

**Artur Kaznowski**

## **Udział pokrzywdzonego małoletniego w procesie karnym**

### **1. Wprowadzenie**

Każde przestępstwo z natury jest zjawiskiem nagannym, niemoralnym, wręcz deprymującym, lecz przestępstwa godzące w dobro dziecka, często w okresie niemowlęcym i na dodatek popełniane przez ich rodziców, na których ciąży prawny obowiązek sprawowania opieki, są niejako przestępstwami o podwójnej sile rażenia. Nie ulega wątpliwości, że każdy rodzaj skrzywdzenia dziecka w dużej mierze ma negatywny wpływ na jego rozwój umysłowy, stan psychiczny oraz umiejętność współżycia z innymi ludźmi. Z tego też względu obecny system prawny, mając na celu zaoszczędzenie małoletniemu pokrzywdzonemu przeżywania tego traumatycznego zdarzenia na nowo podczas postępowania przygotowawczego i jurysdykcyjnego, zawiera regulacje służące jego ochronie.

### **2. Pojęcie pokrzywdzonego i małoletniego w polskim procesie karnym**

W obowiązującej ustawie karnoprosesowej ustawową definicję pokrzywdzonego zawiera art. 49 § 1 i 2 k.p.k., w myśl której pokrzywdzonym jest osoba fizyczna lub prawna, a także instytucja państwowa, samorządowa lub społeczna, choćby nie miała osobowości prawnej, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo. Jak słusznie zauważa M. Cieślak: „jest to zasadniczo pojęcie materialnoprawne, gdyż oznacza jeden z podmiotów stosunku materialnoprawnego (a więc stosunku między sprawcą przestępstwa a pokrzywdzonym). Jest to równocześnie pojęcie procesowe, albowiem prawo karne procesowe wyznacza pokrzywdzonemu szczególną rolę procesową”<sup>1</sup>. W doktrynie i judykaturze powszechnie przyjęty jest pogląd, że pojęcie pokrzywdzonego należy ustalać na podstawie przepisów prawa karnego materialnego, które rozstrzygają o tym, czyje i jakie dobro zostało naruszone lub zagrożone, przy tym jest bez znaczenia, czy dane dobro jest głównym, czy tylko ubocznym przedmiotem

---

<sup>1</sup> M. Cieślak, Polska procedura karna, Warszawa 1971, s. 37.

ochrony konkretnej normy prawnej<sup>2</sup>. Takie też stanowisko zajął Sąd Najwyższy, stwierdzając, że: „Kraż pokrzywdzonych w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k. ograniczony jest zespołem znamion czynu będącego przedmiotem postępowania oraz czynów współkaranych”<sup>3</sup>.

Ustawowa definicja pokrzywdzonego obejmuje trzy elementy, tj. zakres podmiotowy, dobro prawne oraz bezpośredniość naruszenia lub zagrożenia dobra prawnego. Zakres podmiotowy został wyznaczony cywilistycznymi określeniami osoby fizycznej (art. 8 i n.k.c.) oraz osoby prawnej (art. 33 k.c.). Osoba fizyczna może być pokrzywdzonym niezależnie od tego, czy uzyskała pełnoletniość i związaną z nią zdolność do czynności prawnych, a w zakresie stosunków cywilnoprawnych pełną zdolność do czynności prawnych<sup>4</sup>.

Integralnym elementem materialnoprawnej definicji pokrzywdzonego jest bezpośredniość naruszenia lub zagrożenia dobra prawnego, która decyduje o uzyskaniu statusu pokrzywdzonego. Bezpośredniość naruszenia lub zagrożenia dobra prawnego jest elementarnym kwalifikatorem pokrzywdzenia dla celów postępowania karnego. Oznacza to, że między czynem stanowiącym przestępstwo i naruszeniem bądź zagrożeniem dobra prawnego danego podmiotu nie występuje ogniwo pośrednie, tak więc nie będzie pokrzywdzonym na gruncie prawa i postępowania karnego małżonek osoby pobitej w związku z dokonaniem na nim przestępstwa, ponieważ przestępstwo to nie dotknęło go bezpośrednio<sup>5</sup>. W literaturze wskazywano również na pewne trudności ustalenia, czy w danej sytuacji występuje bezpośrednio naruszenie lub zagrożenie dobra prawnego<sup>6</sup>. Sąd Najwyższy zajął stanowisko, że właściciel lokalu w budynku wielomieszkaniowym, administrowanym przez przedsiębiorstwo gospodarki mieszkaniowej, uzyskuje status pokrzywdzonego w postępowaniu karnym, którego przedmiotem jest przestępne zawyżenie kosztów remontu wówczas, gdy koszty tego remontu mogą go obciążać

<sup>2</sup> W. Grzeszczyk, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2005, s. 68–69.

