przesłuchań, m.in. wyodrębnienie w nich poczekalni w miejscu, do którego nie mają wstępu osoby nieuprawnione, wyposażenie pokoju przesłuchań w meble, wykładzinę i poduszki oraz urządzenie go w taki sposób, aby zapewnić komfort osobie przesłuchiwanej. Jeśli przesłuchanie przeprowadzane jest w przyjaznym pokoju przesłuchań, w pomieszczeniu wraz z pokrzywdzonym przebywają tylko sędzia i psycholog.

Przed przesłuchaniem sąd uprzedza pokrzywdzonego o odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywych zeznań, jeżeli pokrzywdzony jest w wieku powyżej 17 lat. W stosunku do pozostałych pokrzywdzonych sąd uprzedza o obowiązku mówienia prawdy. Jeżeli chodzi o pokrzywdzonych, którzy są małymi dziećmi, biegły psycholog lub sąd prowadzi wcześniej ze świadkiem rozmowę w celu ustalenia, czy potrafi on odróżnić prawdę od kłamstwa. W sprawach, w których ewentualnym sprawcą jest osoba najbliższa dla pokrzywdzonego, np. jeden z rodziców, sąd uprzedza także o możliwości odmowy złożenia zeznań. Jeśli świadek wskaże, że korzysta z tego uprawnienia, nie ma możliwości jego dalszego przesłuchania. W przypadku małych dzieci biegły psycholog może ewentualnie – jeśli zgromadzony materiał oraz rozmowa z dzieckiem na to pozwalają – określić, czy dziecko odmawia, bo boi się rodzica, czy też po prostu nie chce na ten temat rozmawiać.

Przesłuchanie jest nagrywane⁴ i transmitowane do pokoju, w którym oprócz protokolanta przebywają pozostałe osoby uprawnione do uczestnictwa w posiedzeniu. Po złożeniu przez pokrzywdzonego zeznań sąd pyta prokuratora oraz inne osoby do tego uprawnione, czy mają pytania do świadka, a następnie kończy przesłuchanie.

4 W Fundacji Dajemy Dzieciom Się zapis przesłuchania jest nagrywany na dwie płyty stanowiące następnie załącznik do protokołu posiedzenia z przesłuchania pokrzywdzonego. Przesłuchanie jest również protokołowane. Zdarzają się jednak sądy, w których odstępuje się od dokładnego protokołowania zeznań świadka, uznając, iż zapis nagrania jest wystarczający, co jest praktyką niesłuszną. Może się bowiem zdarzyć, że dojdzie do uszkodzenia nagrania, co – biorąc pod uwagę art. 410 kpk – może powodować konieczność ponownego przesłuchania pokrzywdzonego, w szczególności jeśli podczas jego pierwszego przesłuchania nie był obecny obrońca podejrzanego.

Potem co do zasady wszystkie osoby biorące udział w przesłuchaniu podpisują protokół z przebiegu posiedzenia⁵. Integralną częścią protokołu jest zapis audio i wideo przesłuchania, do którego dołączana jest metryczka nośnika.

Istotną kwestią jest termin przeprowadzenia przesłuchania pokrzywdzonego przez sąd. W art. 185a kpk wprowadzono zmiany nakazujące sądowi przeprowadzenie przesłuchania w określonym w przepisie trybie w terminie 14 dni od wptynięcia wniosku. Do 5 października 2019 r. omawiane przepisy nie zawierały wskazanego terminu, zatem sądy procedowały wnioski w swoim tempie i często te przesłuchania odbywały się po miesiącu od skierowania wniosku przez prokuratora lub nawet później. Na czas przeprowadzenia przesłuchania przez sąd często wpływały obiektywne przesłanki, niezawinione przez sąd, jak np. niestawiennictwo pokrzywdzonego, jego choroba lub pobyt w szpitalu bądź niemożność skorelowania terminu dostępności pokoju przyjaznych przesłuchań, biegłej psycholog, sędziego i pokrzywdzonego. To, że w tym postępowaniu biorą udział co najmniej cztery osoby, wywołuje problem logistyczny z ustaleniem terminu i może powodować opóźnienie w realizacji wniosku prokuratora. Z uwagi na przedłużający się czas oczekiwania na przesłuchanie pokrzywdzonego przez sąd nowelizacją kpk z 19 lipca 2019 r., która weszła w życie 5 października 2019 r. (Dz.U.2019.1694), wprowadzono termin 14-dniowy. Przedmiotowy termin ma charakter instrukcyjny⁶, jego przekroczenie nie wywołuje negatywnych skutków dla postępowania. Zmiana ta jednak w niewielkim stopniu wpłynęła na praktykę sądu co do terminu przeprowadzenia przesłuchania.

Praktyka pokazuje też, że w przypadku zatrzymania osoby podejrzanej przesłuchanie pokrzywdzonego może nastąpić właściwie natychmiastowo, w najbliższym możliwym terminie. Często przesłuchanie odbywało się w tym samym dniu, w którym wniosek wpłynął do sądu, lub w dniu następnym, w czasie pozwalającym na podjęcie przez prokuratora decyzji o ewentualnym przedstawieniu zarzutu

5 Nie ma podstaw do podpisywania protokołu posiedzenia przez inne osoby niż sędzia i protokolant. Zgodnie z art. 149 § 1 kpk: „Protokół rozprawy oraz posiedzenia podpisują niezwłocznie przewodniczący i protokolant”, natomiast art. 150 § 1 kpk stanowi, że „z wyjątkiem protokołu rozprawy lub posiedzenia protokół podpisują osoby biorące udział w czynności”. W praktyce jednak protokół taki jest podpisywany przez wszystkie osoby biorące udział w tym posiedzeniu, przy czym przyjmuje się, że nie podpisują go małoletni pokrzywdzeni.

6 Niektórzy uważają, że termin ten nie jest instrukcyjny. Markiewicz (2020) wskazał natomiast, że brzmienie art. 185a § 2 kpk sugeruje, iż termin 14 dni jest innym terminem stanowczym, podkreślając jednak, że z uzasadnienia projektu nowelizacji wynika, iż jest to termin instrukcyjny, oraz sugerując *de lege ferenda* (odnosząc się przy tym do propozycji Dudki [2019]) zmianę brzmienia tego przepisu na bardziej jednoznaczny: Przesłuchanie na posiedzeniu z udziałem biegłego psychologa sąd powinien przeprowadzić niezwłocznie, najpóźniej w ciągu 14 dni od dnia wpływu wniosku.

i w przedmiocie ewentualnego zastosowania środka zapobiegawczego. Czasami wiązało się to z przeprowadzeniem przesłuchania w mniej przyjaznych okolicznościach, czyli na sali sądowej, ale rzeczywiście ta czynność mogła się odbywać w trybie właściwie pilnym. To pokazuje, że w sytuacjach pilnych możliwe jest niezwłoczne przeprowadzenie tej czynności. Zależy to od uznania, że przesłuchanie pokrzywdzonego w takiej sprawie jest ważne dla poszanowania jego praw i ustalenia wszystkich okoliczności sprawy. Skoro możliwe jest przeprowadzenie posiedzenia w przedmiocie tymczasowego aresztowania w ciągu 24 godzin od wpłynięcia wniosku do sądu, tym bardziej możliwe jest przeprowadzenie przesłuchania pokrzywdzonego w najbliższym możliwym terminie, w szczególności biorąc pod uwagę okoliczność, że wniosków o przesłuchanie w trybie art. 185a lub 185c kpk jest mniej niż wniosków o zastosowanie tymczasowego aresztowania. Wszystko zależy od tego, czy uznamy, że takie sprawy są ważne i pilne. Nie należy przy tym zapominać, że wszystko zależy od dostępności przyjaznego pokoju przesłuchań i biegłego psychologa mogącego brać udział w czynności.

Niezwłoczne przesłuchanie pokrzywdzonego jest możliwe w sytuacji, kiedy z pokrzywdzonym jest kontakt⁷ i można uzgodnić z nim termin, dostępny jest biegły psycholog, a sąd ma dostęp do przyjaznego pokoju przesłuchań.

Zwrot wniosku prokuratorowi przez sąd

Obserwując czas, w jakim sądy rozpoznają wnioski prokuratora o przesłuchanie, należy zwrócić uwagę na niepokojące sytuacje, w których sądy podejmowały decyzje o zwrocie wniosku prokuratorowi.

W uzasadnieniu tej decyzji sądy powoływały się na braki formalne, takie jak brak danych kontaktowych do świadka lub brak kuratora ustanowionego dla pokrzywdzonego, jeśli był on małoletni, a podejrzewany był jeden z jego rodziców. Wnioski

7 Możliwe są takie sytuacje, kiedy ze względu na stan zdrowia pokrzywdzonego nie jest możliwe jego niezwłoczne przesłuchanie w przyjaznym pokoju przesłuchań, np. kiedy pokrzywdzony przebywa w szpitalu. Wtedy przesłuchanie następuje w późniejszym terminie lub – jeżeli istnieje taka możliwość, stan zdrowia pokrzywdzonego na to pozwala, a sytuacja wymaga pilnego uzyskania jego zeznań – przesłuchanie może zostać przeprowadzone w szpitalu. Jeżeli w sprawie są dostępne dowody pozwalające w takiej sytuacji na ustalenie stanu faktycznego i podjęcie decyzji w przedmiocie wydania postanowienia o przedstawieniu zarzutu oraz ewentualnego zastosowania środka zapobiegawczego, zasadne wydaje się rozważenie skierowania wniosku o przesłuchanie pokrzywdzonego, gdy będzie możliwe przesłuchanie go w przyjaznym pokoju przesłuchań, gdyż będzie to z pewnością bardziej komfortowe, a także w takim posiedzeniu będzie mógł wziąć udział, jeśli sprawa znajduje się w fazie *in personam*, obrońca podejrzanego.

o przesłuchanie były zwracane także z powodu niemożności przesłuchania pokrzywdzonego, niestawienia się pokrzywdzonego na przesłuchaniu oraz po uznaniu przez sąd, że wniosek był przedwczesny, co rodziło – zdaniem sądu – ewentualną konieczność przesłuchania pokrzywdzonego na dalszym etapie postępowania.

