

**PRZESŁUCHUJĄCY ORAZ INNI UCZESTNICY PRZESŁUCHANIA MAŁOLETNIEGO
POKRZYWDZONEGO W TRYBIE ART. 185A K.P.K.****

1. Wprowadzenie

Małoletni, występujący w procesie karnym w charakterze pokrzywdzonych, stanowią szczególną kategorię osobowych źródeł dowodowych, zaś reguły rządzące ich przesłuchaniem nie mogą być i na szczęście już nie są – chociaż nie zawsze było to tak oczywiste – analogiczne jak w przypadku przeprowadzania tej czynności procesowej z udziałem osób dorosłych. Tym samym, bez cienia wątpliwości, można stwierdzić, iż przesłuchanie małoletnich pokrzywdzonych stanowi jedną z najtrudniejszych czynności procesowo-kryminalistycznych, zwłaszcza jeśli organy procesowe mają do czynienia z dziećmi, które padły ofiarami przestępstw popełnionych z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej, przestępstw przeciwko wolności, wolności seksualnej i obyczajności oraz przeciwko rodzinie i opiece, które to ustawodawca enumeratywnie wymienia w art. 185a § 1 k.p.k.¹ W takich przypadkach prawidłowe przeprowadzenie przesłuchania „związane jest zarówno z trudnościami ze zweryfikowaniem prawdziwości zeznań pokrzywdzonego (...), jak i z koniecznością minimalizowania niebezpieczeństwa zjawiska wtórnej wiktyimizacji”². Z tych względów rola zarówno osoby prowadzącej, jak i osób uczestniczących w tej czynności procesowej, ma szczególnie doniosłe znaczenie i może rzutować na cały dalszy tok postępowania. Jednakże, jak słusznie zauważa V. Kwiatkowska-Darul: „Polska procedura karna wyznacza jedynie ogólne ramy przesłuchania, natomiast ciężar i odpowiedzialność za prawidłowo przeprowadzone przesłuchanie, uwzględniające dobro dziecka, spoczywa na przesłuchujących”³.

Zgodnie z art. 185a § 2 k.p.k. przesłuchanie małoletnich pokrzywdzonych przestępstwami popełnionymi z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej, przestępstwami przeciwko wolności, wolności seksualnej i obyczajności oraz przeciwko rodzinie i opiece, którzy w trakcie przeprowadzania tej czynności nie ukończyli 15 lat, przeprowadza sąd na posiedzeniu z udziałem biegłego psychologa. W uchwale z 2004 r. Sąd Najwyższy wskazał,

* Autorka jest absolwentką Wydziału Prawa i Administracji Wyższej Szkoły Zarządzania i Prawa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie oraz doktorantką II roku studiów doktoranckich w Zakładzie Prawa Karnego Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk w Warszawie.

** Stan prawny: kwiecień 2015 r.

¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 1997 r., Nr 89, poz. 555 ze zm.).

² M. Bielski, *Prawnokarne aspekty wykorzystania wiedzy psychologicznej w zakresie reakcji penalnej na przestępczość seksualną*, [w:] R. Polczyk (red.), *Przestępstwa seksualne z perspektywy psychologicznej i prawniczej*, Kraków 2010, s. 12.

³ V. Kwiatkowska-Darul, *Przesłuchanie dziecka w polskiej procedurze karnej – zagadnienia ogólne*, „Dziecko pokrzywdzone. Teoria. Badania. Praktyka” 2004, nr 6, s. 14.

iż „art. 185a k.p.k. dotyczy zarówno postępowania przygotowawczego, jak i postępowania sądowego. Skład sądu właściwy do przesłuchania pokrzywdzonego w trybie art. 185a § 2 k.p.k. w postępowaniu sądowym określa art. 30 § 1 k.p.k.”⁴. Niniejszy przepis wyznacza jednoosobowy skład sądu, dlatego też w literaturze⁵ podkreśla się zasadność rozpoznawania danej sprawy przez tego samego sędziego, który przesłuchiwał małoletniego. Za rozwiązaniem tym przemawia fakt zachowania zasady bezpośredniości oraz to, że taki sędzia jest już doskonale zaznajomiony z danym postępowaniem oraz z osobą pokrzywdzonego. „Znany byłby już bowiem zakres ograniczeń i możliwości w składaniu zeznań przesłuchiwanego, jego zdolność do postrzegania zapamiętanych zdarzeń oraz umiejętność ich odtwarzania”⁶. Niestety w praktyce postulat ten nie zawsze jest uwzględniany, gdyż przeszkodę często stanowi art. 351 § 1 k.p.k., według którego sędziego albo sędziów powołanych do orzekania w sprawie wyznacza się w kolejności według wpływu sprawy oraz jawnej dla stron listy sędziów danego sądu lub wydziału. Odstępstwo od tej kolejności jest dopuszczalne tylko z powodu choroby sędziego lub z innej ważnej przyczyny, co należy zaznaczyć w zarządzeniu o wyznaczeniu rozprawy. Z tym większym żalem należy w tym miejscu zauważyć, że ustawodawca nie uregulował tej kwestii w niedawnej, znaczącej nowelizacji art. 185a i 185b k.p.k.⁷, która obowiązuje od dnia 27 stycznia 2014 r., jak również w olbrzymiej nowelizacji kodeksu postępowania karnego, która ma wejść w życie w dniu 1 lipca 2015 r.⁸