<sup>3</sup> Uchwała SN z dnia 15 września 1999 r., I KZP 26/99, OSNKW 1999, nr 11–12, poz. 69, z krytyczną glosą J. Długozimy, GS 1999/2000, nr 12–1, s. 24–26 i aprobującą glosą B. Mik, WPP 2000, nr 2, s. 164–170 oraz z aprobującymi uwagami S. Zabłockiego, Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego – Izba Karne, Pal. 1999, nr 12, 2000, nr 1, s. 165–166 i R. A. Stefańskiego, Przegląd uchwał Izby Karnej i Wojskowej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 1999 r., WPP 2000, nr 2, s. 88–91, jak również uchwała SN z dnia 21 grudnia 1999 r., I KZP 43/99, niepubl..

<sup>4</sup> Wyrok SN z dnia 5 stycznia 1973 r., III KR 192/72, OSNKW 1973, nr 4, poz. 49 z aprobującą glosą W. Daszkiewicza, PiP 1973, nr 8–9, s. 271; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego, Komentarz, Warszawa 2004, t. I, s. 280.

<sup>5</sup> T. Grzegorzczak, J. Tyłman, Polskie postępowanie karne, Warszawa 2003, s. 281.

<sup>6</sup> J. Zagrodnik, Instytucja skargi subsydiarnej w procesie karnym, Warszawa 2005, s. 72, podnosi, że na trudności te wskazywał już Sąd Najwyższy w okresie międzywojennym – zob. uchwałę Całej Izby Karnej Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 1931 r., II Pr. 28/31, OSP 1931, nr 6, poz. 294, 281 i n.

zać bezpośrednio<sup>7</sup>, oraz że dozorca spadku może być uznany za pokrzywdzonego, jeżeli jego dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo skierowane przeciwko dozorowanemu spadkowi<sup>8</sup>.

W art. 49 § 3 k. p. k. ustawodawca przewidział jedno odstępstwo od zasady, że pokrzywdzonym jest podmiot, którego dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo. Zgodnie z tym przepisem zakład ubezpieczeń uważany jest za pokrzywdzonego w zakresie, jakim pokrył szkodę wyrządzoną pokrzywdzonemu przez przestępstwo lub jest zobowiązany do jej pokrycia<sup>9</sup>. Pomiędzy czynem zabronionym a naruszeniem dobra prawnego zakładu ubezpieczeń występuje ogniwo pośrednie, w postaci cywilnoprawnej umowy ubezpieczenia, na podstawie której ów zakład zobowiązuje się do spełnienia świadczenia na rzecz pokrzywdzonego. Słuszny jest zatem pogląd wyrażony w piśmiennictwie, że zakład ubezpieczeń nie jest pokrzywdzonym w rozumieniu art. 49 § 1 lub 2 k.p.k., a wynika to z normy zawartej w art. 49 § 3 k.p.k. w której ustawodawca nakazuje jedynie uważać wskazany podmiot za pokrzywdzonego w zakresie wyznaczonym w treści tego przepisu<sup>10</sup>. Na podstawie art. 49 § 3 k.p.k. udział w procesie przysługuje tylko zakładowi ubezpieczeń, żaden inny podmiot – na podstawie tego przepisu – nie może uzyskać statusu pokrzywdzonego w postępowaniu karnym, chociaż przyczynił się do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem.

Pokrzywdzonym – jak już sygnalizowano – może być małoletni jako osoba fizyczna. Kodeks karny nie definiuje terminu małoletni, toteż należy przyjąć, że pojęcie to trzeba rozumieć zgodnie z treścią, jaką nadają mu przepisy prawa cywilnego<sup>11</sup>. W świetle art. 10 k.c. małoletnim jest osoba, która nie ukończyła 18 roku życia. Uzyskanie pełnoletności skutkuje nabyciem zdolności do czynności prawnych, które z kolei jest *conditio sine qua non* do osobistego działania w procesie. Brak zdolności do czynności prawnych oznacza, że pokrzywdzony nie może wykonywać przysługujących mu praw osobiście, lecz przez swojego przedstawiciela ustawowego lub osobę, która sprawuje nad nim pieczę. Osiągnięcie wymaganego ustawowo wieku przez osobę fizyczną nie jest jedyną drogą, aby stać się pełnoletnim i nabyć zdolność do czynności prawnych. Zgodnie z art. 10 § 2 k.c. małoletni uzyskuje

---

<sup>7</sup> Uchwała SN z dnia 12 maja 1993 r., I KZP 6/93, OSNKW 1993, nr 5–6, poz. 28.

<sup>8</sup> Uchwała SN z dnia 28 kwietnia 1980 r., VI KZP 1/80, OSNKW 1980, nr 5–6, poz. 42.