Przepis art. 185a kpk nie przewiduje jednak instytucji zwrotu wniosku o przesłuchanie świadka w tym trybie bez jego merytorycznego rozpoznania, a ponadto ustawodawca wprowadził wymóg przeprowadzenia takiego przesłuchania najpóźniej w ciągu 14 dni od daty wpłynięcia wniosku. W sytuacji skierowania wniosku do sądu jest on zobowiązany do podjęcia wszelkich działań w celu przesłuchania pokrzywdzonego.

Wątpliwości budzi to, że sąd zwraca wniosek prokuratora zwykłym pismem, bez żadnej podstawy prawnej. Ponieważ nie ma możliwości złożenia zażalenia na zwrot tego typu, dochodzi tylko do wymiany pism, w których są przytaczane argumenty przemawiające za wykonaniem lub niewykonaniem wniosku. Sytuacja jest więc patowa. Prokurator sam nie może przesłuchać pokrzywdzonego, a sąd odmawia. Przedmiotowa praktyka wydłuża znacząco postępowanie.

Oczywiście można wyobrazić sobie okoliczności, w których faktycznie wniosek zawiera braki formalne, bez uzupełnienia których nie można go rozpoznać – np. brak danych kontaktowych pokrzywdzonego, jego adresu lub niewysłanie akt razem z wnioskiem. W takich sytuacjach nie budzi wątpliwości, że przeprowadzenie wskazanego dowodu jest obiektywnie niemożliwe. Kontrowersje powstają jednak, kiedy sąd dokonuje oceny zasadności przeprowadzenia wskazanego dowodu z uwagi na jego przedwczesność, zbyteczność dla postępowania lub nieprzeprowadzenie innych dowodów albo uznaje, że brak jest znamion czynu określonego w artykułach 197–199 kk (w przypadku trybu z art. 185c kpk), co uniemożliwia przeprowadzenie przesłuchania w tym trybie. Zdaniem sądu nie ma przesłanek wskazanych w przepisie, więc zwraca wniosek prokuraturze. Problem polega jednak na tym, że na tym etapie postępowania nie zawsze jest możliwe dokonanie oceny, czy zostały wypełnione znamiona przestępstwa o charakterze seksualnym. Przesłuchanie pokrzywdzonego jest z zasady najistotniejszym dowodem w sprawie, pozwalającym ocenić znamiona przestępstwa, a bez tego przesłuchania dokonanie oceny, że powinno się przyjąć inną kwalifikację prawną lub przeprowadzić inne dowody nie jest możliwe. Już sama intencja ustawodawcy wskazywała na konieczność przeprowadzenia czynności z pokrzywdzonym możliwie szybko, najwcześniej jak się da od zdarzenia. Zwracanie wniosku jako przedwczesnego godzi zatem w założenie ustawodawcy, aby postępowanie w sprawach o przestępstwa seksualne było prowadzone bez zbędnej zwłoki.

Dla sądu przesłuchanie w trybie art. 185a lub 185c kpk jest czynnością incydentalną, wykonywaną w ramach dyżuru, a gospodarzem postępowania przygotowawczego jest prokurator i to on bierze odpowiedzialność za gromadzenie dowodów oraz decyzję merytoryczną na tym etapie postępowania. Prokurator jako gospodarz postępowania decyduje, jakie dowody i w jakiej kolejności należy wykonywać, sąd nie powinien w tym zakresie ingerować w kompetencje prokuratora, uznając, że ten dowód jest zbędny lub przedwczesny.

Sądy zwracały wniosek prokuraturze również z uwagi na niepowołanie przez prokuratora biegłego psychologa do udziału w czynności. W tym zakresie kontrowersje budzi to, kto faktycznie powinien powołać psychologa, mimo że tę czynność przeprowadza sąd i on ustala termin przesłuchania. Prokurator – wysyłając wniosek – nie zna terminu przesłuchania, a zatem nie może powołać biegłego bez wskazania konkretnie, gdzie i kiedy miałby się on stawić. Takie powoływanie biegłego przed czasem ustalenia czynności rodzi dodatkowy problem skorelowania terminu z tym konkretnym biegłym. W praktyce biegłego zazwyczaj ustala sąd i zawiadamia o terminie przesłuchania prokuratora, wskazując w wokandzie, który biegły będzie obecny przy czynności, i dopiero po uzyskaniu takiej informacji prokurator wydaje postanowienie o powołaniu tego konkretnego biegłego. Odsyłanie wniosku tylko dlatego, że prokurator z góry nie wskazał biegłego jest niestusne i w sposób oczywisty godzi w uprawnienia pokrzywdzonego do przeprowadzenia wskazanej czynności bez zbędnej zwłoki.

Kontrowersje budzi też zwrot wniosku z uwagi na brak kuratora dla pokrzywdzonego. Dotyczy to przypadków, w których pokrzywdzony jest małoletni, a ewentualnym sprawcą jest jeden z rodziców. W takiej sytuacji pokrzywdzony nie może być reprezentowany przez przedstawiciela ustawowego, a zatem prokurator występuje do sądu opiekuńczego o ustanowienie kuratora. Czas rozpatrzenia takiego wniosku wynosi niekiedy nawet kilka miesięcy – w zależności od obciążenia pracą sędziów sądu opiekuńczego. Sąd opiekuńczy może skierować taki wniosek na posiedzenie niejawne lub na rozprawę, następnym ustanawia kuratora z listy (najczęściej jest nim adwokat lub radca prawny), po czym informację o ustanowieniu kuratora, które ogranicza władzę rodzicielską, przesyła przedstawicielom ustawowym dziecka. Żeby postanowienie o ustanowieniu kuratora się uprawomocniło, rodzice dziecka muszą odebrać korespondencję z sądu i nie zaskarżyć tej decyzji. Już wskazana procedura może trwać ok. miesiąca, jeśli natomiast kontakt z rodzicami jest utrudniony lub zdecydowali się oni na zaskarżenie postanowienia, uprawomocnienie decyzji o ustanowieniu kuratora może trwać nawet kilka miesięcy. Jeżeli zatem sąd karny oczekuje na prawomocną decyzję o ustanowieniu kuratora dla pokrzywdzonego, aby

z jego udziałem przeprowadzić przesłuchanie, może ono odbyć się dopiero po kilku miesiącach od złożenia zawiadomienia⁸.

Idealnie byłoby, gdyby podczas przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego były obecne wszystkie uprawnione do tego osoby, mianowicie oprócz prokuratora również obrońca podejrzanego, jeżeli materiał dowodowy w sprawie pozwala na wydanie postanowienia o przedstawieniu zarzutu, oraz kurator pokrzywdzonego, jeżeli okoliczności wskazują na konieczność jego ustanowienia. Należy jednak pamiętać, że z perspektywy przebiegu samego przesłuchania osoby biorące w nim udział nie mają dużego wpływu na jego przebieg i nie mogą w sposób skuteczny interweniować, jeśli podczas przesłuchania zadane zostanie niewłaściwe pytanie, czy w jakikolwiek inny sposób wpływać na sposób przeprowadzenia czynności⁹. Osoby te mogą natomiast zadawać dodatkowe pytania, bowiem po złożeniu przez świadka zeznań sąd udaje się do pokoju, w którym znajdują się osoby uprawnione do udziału w przesłuchaniu, i pyta je, czy mają jakieś pytania do świadka. Należy zatem w konkretnej sprawie rozważyć, czy z perspektywy interesów pokrzywdzonego korzystniejsze jest przesłuchanie go po zebraniu całego materiału dowodowego, kiedy będzie możliwe zapewnienie udziału wszystkim osobom, czy też jak najszybsze przeprowadzenie tej czynności. W sytuacji małoletniego pokrzywdzonego nie ma możliwości przeprowadzenia przesłuchania wstępnego i rzadko jest możliwe podjęcie decyzji w przedmiocie wydania postanowienia o przedstawieniu zarzutu bez tej czynności. W sprawie konieczne jest jak najszybsze ustalenie stanu faktycznego w celu podjęcia dalszych działań, np. decyzji w przedmiocie wydania postanowienia o przedstawieniu zarzutu lub w przedmiocie zatrzymania podejrzanego, a odwlekanie terminu przesłuchania temu nie służy. Jak najszybsze przeprowadzenie przesłuchania od momentu uzyskania informacji o zdarzeniu w sprawie małoletnich pokrzywdzonych wynika

8 Szerzej na temat ewentualnego udziału kuratora w przesłuchaniu pisze Fedorowicz (2020).

9 Wynika to z tego, że przesłuchanie przeprowadzane jest w odrębnym pomieszczeniu, w którym obecny jest tylko sędzia i psycholog. Gdy zostaje zadane pytanie, które według kuratora jest niewłaściwe, nie ma on możliwości interwencji. Jediną osobą, która może wpływać na przebieg przesłuchania, przykładowo widząc, że pokrzywdzony nie rozumie pytania czy też źle reaguje na zadane pytanie, jest psycholog obecny w tym samym pokoju co sędzia. Może on poprzez doprecyzowanie pytania lub zadanie go w odpowiedni sposób i dostosowanie jego treści do cech pokrzywdzonego pomóc w przeprowadzeniu przesłuchania. Osoby obecne podczas przesłuchania mogą zadawać pytania po tym, jak sędzia się o to zwróci, natomiast nie wchodzi one do pokoju, w którym przeprowadzane jest przesłuchanie. Taka ingerencja, nawet jeśli dana osoba uznałaby, że zadane pytanie jest niesłuszne, mogłaby być bardziej szkodliwa niż pomocna. Przy przesłuchaniu jest obecny psycholog, który – jak wskazano – może w takiej sytuacji interweniować i pomóc sędziemu w umiejętnym zadaniu pytania i uzyskaniu od pokrzywdzonego informacji istotnych dla sprawy.

także z konieczności zapewnienia im możliwości podjęcia terapii. Im dłużej dziecko czeka na przesłuchanie, opowiadając w tym czasie o zdarzeniu różnym osobom, np. psychologom, tym przedmiotowe przesłuchanie staje się coraz mniej wartościowe. Kiedy ewentualnym sprawcą jest jeden z rodziców i konieczne jest ustanowienie kuratora, przesłuchanie powinno być przeprowadzone nawet jeśli kurator nie został ustanowiony. Prokurator nie ma wpływu na termin ustanowienia kuratora i ciężko uznać za zasadne oczekiwanie przez kilka miesięcy bez przesłuchania osoby, która dysponuje kluczowymi informacjami w sprawie i której zeznania determinują dalsze podejmowane czynności. Ponadto proces ustanowienia kuratora wymaga także powiadomienia rodziców małoletniego pokrzywdzonego, w tym ewentualnego sprawcy (chyba że rodzic ten został uprzednio pozbawiony władzy rodzicielskiej), co powoduje, że uzyskuje on informacje o toczącym się postępowaniu i może podjąć działania mające na celu wpłynięcie na zeznania świadka.