Koniecznym jest również nadmienienie, iż podmiotami uprawnionymi do przesłuchania małoletnich pokrzywdzonych przestępstwami popełnionymi z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej, przestępstwami przeciwko wolności, wolności seksualnej i obyczajności oraz przeciwko rodzinie i opiece, którzy ukończyli już 15. rok życia, co do zasady są prokurator i policja. Jednakże tutaj ustawodawca przewidział pewien wyjątek. Takich małoletnich można bowiem również przesłuchać w trybie art. 185a k.p.k., gdy zachodzi uzasadniona obawa, że przeprowadzenie tej czynności w innych warunkach mogłoby wyrzucić negatywny wpływ na ich stan psychiczny, co wynika z nowo dodanego art. 185a § 4 k.p.k.

Jak już wskazano powyżej, przesłuchanie małoletnich pokrzywdzonych w trybie art. 185a k.p.k. przeprowadza się obligatoryjnie z udziałem biegłego psychologa. Fakultatywnie w czynności tej może również wziąć udział prokurator, obrońca oraz pełnomocnik pokrzywdzonego. Natomiast osoba wymieniona w art. 51 § 2 k.p.k., tj. przedstawiciel ustawy lub osoba, pod której stałą pieczęcią znajduje się małoletni, a od wejścia w życie ustawy z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy

⁴ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 30 listopada 2004 r., I KZP 25/04 (OSNKW 2004, nr 11–12, poz. 101).

⁵ Zob. R. Kosior, *Wybrane zagadnienia w zakresie przesłuchania małoletniego świadka na tle art. 185a i 185b k.p.k.*, „Dziecko krzywdzone. Teoria. Badania. Praktyka” 2010, nr 1, s. 22; A. Wesołowska, *Regulacje prawne dotyczące ochrony małoletnich w toku postępowania karnego*, „Dziecko krzywdzone. Teoria. Badania. Praktyka” 2007, nr 3, s. 42.

⁶ A.Z. Krawiec, *Przesłuchanie małoletniego świadka po nowelizacji Kodeksu postępowania karnego*, Prok. i Pr. 2013, nr 12, s. 123.

⁷ Ustawa z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2013 r., poz. 849).

⁸ Ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r., poz. 1247).

– Kodeks postępowania karnego⁹ także osoba pełnoletnia wskazana przez pokrzywdzonego, może być obecna podczas przesłuchania, o ile nie ogranicza to swobody wypowiedzi przesłuchiwanego.

Należy jednak od razu zaznaczyć, iż „wzięcie udziału” a „obecność” w trakcie przesłuchania nie są pojęciami tożsamymi i nie mogą być stosowane zamiennie, gdyż różnią się diametralnie charakterem uprawnień, jakie z nich wynikają dla podmiotów. Kwestie te wyjaśnił Sąd Apelacyjny w Lublinie, według którego: „Określenie «biorący udział w czynności», w przeciwieństwie do określenia «obecny w czasie tej czynności» zakłada zawsze aktywność, która może skutkować wpływem tej osoby na przebieg czynności”¹⁰. Tym samym, odwołując się do treści art. 185a § 2 k.p.k., należy stwierdzić, iż biegły psycholog, prokurator, obrońca oraz pełnomocnik pokrzywdzonego mają prawo do aktywnego uczestnictwa w przesłuchaniu, co może się przejawiać m.in. poprzez zadawanie pytań małoletniemu. Z kolei rodzice, opiekunowie dziecka lub wskazana przez nie osoba pełnoletnia mogą jedynie biernie uczestniczyć w tej czynności i obserwować jej przebieg.

Należy dodać, że w myśl art. 117 § 1 k.p.k., sąd zobowiązany jest zawiadomić wskazane osoby o terminie i miejscu przeprowadzenia przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego.

Pomimo istniejących regulacji, w literaturze podkreśla się, iż zarówno przesłuchujący, jak i biegły psycholog powinni dążyć do maksymalnego ograniczenia liczby uczestników przesłuchania małoletniego¹¹. Wynika to z faktu, że obecność dodatkowych osób może utrudniać nawiązanie kontaktu z małoletnim, rozkojarzyć go, onieśmielić, zdezorientować i w konsekwencji zniechęcić do złożenia zeznań.

2. Przesłuchujący

Przesłuchanie dziecka jest dla niego sytuacją nową, niezwykle trudną i stresującą, w następstwie której może dojść do zaburzenia podstawowych aktywności, dlatego też „każdy przesłuchujący (...) powinien zdawać sobie sprawę ze słabych stron osobowych źródeł dowodowych, obdarzonych subiektywizmem, rzutującym na procesy związane z formowaniem się zeznań. Problem jest tym bardziej złożony, że przesłuchanie jest czynnością dwustronną, w którą ingerują również cechy osoby przesłuchującego”¹². Profesjonalny przesłuchujący powinien charakteryzować się takimi oto przymiotami¹³:

⁹ Ustawa z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. 2013, poz. 849).

¹⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 21 września 2004 r., II Aka 135/04 (Prok. i Pr. 2006, nr 1, s. 33).