<sup>9</sup> P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania..., s. 283; W. Daszkiewicz, Pokrzywdzony przestępstwem, Nowa kodyfikacja karna. Kodeks postępowania karnego, Komentarz, Warszawa 1998, nr 14, s. 150–151.

<sup>10</sup> J. Zagrodnik, Instytucja skargi..., s. 74.

<sup>11</sup> S. Szyrmer, Nowelizacja prawa karnego w świetle ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego i ustawy – Kodeks karny wykonawczy (Dz. U. Nr 163, poz. 1363), CzPKiNP 2006, nr 1, s. 53.

pełnoletność przez zawarcie małżeństwa i nie traci jej mimo unieważnienia. Prawo dopuszcza bowiem możliwość zawarcia małżeństwa przed uzyskaniem pełnoletności tylko kobiecie, ale nie wcześniej niż po ukończeniu 16 lat. Zawarcie małżeństwa przez kobietę po ukończeniu lat 16, a przed ukończeniem 18, możliwe jest tylko za zgodą sądu opiekuńczego, który z ważnych powodów może zezwolić na zawarcie małżeństwa, jeżeli z okoliczności wynika, że zawarcie małżeństwa będzie zgodne z dobrem założonej rodziny (art. 10 § 1 k.r.o.). Mężczyzna nie może wcześniej uzyskać pełnoletności, tj. przez zawarcie małżeństwa, ponieważ przed ukończeniem 18 lat pod żadną postacią nie może zawrzeć małżeństwa (*arg. ex art. 10 § 1 k.r.o.*). Przyjęte przez ustawodawcę rozwiązanie zawarte w art. 10 § 1 k.r.o. nasuwa pewne wątpliwości. Otóż badania psychologiczne i socjologiczne ukazują występujące współcześnie zjawisko tzw. akceleracji wszechstronnego dojrzewania młodzieży<sup>12</sup>, w tej sytuacji można postawić zarzut ustawodawcy, że nowelizując art. 10 § 1 k.r.o.<sup>13</sup>, w którym ujednolicił wiek małżeński mężczyzn i kobiet do 18 lat – co *notabene* zasługuje na aprobatę – nie dał możliwości zawarcia małżeństwa mężczyźnie przed ukończeniem 18 roku życia<sup>14</sup>.

### 3. Podmioty uprawnione do wykonywania praw pokrzywdzonego małoletniego w procesie karnym

Zasadą jest, że pokrzywdzony, będący osobą fizyczną mającą zdolność do czynności prawnych, występuje w procesie karnym samodzielnie. Od zasady tej istnieje jednak wyjątek, unormowany w art. 51 § 2 k.p.k., który wymienia podmioty legitymowane do wykonywania uprawnień przysługujących pokrzywdzonemu, który ze względu na małoletniość albo ubezwłasnowolnienie całkowite lub częściowe nie może skutecznie dokonać czynności procesowej. W doktrynie podmioty uprawnione do wykonywania praw pokrzywdzonego określono mianem pokrzywdzonych pośrednio<sup>15</sup>.

<sup>12</sup> J. Ignatowicz, Prawo rodzinne, Warszawa 2002, s. 122.

<sup>13</sup> Ustawa z dnia 24 lipca 1998 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. Nr 117, poz. 757), z mocą obowiązującą od dnia 15 listopada 1998 r.

<sup>14</sup> Warto nadmienić, że prawo kanoniczne przewiduje niższy wiek dla zawierających związek małżeński. Dla mężczyzny wynosi on lat 16, a dla kobiety 14, z tym że konferencja Episkopatu ma prawo ustalić wyższy wiek do godziwego zawarcia małżeństwa, tak głosi kanon 1083 kodeksu prawa kanonicznego z dnia 1983 r., *Codex iuris canonici auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus*. Kodeks prawa kanonicznego. Przekład polski zatwierdzony przez Konferencję Episkopatu, Pallotinum 1984, s. 439.

<sup>15</sup> B. Gronowska, Ochrona uprawnień pokrzywdzonego w postępowaniu przygotowawczym, Toruń 1989, s. 22.

Zgodnie z art. 51 § 2 k.p.k. do grupy osób mogących wykonywać prawa pokrzywdzonego niemającego zdolności do czynności procesowych należą: przedstawiciel ustawowy oraz osoba, pod której stałą pieczęć pozostaje pokrzywdzony.