Mamy zatem kolizję dwóch istotnych z perspektywy pokrzywdzonego dóbr. Z jednej strony potrzeby szybkiego złożenia zeznań, a z drugiej – należytego reprezentowanie interesów pokrzywdzonego podczas jego przesłuchania. Jak niestety pokazuje praktyka, czasami dobra te się wykluczają. W naszej ocenie każdą sprawę należy traktować indywidualnie i ważyć, co z perspektywy pokrzywdzonego w danej sytuacji jest korzystniejsze. *De lege ferenda* warto rozważyć, czy ustawodawca nie powinien wprowadzić możliwości wyznaczenia kuratora przez sąd karny, co pozwoliłoby na uniknięcie sporów i opóźnień w tej kwestii.

Uznanie, że obecność kuratora jest niezbędna podczas przesłuchania pokrzywdzonego, nie wynika z brzmienia przepisu. Odwlekanie przesłuchania z tego powodu stoi w sprzeczności z wynikającym z art. 185a i 185c kpk nakazem przesłuchania pokrzywdzonego w terminie 14 dni. Wprawdzie jest to termin instrukcyjny, ale w miarę możliwości powinien zostać dochowany. W niektórych warszawskich sądach rejonowych od pewnego czasu praktyką jest, że wnioski o przesłuchanie małoletniego, gdzie powinien być ustanowiony kurator, nie są – mimo istnienia takiego obowiązku¹⁰ – wpisywane do repertorium „Kp” w sądzie, ale od razu zwracane do prokuratury z uwagi na brak kuratora. W ten sposób sądy unikają zarzutu przekroczenia terminu przesłuchania pokrzywdzonego w terminie dłuższym niż 14 dni, ponieważ bez rejestracji sprawy wpływ wniosku nie jest wykazywany. To znacznie przedłuża

10 Zgodnie z § 382 ust. 1 pkt 16 zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 czerwca 2019 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej: „do wykazu «Kp» wpisuje się sprawy z zakresu szeroko rozumianego nadzoru sprawowanego przez sąd nad postępowaniem przygotowawczym w sprawach karnych, w szczególności dotyczące [...] wniosków prokuratora o przesłuchanie osoby poniżej 15 lat w trybie art. 185a kpk”.

czas przeprowadzenia tej czynności. Obecnie przekazywanie sprawy i jej zwracanie do prokuratury, gdy nie ma kuratora, przedłuża faktyczny czas wykonania czynności z pokrzywdzonym. Należy przy tym zwrócić uwagę, że przepis art. 185a kpk wskazuje, iż termin 14 dni biegnie od daty wpłynięcia wniosku, a nie od daty jego rejestracji, a zatem brak rejestracji wniosku lub jej opóźnienie w żadnym zakresie nie oznacza, że początek biegu 14-dniowego terminu przesuwają się w czasie.

Opisana praktyka jest głęboko niepokojąca, ponieważ wbrew intencjom ustawodawcy dochodzi do obchodzenia przepisów art. 185a i 185c kpk. Ustawodawca wprowadził wymóg przeprowadzenia takiego przesłuchania najpóźniej w ciągu 14 dni od daty wpłynięcia wniosku, co oznacza, że sąd jest zobowiązany podjąć wszelkie działania w celu przeprowadzenia takiego przesłuchania.

Warto zaznaczyć, że wprowadzenie 14-dniowego terminu na przeprowadzenie czynności z pokrzywdzonym ma służyć przede wszystkim zabezpieczeniu jego interesów. Celem tej zmiany była potrzeba maksymalnego zredukowania traumatycznych przeżyć i dyskomfortu psychicznego pokrzywdzonych małoletnich lub pokrzywdzonych przestępstwami przeciwko wolności seksualnej (Sejm RP, 2019). Pokrzywdzony powinien możliwie jak najszybciej po podjęciu decyzji o ujawnieniu przestępstwa opowiedzieć o zdarzeniu organom ścigania, a następnie, zamykając ten etap, rozpocząć proces terapii i wychodzenia z traumy. Z powodów leczniczych oczekiwanie wiele miesięcy na termin przesłuchania w niepewności kiedy i czy ono nastąpi, nie służy radzeniu sobie z traumą i wychodzeniu z kryzysu. Ponadto w przypadku małoletnich pokrzywdzonych, w szczególności w sprawach dotyczących ewentualnego popełnienia przestępstwa przez drugiego z rodziców, jak najszybsze przeprowadzenie przesłuchania jest wskazane z uwagi na zapewnienie jak największej wartości dowodowej złożonych zeznań¹¹.

Warunki, w jakich odbywa się przesłuchanie, czyli korzystanie przez sąd z przyjaznych pokoiw przesłuchań

Aby samo przesłuchanie nie odcisnęło się piętnem na psychice pokrzywdzonego, niezbędne jest zadbanie od strony technicznej o warunki, w jakich się ono odbywa. Przepisy kpk odsyłają w tym miejscu do rssp, które w sposób kazuistyczny wskazuje, jak ma być urządzony i zorganizowany przyjazny pokój przesłuchań. W pierwszej

11 W takich sprawach rozmowy, które toczą się przed przesłuchaniem (nie zawsze prowadzone ze złą intencją), mogą mieć wpływ na przebieg przesłuchania w toku postępowania karnego (Wojciechowski i Stala, 2021).

kolejności należy podkreślić, że pomieszczenie, w którym przebywa pokrzywdzony, musi być oddzielone – np. lustrem obserwacyjnym lub za pomocą urządzeń technicznych pozwalających na nagrywanie – od pomieszczenia, w którym przebywają inne osoby biorące udział w przesłuchaniu, w tym prokurator, przedstawiciel ustawowy, protokolant, kurator i obrońca. W pomieszczeniu, w którym znajduje się osoba przestuchiwana, mogą przebywać tylko sąd i psycholog biorący udział w przesłuchaniu. Rozporządzenie określa także takie detale jak wykładzina, meble, wyposażenie pokoju w kredki, papier, poduszki czy przytulanki. W § 7 omawianego rozporządzenia wskazano, że:

pokój przesłuchań znajdujący się w budynku sądu, prokuratury lub Policji powinien posiadać odrębne wejście lub zlokalizowany jest w taki sposób, aby dojście do niego nie prowadziło przez części budynku, gdzie przebywają oskarżeni, zatrzymani lub pokrzywdzeni innymi czynami; w bezpośrednim sąsiedztwie pokoju przesłuchań powinna znajdować się toaleta, możliwie najbliżej pokoju przesłuchań należy wyodrębnić poczekalnię. (Dz.U. 2020 poz. 1691)

W praktyce nie zawsze warunki techniczne omawianych przesłuchań odpowiadają jednak zaleceniom ustawodawcy. Sąd Rejonowy dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie korzysta do przedmiotowych przesłuchań z udziałem małych dzieci z pokoju znajdującego się w siedzibie Fundacji Dajemy Dzieciom Siłę przy ul. Przybyszewskiego w Warszawie, który spełnia standardy wskazane w rssp¹².

Reprezentacja pokrzywdzonego w toku postępowania karnego

Osoby poniżej 18 r.ż. są przed sądem reprezentowane przez przedstawiciela ustawowego, najczęściej jednego rodzica lub dwoje rodziców. Jeżeli ewentualnym sprawcą jest jeden rodzic lub dwoje rodziców, wówczas dla pokrzywdzonego ustanawiany jest kurator. Zgodnie z art. 98 § 2 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (krio) co do zasady rodzic nie może reprezentować dziecka w sprawach dotyczących drugiego z rodziców. Dotyczy to również sytuacji, kiedy to jeden rodzic składa zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa przez drugiego rodzica na szkodę dziecka. W każdym z tych przypadków sąd opiekuńczy ustanawia kuratora w celu reprezentowania interesów dziecka (art. 99

12 Ten sam sąd osoby powyżej 15 r.ż. w sprawach o przestępstwa seksualne przesłuchuje w budynku sądu w jednej z sal rozpraw. Na czas przesłuchania ławy sądowe są zsuwane w jedno miejsce, gdzie może usiąść pokrzywdzony. Pomieszczenie to nie ma jednak ani osobnej poczekalni, ani osobnego wejścia, które uniemożliwiłoby kontakt pokrzywdzonego z osobami postronnymi, nie ma w nim także wykładziny ani wyposażenia stwarzającego komfortowe warunki.

§ 1 krio). Kurator może brać udział w przesłuchaniu dziecka na prawach strony. Należy jednak pamiętać o tym, że kurator reprezentuje dziecko, a nie rodzica.

Zdarza się czasem, że rodzic ustanawia dla siebie pełnomocnika do reprezentowania swoich interesów w postępowaniu, jednak jest to tylko pełnomocnik rodzica, a nie dziecka, i nie może on brać udziału w postępowaniu na prawach strony. Rodzic nie może także ustanowić pełnomocnika dla dziecka, gdyż nie jest do tego uprawniony.

W praktyce problemy budzi komunikacja kuratora z rodzicem, gdyż czasami rodzic chce narzucić swoje poglądy kuratorowi. Zdarza się też, że żądania rodzica są sprzeczne z dobrem pokrzywdzonego. Należy podkreślić, że w tej kwestii kurator reprezentuje pokrzywdzonego i podejmuje decyzje co do swoich działań procesowych, w tym tego, jakie wnioski dowodowe należy składać, o przesłuchanie jakich świadków wnosić, a także czy składać zażalenie na decyzje procesowe. Co do zasady jednak współpraca rodzica z kuratorem jest przydatna, gdyż to rodzic zna dziecko oraz wie, na jakie elementy zwrócić uwagę i co może być pomocne w sprawie. Problem pojawia się właściwie tylko w sprawach tzw. zawiadomień strategicznych, kiedy jeden z rodziców de facto chce zaszkodzić drugiemu rodzicowi, posługując się dzieckiem.