¹¹ Por. np.: J. Przybysz, *Psychiatria sądowa. Opiniowanie w procesie karnym. Podręcznik dla lekarzy i prawników*, Toruń 2002, s. 83–84; R. Kosior, *op. cit.*, s. 20; A. Budzyńska, *Jak przesłuchiwać dziecko. Poradnik dla profesjonalistów uczestniczących w przesłuchiwaniu małoletnich świadków*, Warszawa 2007, s. 17.

¹² V. Kwiatkowska-Darul, *op. cit.*, s. 14.

¹³ Por. K. MacFarlane, J.R. Feldmeth, *Przesłuchanie i diagnoza małego dziecka*, Warszawa 2002, s. 36; A. Budzyńska, *op. cit.*, s. 18; M. Kornak, *Małoletni jako świadek w procesie karnym*, Warszawa 2009, s. 129–130;

- doświadczenie w pracy z dziećmi, pomocne w tworzeniu spokojnej, bezpiecznej i przyjaznej atmosfery przesłuchania, sprzyjającej swobodnemu nawiązywaniu kontaktu z małoletnim;
- bardzo dobra znajomość faz rozwojowych dziecka oraz związanych z nimi możliwości intelektualnych;
- zdolność do komunikowania się z dziećmi w różnym wieku, przejawiająca się w gotowości do bycia spontanicznym, otwartym na dziecięce pomysły, kreatywnym i elastycznym, zakładająca nie tylko umiejętność prowadzenia swobodnej rozmowy na interesujące dziecko tematy, ale również zabawę z nim;
- gotowość do minimalizowania formalizmu przesłuchania i odstępowania od sztywnych scenariuszy, na rzecz podążania za dziecięcym tokiem myślenia;
- czujność i umiejętność rozpoznawania oraz właściwego reagowania na zeznania dzieci zmanipulowanych i przygotowanych do tej czynności przez rodziców lub inne osoby;
- zdolność do kontrolowania własnych uczuć i reakcji oraz zachowania spokoju, neutralności i obiektywizmu, bez względu na drastyczność informacji uzyskiwanych od dziecka, szczególnie molestowanego seksualnie;
- takt i spostrzegawczość, przejawiające się m.in. w zadawaniu pytań adekwatnych do aktualnego stanu emocjonalnego przesłuchiwanego;
- zdolność do odczuwania empatii, dzięki której przesłuchujący będzie mógł pomóc dziecku pokonać jego lęki, wstyd i opowiedzieć o danym zdarzeniu.

Jednakże posiadanie przez przesłuchującego właściwych cech charakterologiczno-osobowościowych nie wystarczy jeszcze, aby móc właściwie przesłuchiwać małoletnich. Niezbędne są także odpowiednie kwalifikacje zawodowe, wysoki poziom etyczny i intelektualny. Gruntowna znajomość prawa karnego materialnego oraz procedury karnej powinna być poparta szeroką wiedzą z zakresu kryminalistyki, psychologii sądowej, a w przypadku przesłuchania małoletnich również z psychologii rozwojowej dziecka, pedagogiki i socjologii. Jak więc widać, oczekiwania wobec organu procesowego są ogromne, ale kluczowym pytaniem jest, czy i ewentualnie w jakim stopniu te teoretyczne założenia przekładają się na praktykę? Trudno oczywiście oczekiwać od sędziów, aby poza tytułem magistra prawa byli także magistrami psychologii, socjologii czy pedagogiki. Niemniej jednak w celu podnoszenia swych kompetencji zawodowych również w tak specjalistycznej dziedzinie, jaką jest przesłuchanie małoletnich pokrzywdzonych, mają oni możliwość podejmowania studiów podyplomowych oraz uczestnictwa w organizowanych przez Ministerstwo Sprawiedliwości, Krajową Szkołę Sądownictwa i Prokuratury, sądy apelacyjne czy inne instytucje, fundacje lub stowarzyszenia kursach i szkoleniach poświęconych tej problematyce. Należy jednak zauważyć, że to czy lub w jakim zakresie korzystają z powyższych możliwości jest już wyłącznie ich indywidualną kwestią.

Nielatwo natomiast jednoznacznie określić, w jakim przedziale wiekowym powinna być osoba przesłuchująca małoletniego. Z jednej strony osoby starsze charakteryzują się większym doświadczeniem i wiedzą, ale z drugiej strony dzieci zwykle lepiej dogadują się z osobami młodszymi, które ich aż tak bardzo nie onieśmiałają. Ponadto, właśnie ze względu na łatwość nawiązywania kontaktu, postuluje się, aby małoletni byli przesłuchiwani przez

osoby tej samej płci, co ma szczególne znaczenie w przypadku dzieci pokrzywdzonych przestępstwami przeciwko wolności seksualnej i obyczajności.

Oprócz wymienionych powyżej cech i umiejętności, jakimi powinna odznaczać się osoba przesłuchująca małoletniego, oraz poza szerokim zasobem wiedzy z określonych dziedzin, kluczowe jest także niezwykle precyzyjne zaplanowanie i przygotowanie przesłuchania. A. Budzyńska podkreśla, że: „wartość uzyskanego materiału (...) zależy nie tylko od możliwości rozwojowych, cech indywidualnych oraz środowiska rodzinnego dziecka, ale również, w zdecydowanie większym stopniu niż w wypadku osób dorosłych, od warunków i sposobu prowadzonej czynności procesowej”¹⁴.