W doktrynie za przedstawiciela ustawowego uznaje się osobę, której umocowanie do występowania w czyimś imieniu nie wynika z woli reprezentowanego<sup>16</sup>. Pogląd ten należy uznać za trafny, ponieważ umocowanie to opiera się na ustawie. Przedstawicielami ustawowymi dziecka są jego rodzice, o czym rozstrzyga prawo rodzinne i opiekuńcze (art. 98 § 1 k.r.o.). Jeżeli dziecko jest pod władzą rodzicielską obojga rodziców, to każde z nich jest jego przedstawicielem ustawowym. W literaturze wskazuje się, że istota przedstawicielstwa polega na podejmowaniu czynności w cudzym imieniu na rzecz osoby reprezentowanej. Przedstawiciel wyraża swą wolę w imieniu reprezentowanego, ze skutkiem dla tego ostatniego<sup>17</sup>. W aspekcie rozważanego zagadnienia, warto zaznaczyć, że pomiędzy przedstawicielami ustawowymi małoletniego może dojść do rozbieżności stanowisk w danej sprawie. W takiej sytuacji nasuwa się pytanie, czyje stanowisko przeważa. Słusznie podnosi się w piśmiennictwie, że w takiej sytuacji rozstrzyga sąd opiekuńczy, który stoi na straży, aby prawa małoletniego wykonywane były należycie<sup>18</sup>.

Sytuacja komplikuje się w zakresie reprezentacji dziecka w przypadku popełnienia przestępstwa przez rodziców na małoletnim, pozostającym pod ich władzą rodzicielską. Otóż, kłóciłaby się z demokratycznym porządkiem prawnym sytuacja, w której rodzice najpierw dokonują przestępstwa, a następnie wykonują prawa pokrzywdzonego. Aby zapobiec tej kuriozalnej okoliczności, ustawodawca wskazał kuratora do wykonywania praw pokrzywdzonego, który każdorazowo wyznaczany jest przez sąd opiekuńczy (art. 99 k.r.o.). Istotne jest rozważenie sytuacji, gdy czyn rodziców uderzył w kilkoro dzieci pozostających pod ich władzą. Czy w takiej okoliczności kurator ustanowiony przez sąd może wykonywać prawa każdej ze stron nie mającej zdolności do czynności prawnych? Odpowiedzieć trzeba przecząco, gdyż – jak trafnie zauważył Sąd Najwyższy – powinno się ustanowić tylu kuratorów, ile dzieci ma być reprezentowanych<sup>19</sup>.

Obowiązująca ustawa karnoprocesowa – jak zaznaczono wcześniej – zezwala na wykonywanie praw małoletniego albo ubezwłasnowolnionego pokrzywdzonego również osobie, pod której stałą pieczęć pokrzywdzony pozostaje (art. 51 § 2 k.p.k.). Osoba ta w prawie cywilnym nie jest traktowana

---

<sup>16</sup> A. Szpunar, Stanowisko prawne pełnomocnika, NP 1949, nr 1–2, s. 60.

<sup>17</sup> K. Marszał, S. Stachowiak, K. Zgryzek, Proces karny, Katowice 2003, s. 198.

<sup>18</sup> R. A. Stefański (w:) J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S. M. Przyjemski, R. A. Stefański, S. Zabłocki, Kodeks postępowania karnego, Komentarz, Warszawa 2003, t. I, s. 446.

<sup>19</sup> Postanowienie SN z dnia 9 września 1997 r., I CKU 13/97, Prok. i Pr. 1998, nr 3, s. 29.

jako ustawowy przedstawiciel, lecz w procesie karnym, z mocy art. 51 § 2 k.p.k., nabywa uprawnienia procesowe przedstawiciela ustawowego pokrzywdzonego<sup>20</sup>. Piecza musi być pełniona całościowo i niepodzielnie, a nie jedynie przypadkowo lub doraźnie. Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że „Sytuacja taka nie zachodzi, gdy spełnianie takiej pieczy następuje tylko w pewnych okresach i to z upoważnienia, czy za zgodą innej osoby nie tylko zobowiązanej do tego orzeczeniem sądu, ale i faktycznie tę pieczę sprawującej”<sup>21</sup>. Odmienne poglądy zaprezentował R. Kmiecik, który stwierdził, że jeżeli dana osoba jest faktycznym opiekunem małoletniego choćby w takim sensie, że ponosi związaną z tym odpowiedzialność (obowiązek troszczenia się w rozumieniu art. 187 § 1 k.k.), to stałość tak wykonywanej pieczy nie zależy od jej podzielności i ciągłości. Możliwe jest zatem sprawowanie opieki stałej, ale okresowej, wykonywanej w określonych przedziałach czasowych, co w praktyce oznacza podzielenie się pieczą z innym uprawnionym podmiotem<sup>22</sup>.

Organ procesowy każdorazowo zobligowany jest sprawdzić, czy piecza jest rzeczywiście wykonywana i czy jest ona stała<sup>23</sup>.