Kolejną kwestią jest udział przedstawiciela dziecka w przesłuchaniu małoletniego pokrzywdzonego. Gdy pokrzywdzony powyżej 15 r.ż. stawia się na policji w celu złożenia zawiadomienia, możliwe jest przesłuchanie go w charakterze świadka, ale pozostaje kwestia obecności rodzica lub innej osoby trzeciej podczas przesłuchania. Zgodnie z art. 171 § 3 kpk, „jeżeli osoba przesłuchiwana nie ukończyła 15 lat, czynności z jej udziałem powinny być, w miarę możliwości, przeprowadzone w obecności przedstawiciela ustawowego lub faktycznego opiekuna, chyba że dobro postępowania stoi temu na przeszkodzie”. Tutaj wszystko zależy od okoliczności sprawy. Nie ma przepisu, który przewiduje obowiązkowy udział rodzica lub innego przedstawiciela ustawowego w takim przesłuchaniu. Brak również podstaw, aby jeśli pokrzywdzony zgłosi się sam, zawiadamiać o przesłuchaniu jego przedstawiciela ustawowego.

Z formalnego punktu widzenia samo przesłuchanie wstępne może odbyć się bez informowania o tym opiekunów dziecka, jeżeli pokrzywdzony sobie tego nie życzy.

Zdarza się, że przy przestępstwach seksualnych pokrzywdzony jest gotowy powiadomić organy ścigania o zdarzeniu, ale boi się reakcji swoich opiekunów lub rodziców. Obawa ta może wynikać z tego, że to rodzice są sprawcami przemocy bądź o przemocy wiedzą, akceptują ją i nie chcą jej ujawnienia. Zdarzają się także sytuacje, gdy pokrzywdzony nie chce, aby rodzice wiedzieli o jego doświadczeniach dotyczących życia seksualnego lub np. o spożywaniu alkoholu, po którym doszło do gwałtu. Strach przed reakcją rodziców może nawet doprowadzić do niechęci do ujawnienia przestępstwa.

Tak więc oceniając możliwość przede wszystkim zabezpieczenia dowodów w sprawie oraz przeprowadzenia przesłuchania bez udziału opiekunów dziecka, jeśli taka jest wola pokrzywdzonego, wydaje się że tryb art. 185c kpk, dający możliwość przeprowadzenia przesłuchania wstępnego, jest z tej perspektywy dla niego korzystniejszy. Należy podkreślić to, że nie chodzi o wykluczenie rodziców z dostępu do informacji o ich dziecku. Oczywiście jest, że powinni oni wiedzieć o tym, co spotkało pokrzywdzonego, i mieć możliwość wspierania go w tym, co przechodzi. Zdarza się jednak, że informacja, że rodzice mają dostęp do akt sprawy i mogą dowiedzieć się o tym, co się zdarzyło, blokuje pokrzywdzonego, a nawet uniemożliwia mu swobodne złożenie zeznań. Aby uniknąć takich sytuacji, trzeba do podobnych spraw podchodzić z wielką delikatnością i ostrożnością.

Jeżeli chodzi o udział rodzica w przesłuchaniu małoletniego pokrzywdzonego, w praktyce rzadko zdarza się, że rodzic jest obecny podczas przesłuchania pokrzywdzonego przed sądem. Z pewnością nie jest on obecny w pokoju, w którym przeprowadzane jest przesłuchanie. Pozostaje do rozstrzygnięcia kwestia jego przebywania w pokoju, w którym znajdują się osoby uprawnione do brania udziału w przesłuchaniu. Chociaż przepisy przewidują taką możliwość, to nie jest to praktykowane – przeważnie rodzic przyprowadza dziecko na przesłuchanie i czeka w poczekalni. Bardzo często psycholog po przesłuchaniu w ramach przeprowadzanych badań rozmawia z rodzicem. Często zdarza się też, że dziecko nie chce, aby rodzic był obecny przy przesłuchaniu, gdyż nie życzy sobie, aby wiedział, co się dokładnie stało, i poznał szczegóły zdarzenia. To zależy od okoliczności konkretnej sprawy. Bywa też, że rodzic chce brać udział w przesłuchaniu, wówczas zasadne jest uzyskanie informacji od pokrzywdzonego, jaka jest jego opinia w tej kwestii, oraz określenie przez psychologa, czy obecność rodzica zakłóciłaby swobodę wypowiedzi pokrzywdzonego.

Kwestia uzyskania od pokrzywdzonego opinii na temat udziału przedstawiciela ustawowego w przesłuchaniu nie została w żaden sposób uregulowana w przepisach kpk. Jak wskazano wcześniej, są sytuacje, kiedy pokrzywdzony może uznać, że woli nie składać zawiadomienia, niż pozwolić, aby jego rodzice dowiedzieli się o tym, co się stało. Może to wynikać z wielu czynników. Pokrzywdzony może po prostu wstydzić się mówić o tak intymnych kwestiach, nie chceć, aby bliskie mu osoby znały wszystkie szczegóły zdarzenia, lub obawiać się reakcji bliskich po tym, gdy dowiedzieliby się o jego zachowaniach, np. o tym, że powiedział, iż będzie się uczył, a poszedł na imprezę do koleżanki, czy że spożywał alkohol lub inne używki. Może obawiać się zarzutów, że to jego wina, że nie powinien był pić czy powinien był zostać w domu, że zadaje się z niewłaściwymi osobami lub też – czasem – że dostał to,

na co zasłużył. Jeśli zatem pokrzywdzony wskaże, że woli, aby rodzic nie był obecny podczas przesłuchania, powinno to zostać uwzględnione.

Inną kwestią jest reprezentacja pokrzywdzonego przez przedstawiciela ustawowego w toku postępowania karnego. Każda osoba poniżej 18 r.ż. jest reprezentowana w postępowaniu przez przedstawiciela ustawowego, przeważnie jest to rodzic. Z powodów wskazanych wcześniej może być to jednak trudne dla pokrzywdzonego. Sytuacja zależy także od wieku pokrzywdzonego. Nie jest to przeważnie problem w przypadku małych dzieci. Jeśli jednak pokrzywdzony jest w takim wieku, który pozwala mu na zrozumienie sytuacji oraz wyrażenie swojej opinii co do udziału rodziców, powinno się uwzględnić jego opinię w tej kwestii. Obecnie przepisy są jasne – przedstawiciel ustawowy reprezentuje pokrzywdzonego, z czego wynika, że może uzyskać dostęp do akt sprawy lub brać udział w czynnościach procesowych, w tym uczestniczyć w przesłuchaniach świadków. Ponadto przedstawiciela ustawowego zawiadamia się o wszczęciu śledztwa i przesyła się mu decyzję o zakończeniu postępowania, może on też występować w charakterze oskarżyciela posiłkowego, jeśli akt oskarżenia zostanie skierowany do sądu. Jeśli małoletni pokrzywdzony oświadczy, że nie chce, aby jego rodzice znali szczegóły sprawy, wskazane wydaje się wyznaczenie przez sąd kuratora do reprezentowania go w toku postępowania.

Zrozumiałe jest, że rodzice chcą wiedzieć, o tym co się stało dziecku, dowiedzieć się, jak mu pomóc, co próbować mu doradzić i jakie podjąć działania pozwalające mu na uporanie się z całą sytuacją. Należy jednak pamiętać o tym, że to pokrzywdzony i to, co mu się przydarzyło jest w centrum postępowania. To jego opinia powinna mieć znaczenie. Pokrzywdzony jest podmiotem, a nie przedmiotem postępowania. Jego dobro powinno przeważać nad pragnieniem rodziców, aby wiedzieć o tym, co się stało. Należy rozważyć *de lege ferenda* wprowadzenie możliwości ustanowienia kuratora lub pełnomocnika, który reprezentowałby interesy pokrzywdzonego.

Udział psychologa

Oba omawiane przepisy (zarówno art. 185c § 2, jak i art. 185a §2 kpk) przewidują obligatoryjny udział psychologa w przesłuchaniu pokrzywdzonego. Tylko przepis art. 185c zakłada, że na wniosek pokrzywdzonego biegły powinien być tej samej płci. W rspp wskazano (§ 3 ust. 1), że przed rozpoczęciem przesłuchania biegły psycholog przeprowadza w pokoju przesłuchań ze świadkiem wstępną rozmowę w celu nawiązania kontaktu, ustalenia jego indywidualnych potrzeb oraz – w razie potrzeby – obniżenia u niego poziomu lęku i niepokoju. To również biegły psycholog pomaga określić, czy w przesłuchaniu może brać udział osoba wskazana przez

pokrzywdzonego lub jego przedstawiciel ustawowy i czy nie będzie wpływało to krępująco na świadka (§ 3 ust. 2 rssp).

Przepisy kpk nie określają, który organ powołuje biegłego psychologa, jednak w praktyce dokonuje tego prokurator. Niekiedy to sąd ustala biegłego psychologa, który bierze udział w przesłuchaniu, a czasami po ustaleniu terminu sąd zwraca się do prokuratora w celu wskazania psychologa¹³.

Komentowane przepisy nie określają precyzyjnie roli psychologa obecnego podczas przesłuchania. Nie wskazują, czy jest on osobą wspierającą psychicznie pokrzywdzonego, osobą przesłuchującą razem z sędzią czy biegłym opiniującym w sprawie w zakresie ewentualnych zakłóceń spostrzegania lub odtwarzania spostrzeżeń przez świadka. Omawiane przepisy nie precyzują nawet, jaki ma być zakres ewentualnej opinii obecnego przy przesłuchaniu psychologa, jeśli jego rola sprowadza się do wydania opinii.

Biegły psycholog powołany do udziału w przesłuchaniu sporządza opinię, w której dokonuje oceny psychologicznej wiarygodności zeznań świadka. Opinia biegłego może być pomocna w określeniu cech osobowości świadka, wyjaśnieniu jego reakcji na określone sytuacje, a także skutków zdarzenia dla stanu zdrowia pokrzywdzonego.