Przygotowując się do przesłuchania małoletniego, przesłuchujący powinien:

- zapoznać się z dotychczasowo zebrany w sprawie materiałem i uzyskanymi wynikami postępowania;
- uzupełnić zdobytą wiedzę o najważniejsze informacje;
- dowiedzieć się możliwie jak najwięcej o osobie małoletniego;
- poczynić ustalenia natury taktyczno-organizacyjnej;
- sporządzić plan przesłuchania¹⁵.

Zapoznanie się z dotychczasowo zebrany w sprawie materiałem i uzyskanymi wynikami postępowania obejmuje dokładną analizę akt sprawy, tj. m.in. zaznajomienie się z treścią protokołów przesłuchań innych świadków czy podejrzanych, poznanie opinii biegłych, dokonanie oględzin zgromadzonych dowodów rzeczowych. „Słaba znajomość materiałów wpływa na ograniczenie przesłuchania tylko do ogólnikowych ustaleń, przy których łatwo jest popełnić błąd”¹⁶. Co więcej, zwiększa to ryzyko konieczności powtórnego przesłuchania małoletniego.

Uzupełnienie zdobytej wiedzy o najważniejsze informacje polega m.in. na dokonaniu, o ile tylko jest to możliwe, oględzin miejsca zdarzenia, poznaniu topografii terenu i warunków dokonywania spostrzeżeń. Może to również obejmować zaznajomienie się z literaturą fachową i poszerzenie wiedzy z danej dziedziny dla celów związanych z przesłuchaniem.

Bez wątpienia jednym z najważniejszych elementów przygotowania przesłuchania jest zebranie przez przesłuchującego możliwie jak największej ilości informacji o małoletnim. Można je uzyskać od rodziców lub opiekunów, przedszkolank lub nauczycieli oraz innych osób mających bezpośredni kontakt z dzieckiem. Ponadto przesłuchujący powinien się także zapoznać z wynikami badań lekarsko-psychologicznych małoletniego, jeżeli takowe zostały przeprowadzone. Zebrany w ten sposób wywiad środowiskowy pozwoli na określenie, we współpracy z biegłym psychologiem, poziomu rozwoju intelektualnego, poznawczego, emocjonalnego oraz społecznego przesłuchiwanego dziecka jeszcze przed przystąpieniem do przesłuchania, co na pewno będzie znacznym ułatwieniem dla przesłuchującego.

Poczynienie ustaleń natury taktyczno-organizacyjnej sprowadza się przede wszystkim do ustalenia terminu, czasu, miejsca przesłuchania, określenia osób, które będą brały w nim

¹⁴ A. Budzyńska, *Psychologiczne aspekty zeznań małoletnich świadków*, „Dziecko krzywdzone. Teoria. Badania. Praktyka” 2010, nr 1, s. 7.

¹⁵ Por. E. Gruza, *Psychologia sądowa dla prawników*, Warszawa 2009, s. 90; Z. Czeczot, T. Tomaszewski, *Kryminalistyka ogólna*, Toruń 1996, s. 111; M. Kornak, *op. cit.*, s. 121–126.

¹⁶ B. Holyst, *op. cit.*, s. 967, cyt. za: P. Horoszowski, *Kryminalistyka*, Warszawa 1985.

udział, przygotowania pomieszczeń i sprzętów technicznych niezbędnych do przeprowadzenia tej czynności oraz do określenia taktyki przesłuchania.

Nie bez znaczenia jest sporządzenie planu przesłuchania, który uwzględniałby wszystkie kwestie, jakie mają być wyjaśnione w trakcie przeprowadzania tej czynności. Może on zawierać zarówno pytania ogólne, jak i bardziej szczegółowe. Według P. Horoszowskiego na plan przesłuchania powinny się składać trzy zasadnicze elementy:

- okoliczności, które trzeba wyjaśnić;
- istniejące dane o tych okolicznościach;
- sposób sformułowania pytań¹⁷.

Jednakże w przypadku przesłuchania małoletnich „(...) psychologowie nie zalecają przygotowywania sztywnego zestawu gotowych, szczegółowych pytań”¹⁸, gdyż jest to czynność dynamiczna, której przebieg uzależniony jest nie tylko od przesłuchującego, ale również od przesłuchiwanego i uzyskanych od niego informacji. J.E.B. Myers zaznacza, że: „kompetentna osoba przesłuchująca działa według pewnego planu, ale w razie konieczności potrafi też improwizować”¹⁹. Brak właściwych predyspozycji i kompetencji zawodowych przesłuchującego obniża jakość przesłuchania, a tym samym niekorzystnie oddziałuje na wartość uzyskanych zeznań.

Bez wątplenia „negatywny wpływ na przesłuchanie mają rutynowe zachowania u niektórych prokuratorów i sędziów, które mogą się przejawiać w powierzchownym przesłuchiwanie, przesadnej pewności siebie, nadmiernej wierze w intuicję i wycucie zawodowe oraz ignorowaniu tego wszystkiego, co nie jest zgodne z własnym przekonaniem”²⁰. Takie podejście może z kolei doprowadzić do powstania u przesłuchującego wstępnej autosugestyjnej hipotezy, wpływającej niekorzystnie na sposób formułowania pytań oraz prawidłowość stosowanej metody przesłuchania, co w konsekwencji może spowodować zniekształcenie obrazów i wspomnień zapamiętanych przez małoletniego i dostosowywanie przez niego odpowiedzi do oczekiwań przesłuchującego²¹.