#### 4. Uprawnienia przysługujące podmiotom wykonującym prawa pokrzywdzonego małoletniego w procesie karnym

Zarówno przedstawiciel ustawowy, jak i opiekun faktyczny korzystają ze wszystkich uprawnień procesowych, jakie przysługiwałyby pokrzywdzonemu, gdy sam nie może wykonywać swoich praw w procesie<sup>24</sup>.

Przedstawiciel pokrzywdzonego jest uprawniony do zawiadomienia o przestępstwie, jak i złożenia wniosku o ściganie w imieniu pokrzywdzonego, który z powodu braku zdolności do czynności prawnych nie może dokonać tej czynności. Takie stanowisko zajął również Sąd Najwyższy, który stwierdził, że „Pokrzywdzony małoletni nie jest uprawniony do złożenia wniosku o ściganie sprawcy przestępstwa ściganego na wniosek. W wypadku, gdy przedstawiciel ustawowy albo osoba, pod której stałą pieczę pokrzywdzony pozostaje, nie składa z naruszeniem dobra małoletniego takiego wniosku, sąd opiekuńczy wydaje odpowiednie zarządzenie (art. 109, 147, 168 k.r.o.). W razie niezłożenia powyższego wniosku przed wszczęciem

<sup>20</sup> K. Marszał, S. Stachowiak, K. Zgryzek, *Proces karny...*, s. 199.

<sup>21</sup> Postanowienie SN z dnia 27 maja 1997 r., V KKN 248/96, OSNKW 1997, nr 9–10, poz. 77.

<sup>22</sup> R. Kmiecik, Głosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 27 maja 1997 r., V KKN 248/96, OSP 1998, nr 1, s. 25; zob. także K. Dudka, *Skuteczność instrumentów ochrony praw pokrzywdzonego w postępowaniu przygotowawczym w świetle badań empirycznych*, Lublin 2006, s. 29–30.

<sup>23</sup> T. Grzegorzczak, J. Tyłman, *Polskie postępowanie...*, s. 339.

<sup>24</sup> R. A. Stefański (w:) J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S. M. Przyjemski, R. A. Stefański, S. Zabłocki, *Kodeks postępowania...*, s. 447.

postępowania osoba do tego uprawniona może do czasu upływu okresu przedawnienia karalności złożyć taki wniosek w każdym stadium toczącego się postępowania, a nawet po prawomocnym umorzeniu postępowania spowodowanym brakiem wniosku<sup>25</sup>.

Przedstawiciel ustawowy pokrzywdzonego nie działa obok niego, lecz zamiast niego. Przedstawiciel ustawowy pokrzywdzonego może działać w procesie osobiście lub przez ustanowionego pełnomocnika. To właśnie przedstawiciel dokonuje wszelkich czynności procesowych w miejsce pokrzywdzonego ze skutkiem prawnym dla tego ostatniego<sup>26</sup>. Mając szerokie możliwości działania, może także dokonywać czynności niekorzystnych dla pokrzywdzonego, np. cofnąć środek odwoławczy, wniosek dowodowy, zaniechać złożenia środka odwoławczego<sup>27</sup>.

W aspekcie dotychczasowych ustaleń, nie sposób nie zwrócić uwagi na dokonywanie przez przedstawiciela pokrzywdzonego czynności procesowych wbrew jego woli. Ta zapewne nieodosobniona sytuacja ma miejsce przy prawie dorosłych pokrzywdzonych, którzy nie posiadając zdolności do czynności prawnych, nie mogą skutecznie odwołać czynności procesowej dokonanej przez swojego reprezentanta. Dotyczy to w szczególności czynności związanych ze wszczęciem postępowania przygotowawczego, tj. zawiadomienia o przestępstwie oraz złożenia wniosku o ściganie. Pokrzywdzony pozbawiony jakichkolwiek możliwości oddziaływania na byt procesu – oprócz przesłuchania go w charakterze świadka – pozostaje widzem własnego procesu.

Może się jednak zdarzyć, że małoletni w trakcie procesu karnego uzyska zdolność do czynności prawnych, która uprawnia go do skutecznego dokonywania czynności procesowych. Od tego czasu pokrzywdzony sam będzie kształtował swoją dalszą pozycję w procesie, ale również będzie w stanie, jeśli istnieje prawna możliwość cofnięcia czynności, odwołać czynność dokonaną przez swojego przedstawiciela<sup>28</sup>.

## 5. Pokrzywdzony małoletni jako osobowe źródło dowodowe

Przedstawiciel ustawowy bądź opiekun faktyczny nie może zastąpić małoletniego pokrzywdzonego przy składaniu przezeń zeznań w charakterze świadka<sup>29</sup>.

---

<sup>25</sup> Uchwała 7 sędziów SN z dnia 17 grudnia 1970 r., VI KZP 43/68, OSNKW 1971, nr 7–8, poz. 101.