Przepis art. 185a i 185c kpk w żadnym zakresie nie determinuje takiej roli biegłego. Na podstawie omawianych przepisów możliwe byłoby powołanie biegłego tylko do udziału w przesłuchaniu świadka i wspierania sądu podczas przesłuchania, co ma szczególne znaczenie w sytuacjach, kiedy zdarzenie spowodowało u świadka dotkliwą traumę lub ma on trudności ze zdaniem dokładnej relacji o przebiegu zdarzenia. Psycholog mający doświadczenie w pracy z osobami pokrzywdzonymi przestępstwami o charakterze seksualnym potrafi pomóc nawiązać kontakt z taką osobą oraz umożliwić przeprowadzenie przesłuchania w sposób zapewniający świadkowi jak największy komfort i poczucie bezpieczeństwa, co pozwoli organom ścigania uzyskać jak największą wiedzę o zdarzeniu i określić dalsze czynności dowodowe.

Praktyka procesowa doprowadziła do scedowania na biegłego psychologa wszystkich trzech funkcji, co oznacza, że psycholog jednocześnie wspiera pokrzywdzonego zgodnie z zaleceniami rozporządzenia, przesłuchuje go razem z sędzią i jednocześnie opiniuje na okoliczność psychologicznej wiarygodności złożonych zeznań.

Jak wskazałyśmy wcześniej, z art. zarówno 185c, jak i 185a kpk wynika, że może to być samodzielna podstawa powołania biegłego do udziału w przesłuchaniu pokrzywdzonego. W postanowieniu o powołaniu biegłego psychologa najczęściej

13 Niektórzy komentatorzy (Stefański i Zabłocki, 2019) wskazują, że psycholog powinien być powoływany przez sąd.

wskazuje się, że biegły powinien na podstawie udziału w przesłuchaniu pokrzywdzonego oraz wyników jego badania określić, czy istnieją jakieś czynniki, które wpływają na to, w jaki sposób odtwarza on lub postrzega zdarzenia. Biegły psycholog przed przesłuchaniem przeprowadza wstępną rozmowę z pokrzywdzonym, aby wyjaśnić, jak będzie przebiegało przesłuchanie i kto weźmie w nim udział. Celem tej rozmowy, w szczególności w przypadku małych dzieci, jest sprawienie, aby przesłuchanie było jak najmniej stresujące. Po przesłuchaniu biegły psycholog może wykonać dodatkowe badania pokrzywdzonego (tego samego dnia lub w innym terminie) lub przeprowadzić rozmowę z przedstawicielami ustawowymi pokrzywdzonego. Może on także zapoznawać się z aktami sprawy, a także poprosić o udostępnienie dodatkowej dokumentacji, w tym medycznej, dotyczącej pokrzywdzonego, jeśli może być ona pomocna w sporządzeniu opinii. Nie można także wykluczyć, że biegły psycholog poprosi o powołanie dodatkowych biegłych, np. dysponujących wiadomościami specjalnymi z zakresu określonej dziedziny psychologii, jeśli wymagają tego okoliczności sprawy i może się to przyczynić to wydania pełniejszej i rzetelniejszej opinii w sprawie.

Obowiązkowy udział psychologa w przesłuchaniu pokrzywdzonego, a także dokonywanie oceny złożonych przez pokrzywdzonego zeznań pod względem psychologicznym, może skłaniać ku twierdzeniu, że z założenia uznaje się osoby pokrzywdzone przestępstwami o charakterze seksualnym za mniej wiarygodne i że przy każdym ich przesłuchaniu niezbędny jest udział biegłego do oceny ich zeznań. Obecność biegłego powołanego do oceny zeznań pokrzywdzonego może u niego rodzić przypuszczenie, że jest mniej wiarygodny niż inni świadkowie i że dla potwierdzenia wiarygodności jego zeznań potrzebna jest jeszcze obecność biegłego psychologa, który pozytywnie (lub nie) oceni świadka.

Na podkreślenie zasługuje to, że biegły może się wypowiadać tylko w granicach swojej specjalności, w tym co do czynników, które mogą wpływać na zeznania świadka czy na sposób jego postrzegania. Nie może się on natomiast wypowiadać o tym, czy świadek jest wiarygodny w znaczeniu procesowym¹⁴. Biegły psycholog nie ma możliwości ustalenia, czy świadek mówi prawdę, czy nie, bo nie dysponuje wiedzą o tym, jak rzeczywiście wyglądało zdarzenie, na okoliczność którego świadek składa zeznania. Wbrew ogólnie utartym schematom biegły psycholog nie wydaje opinii o tym, czy pokrzywdzony mówi prawdę czy kłamie. W tym zakresie

14 Sąd Najwyższy wskazał (Postanowienie SN z dnia 12 lipca 2022 r., sygn. IV KK 294/22), że „Znaczenie opinii biegłego psychologa sprowadza się do oceny wiarygodności psychologicznej świadka, a nie do przesądzenia ustalenia, że stała się ona ofiarą przestępstwa”.

ocena jego zeznań należy tylko i wyłącznie do organu prowadzącego postępowanie, a następnie sądu. Rola biegłego powołanego w tym trybie powinna ograniczyć się do czynników, które mogłyby zakłócać prawidłowe postrzeganie lub odtwarzanie spostrzeżeń. Należy w tym miejscu podkreślić, że z treści art. 7 kpk w sposób jednoznaczny wynika, że jest on adresowany do organów procesowych, a nie do biegłych. Jeśli biegły uzna, że pokrzywdzony konfabuluje, czego nie powinien robić, organ procesowy samodzielnie podejmuje decyzję co do oceny wiarygodności świadka, biorąc pod uwagę całość materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie. Oznacza to, że opinia biegłego psychologa wydawana w związku z przesłuchaniem świadka w trybie art. 185a § 2 lub 185c § 2 kpk nie ma charakteru przesądzającego o wiarygodności jego zeznań. Biegły psycholog sporządza opinię w aspekcie odnoszącym się tylko do jego kompetencji, czyli psychologicznym, tj. ocenia zdolności świadka do spostrzegania, zapamiętywania i odtwarzania spostrzeżeń, korespondowania reakcji emocjonalnych z przedstawianymi treściami oraz możliwości wpływu czynników wewnętrznych i zewnętrznych na treść zeznań. Nie jest on jednak odpowiedzialny za dokonanie oceny depozycji pod względem ich wiarygodności w kontekście pozostałego zgromadzonego materiału dowodowego, co na etapie postępowania przygotowawczego leży w gestii prokuratora, a po skierowaniu aktu oskarżenia do sądu – sądu.

Rola biegłego to jedynie wskazanie, czy istnieją czynniki psychologiczne wpływające na zdolność odtwarzania zeznań przez pokrzywdzonego. Czasami jednak biegli biorący udział w przesłuchaniu nie są do tego odpowiednio przygotowani – nie są to specjaliści w zakresie przemocy seksualnej pracujący na co dzień z osobami dotkniętymi taką przemocą. Wymóg przeprowadzenia przesłuchania w ciągu 14 dni od wpłynięcia wniosku powoduje, że do takich przesłuchań mogą być przybrani biegli dostępni w danym momencie, co niestety oznacza, iż nie zawsze są to praktycy na co dzień zajmujący się opieką psychologiczną. Ich brak przygotowania do pracy z osobami dotkniętymi przemocą seksualną powoduje czasami, że po pierwsze nie zawsze potrafią nawiązać z pokrzywdzonym odpowiedni kontakt, w szczególności jeśli jest to osoba poniżej 15 r.ż., po drugie nie zawsze w wydanej opinii potrafią wskazać właściwe czynniki wpływające na zeznania pokrzywdzonego oraz po trzecie nie zawsze rozumieją specyfikę przemocy seksualnej i jej wpływ na osobę pokrzywdzonego.

Podkreślenia wymaga zatem to, że dodany przez ustawodawcę wymóg obligatoryjnego udziału biegłego psychologa w przesłuchaniu pokrzywdzonego bez doprecyzowania celu jego powołania wprowadza zamieszanie w zakresie oceny roli biegłego psychologa. Ustawodawca powinien doprecyzować, czy rolę biegłego powinno być

tylko i wyłącznie wspieranie pokrzywdzonego. Biegły, który musi sprostać wszystkim trzem rolom, może jednocześnie spotkać się z zarzutem braku obiektywizmu, nazbyt mocno rezonując z uczuciami pokrzywdzonego i wspierając go, może mieć problem z obiektywną oceną czynników zakłócających relację pokrzywdzonego. Dobry psycholog ułatwia przeprowadzenie przesłuchania, w szczególności w sprawach trudnych, kiedy pokrzywdzonemu ciężko opowiadać o tym, co się stało, pomaga pokrzywdzonym otworzyć się oraz wie, jak zadawać pytania, aby przesłuchanie powodowało u pokrzywdzonego najmniejszy możliwy dyskomfort.

Biegli psychologowie biorący udział w przesłuchaniu pokrzywdzonego powinni mieć odpowiednie kwalifikacje, np. być specjalistami w zakresie przemocy seksualnej wobec małoletnich pokrzywdzonych. Powinna także powstać lista dostępnych biegłych z uwzględnieniem ich ewentualnych specjalizacji. Ważne jest też, aby doprecyzować w rozporządzeniu sposób rozliczania udziału biegłego, tak aby jego udział w przesłuchaniu i wsparcie dla osoby pokrzywdzonej były wynagradzane w sposób adekwatny do jego kompetencji i zaangażowania oraz aby stawka – obecnie rynkowo bardzo niska – nie powodowała selekcji negatywnej¹⁵.

Należy się także odnieść do kwestii, czy możliwe jest odstępianie od przesłuchania pokrzywdzonego z uwagi na jego stan zdrowia psychicznego i oparcie się na opinii biegłego psychologa opiniującego w tym zakresie. Procedura karna nie wartościuje dowodów w sprawie, uznając, że przesłuchanie pokrzywdzonego jest ważniejszym dowodem niż opinia psychologiczna lub psychologiczno-seksuologiczna biegłego powołanego przez organ procesowy w sprawie (należy podkreślić, że nie dotyczy to opinii prywatnej). Przesłuchanie pokrzywdzonego może być dyskredytowane jako zmanipulowane pod wpływem innej osoby dorosłej albo jako mało precyzyjne, niejednoznaczne. Podobne zarzuty mogą pojawiać się w odniesieniu do opinii biegłego psychologa, jeśli prokurator np. odstąpi od przesłuchania pokrzywdzonego i będzie posiłkował się samą opinią, w której biegły na podstawie badań oraz wywiadów stwierdzi, że pokrzywdzony był molestowany seksualnie.