J. Sokółowska uważa, iż w przesłuchaniu małoletnich poniżej 15. roku życia: „nie jest wskazana ani nadmierna żartobliwość, ani sztuczne zniżanie się do poziomu dziecka (...), gdyż dziecko ma bardzo czule ucho i łatwo chwyta wszelki fałszywy ton, a to je usposabia nieufnie”²².

Niepożądane jest także przesłuchiwanie małoletniego przez osobę silnie wzburzoną „ponieważ emocje przesłuchującego zazwyczaj wpływają hamująco na badanego. (...) rzeczowe, spokojne, pozbawione emocji przesłuchanie daje lepsze wyniki. W takim

¹⁷ V. Kwiatkowska-Darul, *Przesłuchanie małoletniego świadka w polskim procesie karnym*, Toruń 2007, s. 199, cyt. za: P. Horoszowski, *op. cit.*, s. 110.

¹⁸ E. Gruza, *op. cit.*, s. 92.

¹⁹ J.E.B. Myers, *Dziecko jako świadek*, [w:] M. Sajkowska (red.), *Przyjazne przesłuchanie dziecka*, Warszawa 2007, s. 23.

²⁰ B. Holyst, *op. cit.*, s. 976, cyt. za: Z. Czeczot, *Kryminalistyczna problematyka osobonych środków dowodonych*, Warszawa 1976, s. 49.

²¹ V. Kwiatkowska-Darul, *Przesłuchanie małoletniego...*, *op. cit.*, s. 176–177, cyt. za: M. Grčar, T. Jaśkiewicz, *Zeznania świadków jako przedmiot ekspertyzy psychologicznej*, „Z zagadnień kryminalistyki” 1976, nr XI, s. 95.

²² J. Sokółowska, *Dziecko jako świadek*, Warszawa 1959, s. 124.

przesłuchaniu powinno (...) koniecznie brzmieć współczucie²³, bowiem „dzieci lepiej radzą sobie z odpowiadaniem na pytania, jeśli osoba przesłuchująca zachowuje się w sposób wspierający i przyjazny. (...) I. Hershkowitz i jego współpracownicy doszli do wniosku, że «wspierająca postawa osoby przesłuchującej wywiera pozytywny wpływ na ilość informacji udzielanych przez dzieci podczas przesłuchania»²⁴.

3. Biegły psycholog

„W nauce psychologii uznano, że najlepsze wyniki badań psychologicznych aspektów zeznań świadków osiągnęte są w rezultacie obserwacji zeznań w ich naturalnym środowisku, a zatem w trakcie przesłuchań w postępowaniu przygotowawczym lub sądowym, w warunkach zachowania wymogu bezpośredniości. Dlatego też doniosłą rolę spełnia udział psychologa w przesłuchaniu, zwłaszcza dzieci²⁵. Dostrzegł to również ustawodawca i na mocy art. 185a § 2 k.p.k. wprowadził obligatoryjny udział biegłego psychologa w przesłuchaniu małoletnich pokrzywdzonych przestępstwami z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej, przestępstwami przeciwko wolności, wolności seksualnej i obyczajności oraz przeciwko rodzinie i opiece, którzy w trakcie przeprowadzania tej czynności nie ukończyli 15 lat. Natomiast wobec pozostałej grupy pokrzywdzonych tego typu przestępstwami, tj. wobec małoletnich powyżej 15. roku życia, możliwe jest dopuszczenie do udziału w przesłuchaniu biegłego psychologa, gdy zachodzi uzasadniona obawa, że przesłuchanie mogłoby wywrzeć negatywny wpływ na ich stan psychiczny (art. 185a § 4 k.p.k.). „Oceny zaistnienia tej przesłanki dokonywałby organ procesowy na tle okoliczności konkretnej sprawy, przy czym zasadą powinno być uzyskanie opinii biegłego psychologa na tę okoliczność²⁶. W tym miejscu należy nadmienić, że powyższa regulacja dopiero od niedawna funkcjonuje w procedurze karnej. Została ona bowiem wprowadzona do kodeksu postępowania karnego ustawą z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego²⁷. Przed jej wejściem w życie, tj. przed dniem 27 stycznia 2014 r., małoletnich pokrzywdzonych wyżej wymienionymi przestępstwami, którzy w trakcie przesłuchania ukończyli 15. rok życia można było przesłuchać z udziałem biegłego psychologa tylko wówczas, gdy istniały wątpliwości co do ich stanu psychicznego, stanu rozwoju umysłowego, zdolności postrzegania lub odtwarzania spostrzeżeń (art. 192 § 2 k.p.k.).

Powołany przez sąd biegły psycholog musi odznaczać się wysokimi kwalifikacjami zawodowymi, szeroką wiedzą z zakresu psychologii sądowej i dziecięcej, oraz powinien posiadać takie same cechy charakteru, jakich wymaga się od profesjonalnego przesłuchującego. Wskazana byłaby również wiedza z zakresu kryminalistyki, prawa karnego

²³ F. Arntzen, *Psychologia zeznań świadków*, Warszawa 1989, s. 51.