<sup>26</sup> K. Marszał, S. Stachowiak, K. Zgrzynek, *Proces karny...*, s. 200.

<sup>27</sup> S. Waltoś, *Proces karny – Zarys systemu*, Warszawa 2005, s. 194.

<sup>28</sup> I. Nowikowski, *Odwołalność czynności procesowych stron w polskim procesie karnym*, Lublin 2001, s. 224.

<sup>29</sup> T. Grzegorzczak, J. Tyłman, *Polskie postępowanie...*, s. 338.

W doktrynie procesu karnego brak jest jednolitego stanowiska co do przesłuchania dzieci w charakterze świadka. Wyrażane są poglądy kwestionujące wartość dowodową zeznań dzieci, jak również aprobujące zeznania dzieci, ale wskazujące na konieczność ich szczególnie krytycznej oceny<sup>30</sup>.

Do przeciwników przesłuchania dziecka w charakterze świadka należy niemiecki psycholog W. Stern, który uważał, że dzieci, które nie podlegają obowiązkowi szkolnemu, nie powinny zeznawać. Do kręgu przeciwników należał również J. Bossowski, który twierdził, że do zeznań dzieci przed ukończeniem 7 roku życia nie można przywiązywać większej wagi ze względu na naiwność w pojmowaniu zjawisk życiowych, nieograniczone niebezpieczeństwo sugestii oraz zbyt szczypty zakres słów i pojęć<sup>31</sup>. Przeprowadzone badania psychologiczne pozwoliły uznać powyższe poglądy za błędne, ustalono bowiem, że dziecko może być równie wartościowym świadkiem, jak osoba dorosła<sup>32</sup>, a zdarzające się przypadki składania przez nieletnich zeznań nie mających nic wspólnego z rzeczywistością są rezultatem, że przesłuchujący nie uwzględniał ich specyficznych cech związanych z wiekiem. Dziecko jest przecież świadkiem szczególnym, dlatego przy przesłuchaniu tak istotne jest branie pod uwagę jego okresu rozwojowego. Istotne jest wymienienie za T. Hanauskim okresów rozwoju nieletniego<sup>33</sup>, które mają wpływ na ocenę przez przesłuchującego wiarygodności informacji, tj.:

- okres wieku przedszkolnego (od 3 do 7 lat),
- okres młodszego wieku szkolnego (od 7 do 11–12 lat),
- okres wieku dorastania (od 12–13 do 17–18 lat).

Wymieniony autor nakazuje traktować te okresy orientacyjnie, tłumacząc, że rozwój człowieka jest bardzo indywidualnie determinowany różnymi czynnikami, jak np. dziedzicznością, chorobami, stanem odżywiania, środowiskiem, klimatem. Dlatego częstym zjawiskiem są sytuacje, gdzie między dwojgiem rówieśników zachodzą duże dysproporcje rozwojowe.

Kodeks postępowania karnego nie zakazuje dopuszczenia materiału dowodowego uzyskanego od nieletniego. Afirmując powyższe rozwiązanie, trzeba zaznaczyć, że korzystanie z tego rodzaju dowodu wymaga rozważliwej i daleko posuniętej ostrożności<sup>34</sup>. Słusznie zatem podkreśla się w literaturze, że dziecko jest łatwowierne, niedoświadczone i nieświadome własnej igno-

<sup>30</sup> Tak trafnie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15 stycznia 1980 r., III KR 428/79, OSP 1981, nr 4, poz. 59.

<sup>31</sup> Poglądy W. Sterna, jak i J. Bossowskiego podaję za B. Hołystem, *Kryminalistyka*, Warszawa 2004, s. 1112 i n. Warto w tym miejscu dodać, że we współcześnie obowiązujących ustawodawstwach Hiszpanii i Meksyku dzieci do lat 14 wyłączone są z funkcji świadków.

<sup>32</sup> T. Hanausek, *Kryminalistyka, Zarys wykładu*, Kraków 2005, s. 219 i n.

<sup>33</sup> *Ibidem*.

<sup>34</sup> M. Czekał, *Procesowe aspekty przesłuchania w charakterze świadka osoby nieletniej*, *Prok. i Pr.* 1997, nr 5, s. 34.



rancji, jak również konsekwencji własnych słów. W obawie przed przykrościami ucieka się nieraz do kłamstwa. Kłamstwo też może stanowić jeden z mechanizmów podniesienia własnej wartości w oczach rówieśników. Dzieci charakteryzuje duża wyobraźnia, która nie zawsze pozwala im odróżnić rzeczywistość od wytworów własnej fantazji. Ponadto charakteryzująca je ruchliwość umysłu i niestałość uwagi przyczyniają się do powstania mimowolnych zniekształceń postrzeganych treści. Powstałe luki pamięciowe wypełniają one dowolnymi treściami, są to tzw. konfabulacje<sup>35</sup>.