15 Koszty psychologa zgodnie z rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z 24 marca 2013 r. w sprawie określania stawek wynagrodzenia biegłych, tariff zryczałtowanych oraz sposobu dokumentowania wydatków niezbędnych dla wydania opinii w postępowaniu karnym to maksymalnie kwota 32,39 zł za godzinę pracy. Wskazane rozporządzenie w § 2 stanowi, iż „stawka wynagrodzenia biegłych powołanych przez sąd lub organ postępowania przygotowawczego za każdą rozpoczętą godzinę pracy, zwana dalej «stawką», wynosi – w zależności od stopnia złożoności problemu będącego przedmiotem opinii, nakładu pracy oraz warunków, w jakich opracowano opinię – od 1,28% do 1,81% kwoty bazowej dla osób zajmujących kierownicze stanowiska państwowe, której wysokość określa ustawa budżetowa, zwanej dalej «kwotą bazową». Na 28 kwietnia 2022 r. kwota bazowa to 1789,42 zł, zatem wynagrodzenie biegłego wynosi 22,90–32,39 zł za godzinę pracy.

Musimy pamiętać, że przesłuchanie dziecka jest czynnością fakultatywną, czyli prokurator sięga po nią, gdy inny zebrany w sprawie materiał dowodowy uzna za niewystarczający lub niepełny. Możliwa jest zatem sytuacja, w której materiał w postaci zeznań innych świadków jest na tyle silny, że wystarczy do skierowania aktu oskarżenia, a opinia psychologa i seksuologa może go tylko wzmocnić.

Opinia biegłego psychologa wydana na podstawie akt sprawy, dokumentacji dziecka czy – nawet – badania lub rozmowy z dzieckiem jest zawsze jakąś formą interpretacji zebranego w sprawie materiału. Nagrane przesłuchanie, dodatkowo opatrzone jeszcze komentarzem biegłego, jest natomiast źródłem, które można odtworzyć, zinterpretować i odnieść się do jego przebiegu. Daje to poczucie dużo większej przejrzystości i jasności dotyczącej tego, na czym i w jaki sposób oparł się sąd, rozstrzygając o winie oskarżonego.

Należy zwrócić uwagę także na to, że nie każde przestępstwo o charakterze seksualnym wiąże się z przesłuchaniem pokrzywdzonego z udziałem psychologa – np. w przypadku osoby powyżej 18 r.ż. pokrzywdzonej przestępstwem z art. 200 § 1 kk udział psychologa nie jest konieczny, chyba że zachodzą warunki określone w art. 192 § 1 kpk.

Przy ponownym przesłuchaniu pokrzywdzonego uprzednio przesłuchanego w trybie art. 185a lub 185c kpk nie ma podstaw do ponownego przesłuchania go przez psychologa, w szczególności, że biegły psycholog wydał już opinię w zakresie psychologicznej wiarygodności zeznań. Jeśli jednak dochodzi do ponownego przesłuchania pokrzywdzonego, zawsze w praktyce w toku rozprawy odbywa się to z udziałem psychologa.

Ponowne przesłuchanie pokrzywdzonego

Wprowadzenie art. 185a i 185c kpk miało na celu m.in. ograniczenie wielokrotnego przesłuchania pokrzywdzonego na okoliczności zdarzenia. W dyrektywie 2012/29/UE, która stanowiła jedną z podstaw wprowadzenia art. 185a kpk, wskazano, że:

bez uszczerbku dla praw do obrony i zgodnie z przepisami o swobodzie sędziowskiej, państwa członkowskie zapewniają, by podczas postępowania przygotowawczego: a) przesłuchania ofiar zostały przeprowadzone bez nieuzasadnionej zwłoki po złożeniu właściwemu organowi zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa; b) liczba przesłuchań była jak najbardziej ograniczona i by były one przeprowadzane tylko w tych przypadkach, gdy jest to absolutnie niezbędne do celów postępowania przygotowawczego. (Dz.U.UE.L.2012.315.57)

Problemy związane z ograniczeniem złożenia zawiadomienia do wskazania najważniejszych faktów i dowodów zostały już omówione wcześniej. W tym miejscu zostanie przedstawiona problematyka zasadności przeprowadzenia ponownego przesłuchania pokrzywdzonego w toku rozprawy. Możliwe jest wprawdzie ponowne przesłuchanie świadka na etapie postępowania przygotowawczego, jeżeli zostały spełnione warunki określone w art. 185a kpk, jednak w praktyce takie sytuacje raczej nie występują.

Zgodnie z art. 185a § 1 kpk pokrzywdzonego przesłuchuje się w tym trybie tylko raz, chyba że wyjdą na jaw istotne okoliczności, których wyjaśnienie wymaga ponownego przesłuchania, lub żąda tego oskarżony, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego. Jednokrotne przesłuchanie powinno być zatem zasadą.

Istotne jest, że w przesłuchaniu w toku postępowania przygotowawczego ma prawo wziąć udział obrońca podejrzanego, co dotyczy tylko sytuacji, kiedy przedstawiono zarzuty danej osobie, co oznacza, że zebrano materiał dowodowy, który na to pozwala. Tutaj możliwe są dwie sytuacje – albo materiał dowodowy sam w sobie, bez przesłuchania pokrzywdzonego przez funkcjonariusza policji lub prokuratora, jest wystarczający do wydania postanowienia o przedstawieniu zarzutu¹⁶, albo pokrzywdzony został podczas przyjęcia zawiadomienia wstępnie przesłuchany i uzyskane w ten sposób informacje pozwoliły na zebranie materiału dowodowego i przedstawienie zarzutu danej osobie¹⁷. Jeśli obrońca nie był obecny podczas przesłuchania, stanowi to kolejny czynnik, który musi być brany pod uwagę – ze względu na prawo podejrzanego do obrony – przy rozpatrywaniu wniosku podejrzanego lub jego obrońcy o ponowne przesłuchanie pokrzywdzonego w celu zapewnienia udziału w nim podejrzanemu i jego obrońcy wraz z możliwością zadawania pytań, z uwzględnieniem oczywiście możliwości złożenia zeznań podczas nieobecności podejrzanego. Ustawodawca wskazał w art. 185a § 2 kpk, że jeżeli oskarżony zawiadomiony o tej czynności nie ma obrońcy z wyboru, sąd wyznacza mu obrońcę z urzędu. A więc, jeżeli w dniu przesłuchania okaże się, że podejrzany nie ma obrońcy, konieczne jest odroczenie przesłuchania i wyznaczenie obrońcy z urzędu.

16 Przykładowo doszło do interwencji ze strony osób trzecich, które są w związku z tym świadkami zdarzenia dysponującymi informacjami pozwalającymi na ustalenie, czy dane zdarzenie spełnia znamiona przestępstwa.

17 Taka sytuacja może mieć miejsce tylko w odniesieniu do osób powyżej 15 r.ż., jeżeli zgłoszą się w celu złożenia ustnego zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa bezpośrednio po zdarzeniu, a ich stan umożliwi przeprowadzenie przesłuchania. W przypadku osób poniżej 15 r.ż. – jak już wskazano – nie jest to możliwe.

W sytuacji otrzymania wniosku o przesłuchanie pokrzywdzonego w tym trybie sąd z urzędu wyznacza obrońcę dla podejrzanego i zawiadamia go o terminie przeprowadzenia przesłuchania. Powoduje to, że ponowne przesłuchanie pokrzywdzonego powinno być rzadkie i de facto ograniczać się tylko do sytuacji, kiedy w momencie przesłuchania pokrzywdzonego postępowanie nie zostało przekształcone w fazę *in personam* lub wyjdą na jaw istotne okoliczności, których wyjaśnienie wymaga ponownego przesłuchania. Powstaje pytanie, czy jeśli pokrzywdzony został przesłuchany, kiedy postępowanie było jeszcze w fazie *in rem* i w sprawie nie zostały ujawnione nowe istotne okoliczności, a obrońca podejrzanego składa wniosek o ponowne przesłuchanie pokrzywdzonego, obowiązkowe jest jego uwzględnienie. Literalne brzmienie art. 185a kpk wskazuje, że jest to samoistna przesłanka do ponownego przesłuchania pokrzywdzonego. Zasadne wydaje się jednak przyjęcie, że – biorąc pod uwagę cel wprowadzenia art. 185a kpk kładący nacisk na jednokrotne przesłuchanie pokrzywdzonego, możliwość bezpośredniego zapoznania się przez sąd i oskarżonego oraz jego obrońcę z zeznaniami złożonymi przez pokrzywdzonego (z uwagi na nagranie przesłuchania) – taki wniosek obrońcy powinien być oceniany również w świetle regulacji art. 170 § 1 kpk.

Jeśli natomiast obrońca był obecny podczas przesłuchania pokrzywdzonego, a w toku rozprawy składa wniosek o ponowne przesłuchanie świadka, sąd ocenia, czy w sprawie pojawiły się istotne okoliczności, których wyjaśnienie wymaga ponownego przesłuchania pokrzywdzonego. Okoliczność, że obrońca brał udział w przesłuchaniu pokrzywdzonego w toku śledztwa, oznacza, iż miał on możliwość zadawania pytań, a zatem prawo podejrzanego do obrony zostało już zrealizowane. W takiej sytuacji wniosek o ponowne przesłuchanie pokrzywdzonego wymaga szczegółowego wskazania okoliczności, na jakie ma zostać on przesłuchany. Celem tego przesłuchania nie może być wytrącenie pokrzywdzonego z równowagi czy też zdeprymowanie go. Dużą rolę odgrywa tu sąd, który – znając materiał dowodowy w sprawie – może ocenić, czy ponowne przesłuchanie pokrzywdzonego jest zasadne, a jeśli do niego dochodzi, dokonuje oceny, czy pytania zadawane przez oskarżonego lub jego obrońcę nie naruszają zasad postępowania dowodowego i spełniają wymogi ponownego przesłuchania określonego w art. 185a kpk. To również sąd w razie uznania, że konieczne jest ponowne przesłuchanie pokrzywdzonego, określa sposób przesłuchania.