²⁴ J.E.B. Myers, *op. cit.*, s. 23.

²⁵ K. Sitkowska, *Świadek w procesie karnym*, Bielsko-Biała 1999, s. 18–19.

²⁶ Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego, druk sejmowy nr 998 (VII kadencja), s. 17–18, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/EC596B237378B3FCC1257AD7002C05FC/%24File/998.pdf>, dostęp: 19.04.2015.

²⁷ Ustawa z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2013 r., poz. 849).

materialnego i procesowego oraz doświadczenie w pracy z dziećmi. Częstokroć są to jednak postulaty czysto teoretyczne i nielatwe do zrealizowania w praktyce, przede wszystkim z uwagi na niewystarczającą liczbę psychologów dziecięcych, będących biegłymi sądowymi, w stosunku do faktycznego zapotrzebowania organów procesowych na tego typu specjalistów. Wobec powyższego zazwyczaj już samo znalezienie biegłego psychologa, który ze względu na obciążenie pracą dla wymiaru sprawiedliwości i inne zobowiązania zawodowe byłby w stanie podjąć się udziału w przesłuchaniu małoletniego pokrzywdzonego w trybie art. 185a k.p.k. i sporządzić na tej podstawie opinię psychologiczną, bywa skomplikowane. Tym trudniej jest odnaleźć takiego specjalistę, który spełniałby wszystkie, albo przynajmniej większość wymienionych wyżej kryteriów, zwłaszcza jeśli chodzi o znajomość poszczególnych gałęzi prawa.

W trakcie przesłuchania małoletniego biegły psycholog pełni rolę pomocniczą – jest konsultantem organu procesowego. Nie oznacza to jednak, iż jest tylko biernym obserwatorem. Jak słusznie zauważa M. Cieślak: „w żadnym wypadku udział biegłego w przesłuchaniu nie może być sprowadzony do jego obecności. Zawsze biegły ma prawo zadawać świadkowi pytania oraz zapoznać się z materiałami sprawy”²⁸. Potwierdza to również wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie: „Biegły psycholog, uczestnicząc w przesłuchaniu świadka (art. 192 § 2 k.p.k.), nie tylko obserwuje przebieg przesłuchania, ale ma prawo zadawać pytania dotyczące kwestii istotnych dla wykonywania zadania biegłego, to jest wydania opinii co do stanu psychicznego świadka”²⁹. „Biegły może przejawiać aktywność zwłaszcza we wstępnej rozmowie z dzieckiem, gdy celem jest poznanie małoletniego oraz jego stanu psychicznego i zdrowotnego, a w rezultacie ustalenie warunków przesłuchania. Psycholog może również wskazać prowadzącemu przesłuchanie stosowną taktykę, udzielać rad, uczestniczyć w trójstronnej rozmowie z dzieckiem”³⁰.

Poza aktywnością przejawianą w trakcie trwania przesłuchania niebagatelne znaczenie mają również przygotowania podejmowane przez biegłego przed przystąpieniem do tej czynności, a mające na celu zebranie jak największej liczby informacji o małoletnim. Należy tu wskazać takie działania, jak³¹:

- ustalenie poziomu rozwoju umysłowego, emocjonalnego i społecznego dziecka;
- analiza sytuacji środowiskowej;
- dane anamnestyczne dotyczące przebiegu, rozwoju i historii życia (na podstawie rozmowy z rodzicami) oraz przebiegu nauki i jej wyników (na podstawie rozmów z rodzicami i dzieckiem oraz ewentualnie konfrontacji przez wywiad w szkole);
- wybijające się właściwości osobowości dziecka, mające znaczenie dla charakteru sprawy, w której ono zeznaje;
- podatność na sugestie;
- sposób relacjonowania przy różnych treściach;
- stosunek pokrzywdzonego dziecka do oskarżonego.

²⁸ M. Cieślak, K. Spett, A. Szymusik, W. Wolter, *Psychiatria w procesie karnym*, Warszawa 1991, s. 119.

²⁹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 28 listopada 2002 r., II Aka 319/02 (KSZ 2003, nr 1, poz. 22).

³⁰ M. Kornak, *op. cit.*, s. 146.

³¹ A. Sokolowska, *Psychologiczna ekspertyza sądowa w sprawach dzieci i młodzieży*, Warszawa 1977, s. 320, 324.

A. Budzyńska wskazuje, że do działań podejmowanych przez biegłego psychologa przed przesłuchaniem należy także dodać: „(...) przygotowanie dziecka do składania zeznań przez stosowne do możliwości rozwojowych wyjaśnienie jego roli w postępowaniu, zadbanie o możliwie korzystną jego kondycję emocjonalną, sprzyjającą właściwej motywacji do współpracy i swobodzie wypowiedzi, wspieranie go w czasie prowadzonej czynności procesowej”³².

„W sprawach, w których skrzywdzone dziecko zostało przesłuchane z udziałem biegłego, celem ekspertyzy psychologicznej jest dostarczenie organowi procesowemu informacji, które pozwolą mu na ocenę zeznań świadka, a także umożliwią czynienie ustaleń, czy dziecko było ofiarą seksualnego wykorzystania (...). Przedmiotem ekspertyzy w tego typu sytuacjach są nie tylko zeznania świadka, ale też skutki w wymiarze psychicznym zdarzeń karygodnych i ewentualne, wynikające z nich, przeciwwskazania dla składania zeznań przez małoletniego świadka”³³.