Ważnym aspektem przy dopuszczeniu tego rodzaju dowodu, którego nie wolno lekceważyć, jest potrzeba zaoszczędzenia dziecku głębokich przeżyć psychicznych łączących się z przesłuchaniem, które u dziecka mogą przybrać charakter wstrząsu<sup>36</sup>. Aby uniknąć tego rodzaju niepożądanych przeżyć u dziecka, należy unikać wielokrotnego przesłuchania pokrzywdzonego, ograniczyć do niezbędnego minimum oględziny lekarskie dla celów dowodowych oraz eliminować zdarzające się jeszcze niekiedy ze strony innych uczestników procesu próby poniżania godności osobistej pokrzywdzonego<sup>37</sup>.

W literaturze podkreśla się, że przesłuchanie małoletniego pokrzywdzonego w charakterze świadka jest zadaniem trudnym, wymagającym od przesłuchującego szczególnych kwalifikacji, w tym rozległej wiedzy z zakresu prawa karnego materialnego i procesowego, kryminalistyki oraz psychologii zeznań<sup>38</sup>. Zgodzić się trzeba, że tak wykwalifikowana osoba ma większe umiejętności w nawiązaniu kontaktu z przesłuchiwanym. Dobry kontakt będzie skutkował zniwelowaniem przykrych przeżyć pokrzywdzonemu, których doznał na skutek popełnienia na nim przestępstwa, oraz wpłynie na całość kształtu przesłuchania. Osobą o zaprezentowanych kwalifikacjach w polskich organach ścigania jest niewątpliwie prokurator. Nie jest jednak zobowiązany do osobistego przesłuchania świadka<sup>39</sup>. Jest to autonomiczna decyzja prokuratora i od niego zależy, czy małoletni zostanie przesłuchany przez policję, czy przez niego samego<sup>40</sup>. Zapewne na decyzję prokuratora będzie miało

---

<sup>35</sup> B. Hołyst, *Kryminalistyka*, Warszawa 2004, s. 1113.

<sup>36</sup> M. Czekaj, *Procesowe aspekty...*, s. 34, gdzie autor wskazuje P. Horoszowskiego jako twórcę tej materii.

<sup>37</sup> L. Falandyś, *Pokrzywdzony w prawie karnym i wiktymologii*, Warszawa 1980, s. 182.

<sup>38</sup> M. Brojek, *Uwagi i postulaty dotyczące taktyki przesłuchania w charakterze świadka osoby nieletniej*, *Prok. i Pr.* 1998, nr 1, s. 98.

<sup>39</sup> Pogląd, że prokurator jest zobowiązany do osobistego przesłuchania świadka, niezależnie od tego, czy postępowanie przygotowawcze ma formę śledztwa czy dochodzenia, zaprezentował M. Brojek, *Uwagi i postulaty...*, s. 98. Podobnie M. Czekaj, *Procesowe aspekty...*, s. 34.

<sup>40</sup> Pomimo wielu postulatów głoszonych w literaturze kryminalistycznej odnośnie szczególnego trybu przesłuchania małoletniego, tzn. odpowiednio przygotowany przesłuchujący, umiejętnie do sytuacji dobrane miejsce przesłuchania, aby nie wzbudzało w dziecku traumy, stworzenie przyjaznej atmosfery, są na dzień dzisiejszy fasadowością. Stwierdzenie to opartem na wykonaniu kilkudziesięciu telefonów do Komend Powiatowych Policji i podległych im ko-

wpływ, jakim materiałem dowodowym dysponuje w sprawie, czy małoletni jest jedynym świadkiem zdarzenia, szczególnie zawity charakter sprawy, reakcja społeczeństwa na dany czyn itp.

Analizując przepisy dotyczące przesłuchania świadka, niezbędne będzie zwrócenie uwagi na te, które mają szczególne znaczenie przy przesłuchaniu małoletniego.

Zgodnie z art. 171 § 3 k.p.k., 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. Zasadą powinno być przesłuchanie takiej osoby w obecności tych osób, a jedynie wyjątkowo można od niej odstąpić i to tylko ze względu na dobro postępowania.

W myśl art. 190 k.p.k. przed rozpoczęciem przesłuchania należy uprzedzić świadka o odpowiedzialności karnej za zeznanie nieprawdy bądź zatajenie prawdy. Słusznie twierdzi w piśmiennictwie, że nie sposób jednak nie wiązać treści tego przepisu z ogólnymi zasadami odpowiedzialności karnej. Wobec tego trzeba mieć na uwadze, że dzieci do pewnej granicy wieku nie podlegają odpowiedzialności karnej, a w określonych przedziałach wiekowych mogą podlegać odpowiedzialności przewidzianej w ustawie o postępowaniu w sprawach nieletnich<sup>41</sup>.