Jeżeli pokrzywdzony wskaże, że chce zostać przesłuchany podczas nieobecności oskarżonego, może to nastąpić na sali rozpraw (wówczas oskarżony jest wyprowadzany z tej sali, a następnie są mu odczytywane zeznania złożone przez świadka i umożliwia się mu zadawanie pytań) lub w przyjaznym pokoju przesłuchań (wtedy

pozostałe osoby przebywają w pokoju technicznym). Druga opcja jest bardziej komfortowa dla pokrzywdzonego oraz umożliwia wszystkim stronom branie udziału w przesłuchaniu pokrzywdzonego i zadawanie pytań. Pozwala to też na uniknięcie niewłaściwych często w tych sprawach zachowań podejrzanego skierowanych do pokrzywdzonego, jego obraźliwych uwag czy pytań kwestionujących charakter pokrzywdzonego. Taki sposób przesłuchania zapewnia sądowi lepszą kontrolę przebiegu przesłuchania oraz umożliwia poszanowanie praw pokrzywdzonego i w żadnym zakresie nie narusza prawa oskarżonego do obrony. Istotne jest to, że przepis art. 185c kpk wymaga od sądu pouczenia pokrzywdzonego, że może on zostać przesłuchany pod nieobecność oskarżonego. Artykuł 185a kpk nie przewiduje natomiast takiego rozwiązania.

Jeżeli w danej sytuacji nie znajduje zastosowania art. 185c kpk – np. w sprawie popełnienia przestępstwa z art. 200 § 1 kk, a pokrzywdzony jest już osobą pełnoletnią – przy ponownym przesłuchaniu pokrzywdzonego możliwe jest wykorzystanie instytucji z art. 390 § 2 kpk, który stanowi, że w wyjątkowych wypadkach, gdy należy się obawiać, iż obecność oskarżonego mogłaby oddziaływać krępująco na wyjaśnienia współoskarżonego albo na zeznania świadka lub biegłego, przewodniczący może zarządzić, aby na czas przesłuchania danej osoby oskarżony opuścił salę sądową. Przepis art. 375 § 2 kpk stosuje się odpowiednio. Zgodnie z nim, zezwalając oskarżonemu na powrót, przewodniczący niezwłocznie informuje go o przebiegu rozprawy w czasie jego nieobecności oraz umożliwia mu złożenie wyjaśnień co do przeprowadzonych w czasie jego nieobecności dowodów.

Ocenne jest określenie okoliczności, które wskazują na konieczność ponownego przesłuchania pokrzywdzonego. Okolicznością taką z pewnością nie jest przedstawienie przez podejrzanego odmiennej od pokrzywdzonego wersji zdarzenia¹⁸. Weryfikacja wyjaśnień podejrzanego nie wymaga ponownego przesłuchania pokrzywdzonego. Sąd dokonuje oceny jego wyjaśnień na podstawie całego zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i tylko jeśli dojdzie do wniosku, że niezależnie od dotychczas zebranych w sprawie dowodów konieczne jest ponowne przesłuchanie pokrzywdzonego, powinien taki wniosek uwzględnić.

18 Sąd Najwyższy wskazał, że praktyka sądowa pokazuje, że wersja osoby pokrzywdzonej przestępstwem zgwałcenia co do przebiegu zdarzenia z reguły różni się od wersji oskarżonego, zatem deprecjacji uległby przepis art. 185c kpk, z założenia mający oszczędzić pokrzywdzonemu traumy ponownego składania zeznań, gdyby wspomnianą rozbieżność uznać za wystarczający powód do postąpienia po myśli art. 185c § 3 kpk, podobnie jak akcentowaną przez obrońcę okoliczność, także typową w przypadku wspomnianego przestępstwa, iż sąd orzekający nie dysponował zeznaniami innych naocznych świadków zdarzenia (Postanowienie SN z 7 lutego 2018 r., sygn. III KK 589/17).

Okoliczności wskazane przez oskarżonego lub jego obrońcę muszą mieć istotne znaczenie dla ustalenia okoliczności sprawy. Według Zagrodnika (2016; zob. też: Kierski, 2018) obrońca lub pełnomocnik musi wykazać, że po tym przesłuchaniu ujawniły się w sprawie okoliczności dotyczące faktu popełnienia przestępstwa, sprawstwa oskarżonego, elementów podmiotowych i przedmiotowych warunkujących prawnokarną ocenę badanej w procesie karnym zaszłości, których procesowe zweryfikowanie nie jest w istocie możliwe bez ponownego przesłuchania świadka.

Sąd Najwyższy wskazał, że niedopuszczalne jest prowadzenie postępowania dowodowego niejako „na wszelki wypadek”, dla sprawdzenia, czy za pomocą kolejnych dowodów da się wysnuć alternatywne, choćby najbardziej nieprawdopodobne, wersje zdarzenia (Postanowienie SN z 31 maja 2016 r., sygn. III KK 173/16). Niewystarczające byłoby zatem wskazanie we wniosku dowodowym, że pokrzywdzony ma zostać przesłuchany na okoliczność przebiegu zdarzenia, gdyż to już nastąpiło, ale konieczne jest określenie, jakie okoliczności wymagają jej ponownego przesłuchania, na jakie pytania obrońca chce uzyskać odpowiedzi i jakie wątpliwości ma rozwiązać w ten sposób.

Brak przesłuchania pokrzywdzonego na rozprawie w żaden sposób nie narusza zasady bezpośredniości, bowiem pokrzywdzony jest przesłuchiwany w toku postępowania przygotowawczego przez sąd, a nadto przesłuchanie to jest rejestrowane, co pozwala sądowi na bezpośrednie zapoznanie się z zeznaniami pokrzywdzonego i ocenę jego zachowania podczas złożenia zeznań.

Należy także pamiętać, że każde kolejne przesłuchanie staje się mniej wartościowe, w szczególności biorąc pod uwagę charakter przestępstwa, którego dotyczy. W większości przypadków kolejne zeznania pokrzywdzonego nic nie wnoszą do sprawy, gdyż bardzo rzadko zadawane pytania dotyczą okoliczności, które nie zostały dotychczas ustalone. W wielu przypadkach celem kolejnego przesłuchania jest po prostu ponowne przesłuchanie pokrzywdzonego na te same okoliczności i próba przyłapania go na sprzecznościach lub nieścisłościach w zeznaniach, przy czym w wielu przypadkach pokrzywdzony jest ponownie przesłuchiwany z udziałem kolejnego biegłego psychologa. Oskarżony nie przechodzi tak skrupulatnych badań jak pokrzywdzony, którego całe życie i podejmowane wybory są stawiane pod znakiem zapytania.

W niektórych sytuacjach – w szczególności w przypadku małych dzieci w sprawach, w których istnieje konflikt między rodzicami – zdarza się, że dziecko jest pytane o okoliczności sprawy wielokrotnie, w tym w trakcie wizyty u prywatnego psychologa lub wizyt u kilku psychologów, w toku postępowania cywilnego, w ramach badania przed opiniodawczym zespołem sądowych specjalistów i wreszcie

w toku postępowania karnego. Takie wielokrotne przesłuchiwanie pokrzywdzonego jest całkowicie pozbawione sensu, bowiem niepotrzebnie go traumatyzuje z uwagi na konieczność ciągłego przytaczania okoliczności sprawy, powoduje zmęczenie tematem, a także sprawia, że w pewnym momencie pokrzywdzony relacjonuje to, co już powiedział, a nie to, co się stało.

Uwagi końcowe

Niniejszy tekst jest wynikiem obserwacji praktyki prowadzenia spraw karnych w sprawach dotyczących przestępstw o charakterze seksualnym, w których pokrzywdzonym jest osoba poniżej 18 r.ż. Przepisy postępowania karnego przewidują środki ochrony mające na celu zapewnienie ochrony pokrzywdzonego przed wtórną wiktyimizacją, jednak nie uwzględniają często zasad gromadzenia materiału dowodowego w tego typu sprawach oraz istotności czasu przy jego zbieraniu, a ponadto ich stosowanie w praktyce budzi wiele wątpliwości. Określony w art. 185a i 185c kpk termin 14 dni na przeprowadzenie przesłuchania często nie jest przestrzegany, brakuje biegłych psychologów specjalizujących się w przestępstwach o charakterze seksualnym i nie zawsze przesłuchania przeprowadzane są one w przyjaznym pokoju przesłuchań. Możliwe jest jednak wprowadzenie niewielkich zmian pozwalających na pogodzenie wymogów poszanowania praw pokrzywdzonego i zapewniających sprawne przeprowadzenie postępowania dowodowego. W tym zakresie konieczne jest zapewnienie możliwości dokonywania przesłuchania pokrzywdzonego w możliwie jak najkrótszym czasie od zdarzenia, jeśli wymagają tego okoliczności sprawy. Gdyby przyjazny pokój przesłuchań był dostępny w sądzie lub w siedzibie organizacji pozarządowej współpracującej w tym zakresie oraz jeżeli pokrzywdzony zgłosiłby się na policję bezpośrednio po zdarzeniu, przesłuchanie mogłoby zostać przeprowadzone przez sąd w osobie sędziego dyżurnego. Czas oczekiwania na przesłuchanie powinien być jak najkrótszy, a w tym czasie możliwe byłoby zapewnienie pokrzywdzonemu kontaktu z osobą z organizacji pozarządowej mogącej pomóc mu zrozumieć i przebrnąć przez postępowanie karne, a także uzgodnić kwestie dotyczące chociażby przeprowadzenia badania przez lekarza ginekologa, jeżeli wymagają tego okoliczności sprawy. Przy przesłuchaniu mógłby być także obecny prokurator sprawujący wówczas dyżur, a jeżeli przedstawiciel ustawowy nie mógłby reprezentować pokrzywdzonego, sąd powinien być uprawniony do wyznaczenia kuratora dla pokrzywdzonego, którą to funkcję mógłby pełnić adwokat dyżurny, który uprzednio wyraziłby na to zgodę. Takie działanie, które nie powinno nadmiernie obciążać organów ścigania ani sądów, znacznie usprawniłoby postępowanie.

Zasadne wydaje się uregulowanie kwestii reprezentacji małoletniego pokrzywdzonego w toku postępowania karnego, wprowadzenie regulacji doprecyzowujących zasady ustanowienia kuratora oraz uwzględniających większą podmiotowość małoletniego pokrzywdzonego i wysłuchanie jego zdania w kwestii reprezentacji. Kuratora mógłby wyznaczać sąd karny, co mogłoby znacząco skrócić czas oczekiwania na jego wyznaczenie i wykluczyłoby udział rodziców, jeśli to oni są osobami podejrzanymi.