„Biegły – na podstawie analizy akt, badania specjalistycznego świadka i udziału w jego przesłuchaniu – dostarcza organowi procesowemu materiału do oceny wiarygodności wypowiedzi przesłuchiwanej osoby”³⁴, jednakże jemu samemu „w konkluzji opinii nie wolno wypowiadać się odnośnie do wiarygodności zeznań świadków”³⁵. „Opinia biegłego psychologa powinna wskazywać jedynie na przesłanki wiarygodności bądź ich brak, które mogłyby mieć istotne znaczenie dla oceny dokonywanej przez sąd. (...) Biegły, formułując oceny co do wiarygodności, przekracza swoje kompetencje”³⁶.

4. Biegły lekarz

W przypadku małoletnich pokrzywdzonych przestępstwami popełnionymi z użyciem przemocy lub przestępstwami przeciwko wolności seksualnej i obyczajności niejednokrotnie konieczne jest przeprowadzenie odpowiednich badań medycznych. W sytuacji, gdy karalność czynu zależy od stanu zdrowia pokrzywdzonego, nie może się on sprzeciwić oględzinom i badaniom nie połączonym z zabiegiem chirurgicznym lub obserwacją w zakładzie leczniczym, co wynika z brzmienia art. 192 § 1 k.p.k. Sprzeciwu nie może również wyrazić rodzic lub opiekun dziecka.

Badanie musi być oczywiście przeprowadzone przez lekarza odpowiedniej specjalizacji, który poza fachowością i wysokimi kwalifikacjami zawodowymi, będzie się również charakteryzował odpowiednim podejściem do małego pacjenta, taktem i delikatnością. Powinien być on także zaznajomiony z okolicznościami, w jakich doszło do popełnienia przestępstwa.

Małoletni nie może się również sprzeciwić przeprowadzeniu przesłuchania z udziałem biegłego lekarza, jeżeli tak zarządził prokurator lub sąd, ze względu na wątpliwości co do

³² A. Budzyńska, *Psychologiczne...*, s. 8.

³³ J. Biederman, *Oczekiwania organu procesowego wobec biegłego psychologa w sprawach karnych dotyczących seksualnego wykorzystania dzieci*, „Dziecko krzywdzone. Teoria. Badania. Praktyka” 2007, nr 4, s. 112.

³⁴ A. Budzyńska, *Psycholog...*, s. 7.

³⁵ M. Leśniak, *Wybrane problemy badań psychologicznych w procesie karnym*, Prok. i Pr. 1998, nr 5, s. 65–66.

³⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 1984 r., I KR 48/84 (OSNGP 1985, nr 2, poz. 26).

stanu psychicznego przesłuchiwanego, jego stanu rozwoju umysłowego, zdolności postrzegania lub odtwarzania przez niego postrzeżeń (art. 192 § 2 k.p.k.). Udział lekarza w przesłuchaniu jest szczególnie ważny w przypadku przesłuchania małoletnich z różnego rodzaju zaburzeniami, którzy znajdują się pod stałą opieką lekarską.

5. Rodzice, opiekunowie lub inne osoby bliskie dziecku

Zapisek budzącym w doktrynie liczne kontrowersje jest trzecie zdanie art. 185a § 2 k.p.k., zgodnie z którym osoba wymieniona w art. 51 § 2 k.p.k., tj. przedstawiciel ustawowy lub osoba, pod której stałą pieczęcią znajduje się małoletni, a od wejścia w życie ustawy z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego³⁷ również osoba pełnoletnia wskazana przez pokrzywdzonego, ma prawo być obecna przy przesłuchaniu, jeżeli nie ogranicza to swobody wypowiedzi przesłuchiwanego. Wprowadzona w tym zakresie nowelizacja, chociaż może się wydawać jedynie kosmetyczną zmianą, na pewno będzie miała olbrzymie znaczenie w przypadkach, gdy podejrzanym czy też oskarżonym o popełnienie względem dziecka jednego z przestępstw wskazanych w § 1 art. 185a k.p.k. jest ktoś z jego rodziców lub faktycznych opiekunów. W takiej sytuacji udział osoby bliskiej, wskazanej bezpośrednio przez małoletniego, „stwarza poczucie bezpieczeństwa i pewności, może także pełnić funkcję gwarancyjną i ochronną jego praw, pozytywnie wpływać na nawiązanie kontaktu z przesłuchującym, pomagać w zrozumieniu reakcji dziecka”³⁸. Podobną rolę pełnią rodzice albo faktyczni opiekunowie małoletniego – oczywiście w sytuacji, gdy nie występują w sprawie w charakterze podejrzanych.

Jak już wcześniej wspomniano, obecność rodzica, opiekuna dziecka czy też wybranej przez niego osoby pełnoletniej ma wyłącznie charakter bierny. W przeciwieństwie do biegłych i pozostałych podmiotów wymienionych w art. 185a § 2 k.p.k. nie mogą oni bezpośrednio uczestniczyć w przesłuchaniu małoletniego. W trakcie trwania tej czynności powinni się znajdować w zasięgu jego wzroku, ale jednocześnie w miejscu jak najbardziej oddalonym od dziecka. Z jednej strony zapewni mu to komfort psychiczny, a z drugiej umożliwi tym osobom ciche opuszczenie pokoju przesłuchań, gdy tylko małoletni poczuje się pewniej i zacznie współpracować z przesłuchującym. W literaturze³⁹ podkreśla się bowiem, iż obecność rodzica, opiekuna małoletniego czy też wskazanej przez niego osoby pełnoletniej powinna być ograniczona jedynie do etapu zapoznawczo-orientacyjnego/wstępnego przesłuchania.

Jednakże organ procesowy musi liczyć się także z tym, że obecność wskazanych powyżej osób może być zarówno bardzo pożądana, jak i wielce niewskazana lub wręcz nawet niedopuszczalna. W niektórych bowiem przypadkach rodzice, opiekunowie małoletniego lub wskazana przez niego osoba pełnoletnia mogą działać na niego onieśmielająco, krępować go i zawstydząć, co w efekcie utrudni nawiązanie kontaktu z przesłuchującym. Dziecko

³⁷ Ustawa z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. z 2013 r., poz. 849).

³⁸ E. Gruza, *op. cit.*, s. 146.

³⁹ Zob.: M. Brojek, *op. cit.*, s. 7; A. Budzyńska, *Jak przesłuchiwać...*, s. 19.

może również bać się negatywnych reakcji ze strony dorosłego. Na szczęście ustawodawca przewidział wystąpienie sytuacji ograniczających swobodę wypowiedzi przesłuchiwanego, dzięki czemu udział rodzica, opiekuna małoletniego czy też wskazanej przez niego osoby pełnoletniej jest w takich sytuacjach niedopuszczalny. Z oczywistych powodów zabroniony jest także udział w przesłuchaniu tego rodzica czy opiekuna dziecka, który jest podejrzany/oskarżony o popełnienie względem niego przestępstwa popełnionego z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej, przestępstwa przeciwko wolności, wolności seksualnej i obyczajności oraz przeciwko rodzinie i opiece.

Podjęcie decyzji o dopuszczeniu lub niedopuszczeniu do udziału w przesłuchaniu małoletniego osoby wskazanej w art. 51 § 2 k.p.k. lub wybranej bezpośrednio przez dziecko, należy do sądu i musi zapaść przed rozpoczęciem tej czynności procesowej.

6. Podsumowanie

Powyższy wywód miał na celu wykazanie, że chociaż faktycznie nie istnieją żadne proceduralne reguły, które precyzowałyby wymagania stawiane przesłuchującym, to jednak specjaliści zajmujący się problematyką przesłuchania małoletnich pokrzywdzonych określili pewne cechy, jakimi powinna się odznaczać taka osoba, oraz wypracowali katalog zasad, których należy przestrzegać w trakcie przeprowadzania tej czynności procesowej. Niemniej jednak zawsze trzeba mieć na uwadze to, iż przesłuchania małoletnich pokrzywdzonych przestępstwami popełnionymi z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej, przestępstwami przeciwko wolności, przestępstwami przeciwko wolności seksualnej i obyczajności oraz przeciwko rodzinie i opiece mają szczególną rangę i charakter, a przypadek każdego małoletniego jest inny i wymaga indywidualnego podejścia. Jednakże bez wątpienia „prawidłowa współpraca z biegłym pozwoli na wykorzystanie jego wiedzy specjalistycznej przy korzystaniu z tak kontrowersyjnego źródła dowodowego, jakim jest dziecko”⁴⁰.

Konkludując pragnę przytoczyć słowa B. Holysty, który stwierdził, iż: „przesłuchanie dziecka jest jedną z najbardziej odpowiedzialnych czynności w trakcie postępowania, a (...) przesłuchiwane dziecko stawia przesłuchującemu najwyższe wymagania”⁴¹.

⁴⁰ M. Czekaj, *Procesowe aspekty przesłuchania w charakterze świadka osoby nieletniej*, Prok. i Pr. 1997, nr 5, s. 40.

⁴¹ B. Holyst, *op. cit.*, s. 965.

Interrogators and other participants of an interrogation of a minor victim pursuant to article 185a of the Code of Criminal Procedure

S u m m a r y

This article covers the issue of an interrogator, as well as other people both participating in and present at an interrogation of a minor victim pursuant to crimes committed through the use of violence or an unlawful threat, as well as crimes linked to limiting the freedom of an individual, or affecting his sexuality, decency or against a family or care, where the victim at the time of the interrogation is not older than 15. In the beginning of the article a standard procedure of interrogating victims pursuant to article 185 of the Code of Criminal Procedure is provided. Additionally, the terms “participation” and “presence” are explained and a clear distinction is made between those two terms. In the further part of the paper, the professional qualifications of the person conducting an interrogation are highlighted – namely of a judge, an expert psychologist and/or doctor present at interrogations. The author explains the ways in which above-stated persons should prepare themselves in order to perform such procedural activities legitimately, as well as defines their roles within said activities. The paper closes with explanation on the parents’, legal guardians’ or child’s close ones’ situation. Such parties may be present at the interrogation of the child within the framework of the article 185a of the Code of Criminal Procedure. Moreover, a short summary of the issues raised in the paper is provided. All this is supported by a large body of gathered literature and jurisprudence.