W obecnej regulacji nawet jeśli małoletni pokrzywdzony nie chce, aby rodzic o sprawie wiedział i był informowany o ustaleniach faktycznych, ustanowienie dla niego kuratora nie odcina całkowicie rodziców od postępowania. Sąd opiekuńczy – ustanawiając kuratora – powiadamia o tym rodziców i mają oni prawo zaskarżyć tę decyzję. Nie ma zatem trybu, aby dziecko utrzymało w tajemnicy przed swoimi opiekunami prawnymi złożenie zawiadomienia w sprawie. Gdyby kuratora dla dziecka ustanawiał sąd karny i decyzja ta byłaby niezaskarżalna, pokrzywdzony mógłby czuć się swobodniej, informując organy ścigania o zdarzeniu. To od jego wieku, okoliczności zdarzenia i jego decyzji zależałoby, kto będzie reprezentował jego interesy w sprawie.

W odniesieniu do udziału biegłego psychologa w przesłuchaniu konieczne jest doprecyzowanie odgrywanej przez niego roli, ustalenie listy psychologów dysponujących kompetencjami i wiedzą niezbędnymi w przesłuchaniu osób pokrzywdzonych przestępstwami seksualnymi, także w zakresie pokrzywdzonych wymagających dodatkowych umiejętności z uwagi na ich stan, np. wobec pokrzywdzonych z niepełnosprawnością intelektualną lub zaburzeniami ze spektrum autyzmu. Konieczne jest także uregulowanie kwestii adekwatnego wynagradzania biegłych, tak aby uwzględniało ono realia rynkowe i pozwalało zaangażować najlepszych biegłych do opiniowania w trudnych sprawach.

Zasadne wydaje się także rozważenie współpracy z organizacjami pozarządowymi, aby osoba z takiej organizacji – mająca doświadczenie w pracy z pokrzywdzonymi przestępstwami o charakterze seksualnym – wspierała pokrzywdzonego w kontakcie z organami ścigania i lekarzami, współuczestniczyła w udzielaniu mu informacji o toku postępowania oraz wyjaśniała, jakie czynności i dlaczego będą przeprowadzane oraz jak będzie wyglądał dalszy tok postępowania. Celem organów ścigania jest przede wszystkim ustalenie stanu faktycznego i zebranie dowodów, a jeśli do zawiadomienia dochodzi wkrótce po tym, gdy doszło do popełnienia przestępstwa, czas ma duże znaczenie. Udział osoby trzeciej skupionej na wsparciu pokrzywdzonego stanowiłby dużą pomoc, gdyż pokrzywdzony mógłby zwrócić się do niej z wszelkimi pytaniami lub wątpliwościami.

Ponadto zasadne wydaje się rozszerzenie zakresu podmiotowego stosowania trybu przesłuchania określonego w art. 185c kpk na osoby pokrzywdzone przestępstwem z art. 200 § 1 kk. Charakter tego przestępstwa i – często – okoliczności jego popełnienia uzasadniają zastosowanie art. 185c kpk również wobec pokrzywdzonych czynem z art. 200 § 1 kk. Obecnie nie ma specjalnych środków ochrony takich pokrzywdzonych. Biorąc pod uwagę, że często zawiadomienie o popełnieniu tego przestępstwa składane jest już po osiągnięciu przez pokrzywdzonego pełnoletniości, przeprowadzenie jego przesłuchania w trybie art. 185c kpk zapewniłoby bardziej komfortowe warunki przesłuchania, ograniczyłoby liczbę przesłuchań, a poprzez nagranie przesłuchania, przeprowadzenie go przez sąd i zapewnienie udziału obrońcy – jeżeli postępowanie przeszło w fazę *in personam* – pozwoliłoby na realizację zasady bezpośredniości oraz prawa podejrzanego do obrony.

Celem niniejszego tekstu nie było kompleksowe przedstawienie wybranej problematyki, ale zarysowanie problemów, które się pojawiają w praktyce i wpływają *de facto* na przebieg postępowania. Samo wprowadzenie przepisu niewiele zmienia, jeżeli nie podąża za nim praktyka jego stosowania. Zmiany idą w dobrym kierunku, ale powinny być modyfikowane w miarę dostrzegania pojawiających się problemów i rozwoju naszej wiedzy na temat prowadzenia tego typu spraw. Praca nad tym artykułem przyniosła wiele dyskusji na pojawiające się w nim zagadnienia i pozwoliła na refleksję nad koniecznymi zmianami. Mamy nadzieję, że ten tekst będzie stanowił przyczynek do dyskusji na temat zmian prowadzących do zapewnienia lepszej pomocy i ochrony dla pokrzywdzonego.

E-maile autorek: alice7800@interia.pl, pomaranska@yahoo.com.

Bibliografia

- Dudka, K. (2019). *Opinia prawna na temat projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (druk 3251)*. <http://orka.sejm.gov.pl/rexdomk8.nsf/0/3C4BE2A3FCA54502C12583D1002C7120/%24File/i500-19.rtf>
- Fedorowicz, K. (2020). *Przesłuchanie małoletnich i ofiar przestępstw seksualnych*. Wolters Kluwer Polska.
- Friedrich, W. (2019). Zakres badań psychologicznych przeprowadzanych w związku z przesłuchaniem w trybie art. 185a-185c kpk na tle uwag ogólnych dotyczących przesłuchania świadków. *Przegląd Sądowy*, 5, 57–72.
- Kierski, M. (2018). Jednokrotne przesłuchanie pokrzywdzonego w trybie art. 185a kpk – zasada czy wyjątek? *Prokuratura i Prawo*, 11, 87–95.
- Markiewicz, T. (2020). Charakter terminu przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego w trybie art. 185a Kodeksu postępowania karnego. *Przegląd Sądowy*, 7–8, 61–69.
- Osiak-Krynicka, K. (2019). Nowe zasady przesłuchania w trybie art. 185c Kodeksu postępowania karnego osoby pokrzywdzonej przestępstwem z art. 197–199 Kodeksu karnego. *Folia Iuridica Universitatis Wratislaviensis*, 8(2), 149–163. <https://doi.org/10.34616/fiuw.2019.2.149.163>
- Stefański, R., Zabłocki, S. (red.). (2019). *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz do art. 167–296*. Wolters Kluwer Polska.
- Sejm RP. (2019). *Druk nr 3251. Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw*. <https://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=3251>;
- Wojciechowski, J., Stala, K. (2021). Udział psychologa w przesłuchaniu małoletniego świadka – wyzwania i pułapki. *Dziecko Krzywdzone. Teoria, badania, praktyka*, 20(1), 14–46.
- Zagrodnik, J. (2016). *Metodyka pracy obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych i karnych skarbowych*. Wolters Kluwer Polska.
- Żylińska, J. (2019). Obecność osoby wymienionej w art. 51 §2 kpk przy przesłuchaniu małoletniego pokrzywdzonego przestępstwem przeciwko wolności seksualnej i obyczajowości a swoboda wypowiedzi. *Prokuratura i Prawo*, 12, 112–127.

Akty prawne

- Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/29/UE z dnia 25 października 2012 r. ustanawiająca normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw oraz zastępująca decyzję ramową Rady 2001/220/WSiSW (Dz.U.UE.L.2012.315.57).
- Postanowienie Sądu Najwyższego z 31 maja 2016 r., III KK 173/16 (LEX nr 2057624).
- Postanowienie Sądu Najwyższego z 7 lutego 2018 r., III KK 589/17 (LEX nr 2490611).
- Postanowienie Sądu Najwyższego z 15 czerwca 2021 r., II KK 248/21 (LEX nr 3317139).
- Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 kwietnia 2013 r. w sprawie określania stawek wynagrodzenia biegłych, taryf zryczałtowanych oraz sposobu dokumentowania wydatków niezbędnych dla wydania opinii w postępowaniu karnym (Dz.U. 2013 poz. 508).
- Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2020 r. w sprawie sposobu przygotowania przesłuchania przeprowadzanego w trybie określonym w art. 185a–185c Kodeksu postępowania karnego (Dz.U. 2020 poz. 1691).
- Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tj. Dz.U 2022 poz. 1375).
- Zarządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 czerwca 2019 r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej (Dz. Urz. Min. Sprawiedliwości 2019 poz. 138).

Criminal procedure for minor victims of sexual offenses – and whether the provisions of the Code of Criminal Procedure protect against secondary victimisation

The aim of this article is to present chosen practical aspects of sex crimes investigations when the victim is under 18 years old, especially the mode of an interview of such victims regulated in penal procedure code. When the sex crime victim is under 18 years old her interview is conducted in one of two modes regulated in penal procedure code, in art. 185a which primarily relates to persons under 15 years old, and in art. 185a c which relates to victims of the sex crimes regulated in art. 197–199 of the penal code. This articles depicts interview modes regulated in art. 185a and art. 185c and their elements, tries to answer the question whether these regulations really protect the interest of the victims and are they really executed in practice. The article includes comparison

of these two modes, including when can they be used and which one of them is more respectful to the victims. The article discusses elements of the interview, such as conducting the initial interview, possibility of not interviewing the victims, the course of the interview, people entitled to take part in the interview and their role, especially the role of the legal representative, participation of the expert psychologist and the possibility of another interview of the victim in the course of an investigation and court proceedings.

KEYWORDS

SEXUAL ASSAULTS AGAINST CHILDREN, CHILDREN AS VICTIMS, PARTICIPATION OF CHILDREN IN CRIMINAL PROCEEDINGS, INTERVIEWING CHILDREN, SECONDARY VICTIMIZATION OF CHILDREN

Cytowanie:

Gajewska, A., Pomarańska-Bielecka, M. (2022). Procedura karna wobec małych pokrzywdzonych przestępstwami o charakterze seksualnym – czy i jak przepisy Kodeksu postępowania karnego chronią przed wtórną wiktymizacją. *Dziecko Krzywdzone. Teoria, badania, praktyka*, 22(1), 13–49.



Artykuł jest dostępny na licencji Creative Commons Uznanie autorstwa – Użycie niekomercyjne – Bez utworów zależnych 3.0 Polska.

MINISTERSTWO
SPRAWIEDLIWOŚCI

www.ms.gov.pl



FUNDUSZ
SPRAWIEDLIWOŚCI

Sfinansowano ze środków Funduszu Sprawiedliwości, którego dysponentem jest Minister Sprawiedliwości