Za irracjonalne należałoby uznać sytuacje, kiedy przesłuchujący, przystępując do przesłuchania dziecka, stosowałby art. 190 k.p.k. Niewątpliwie przed przesłuchaniem dziecka trzeba go poinformować o wadze tej czynności oraz o skutkach złożenia oświadczeń niezgodnych z prawdą, w najbardziej odpowiedni dla niego sposób, w szczególności uwzględniając jego wiek, rozwój umysłowy oraz cechy charakteru.

Ważnym problemem jest prawo do odmowy zeznań małoletniego pokrzywdzonego występującego w roli świadka i uchylenia się odpowiedzi na pytania (art. 182 k.p.k. i art. 183 § 1 k.p.k.). Ustawodawca dał prymat dobru rodziny przed interesem wymiaru sprawiedliwości, pozostawiając świadkowi decyzję, czy będzie zeznawał przeciwko najbliższemu<sup>42</sup>. Tym samym, tylko świadek jest uprawniony do skorzystania z prawa do odmowy zeznań. Sąd lub inny przesłuchujący nie jest zatem uprawniony do ustalania i oceny przyczyn, motywów i pobudek odmowy zeznań<sup>43</sup>. Mogłoby się wydawać, że jeżeli świadek jest małoletni, to decyzję o odmowie składania przez niego ze-

---

misariatów terenowych w województwie mazowieckim. Z informacji, które uzyskałem, mogę stwierdzić, że przesłuchanie małoletniego pokrzywdzonego poza tym, że jest przeprowadzane w obecności przedstawiciela dziecka, niczym innym nie odbiega od przesłuchania osoby dorosłej (nie dotyczy to przesłuchania w trybie art. 185a i 185b k.p.k.).

<sup>41</sup> M. Czekaj, *Procesowe aspekty...*, s. 35.

<sup>42</sup> T. Grzegorzczak, J. Tyłman, *Polskie postępowanie...*, s. 473.

<sup>43</sup> Wyrok SN z dnia 20 stycznia 1981 r., I KR 329/80, OSNKW 1981, nr 6, poz. 37.

znań, zgodnie z art. 98 k.r.o., podejmuje jego przedstawiciel ustawowy. Mając na uwadze, że przedstawiciel małoletniego nie może przymusić go do składania zeznań, jak również do odmowy składania zeznań, to nasuwa się wniosek, że także sam małoletni może skorzystać z możliwości zawartej w art. 182 § 1 k.p.k. Pogląd taki wyraził również Sąd Najwyższy, stanowiąc, że „Prawo odmowy zeznań, przysługuje każdemu świadkowi, a więc także małoletniemu”<sup>44</sup>. Zdaniem Sądu Najwyższego art. 182 § 1 k.p.k. nie zawiera żadnych postanowień, które w zakresie przewidzianego w nim uprawnienia uzasadniałyby odmienne traktowanie osoby małoletniej. Jeżeli ustawa z wiekiem świadka łączy określone konsekwencje procesowe, to daje temu wyraz w konkretnym przepisie, jak np. w art. 189 pkt 1 k.p.k.

W piśmiennictwie stanowisko to spotkało zarówno zwolenników<sup>45</sup>, jak i przeciwników.<sup>46</sup> Trafnie podkreśla się, że art. 182 § 1 k.p.k. daje świadkowi osobiste prawo, które nie może doznać żadnych ograniczeń z uwagi na niepełnoletność<sup>47</sup>.

Krytycy poglądu Sądu Najwyższego twierdzą, że to właśnie przedstawiciel ustawowy małoletniego ma uprawnienie do współdecydowania o korzystaniu przez tego ostatniego z prawa odmowy zeznań. Uzasadniają to tym, że skoro art. 182 § 1 k.p.k. nie stanowi przepisu wyłączającego inne normy dotyczące oświadczeń woli osoby małoletniej, to sięgnąć należy przede wszystkim do art. 98 k.r.o., który upoważnia i zobowiązuje do działania za małoletniego jego przedstawicieli ustawowych. Takie rozwiązanie – zdaniem krytyków – podyktowane jest tym, że małoletni nie jest w stanie świadomie, i z pełną odpowiedzialnością za skutki podjąć taką decyzję<sup>48</sup>. Nie podzielając poprawności ostatniej wykładni, która w praktyce mogłaby pozbawić możliwości złożenia zeznań przez małoletniego, należy zaznaczyć, że żaden interes nie przemawia na rzecz pozbawienia wymiaru sprawiedliwości tak istotnego dowodu<sup>49</sup>.

Art. 192 § 2 k.p.k. stanowi, że jeżeli istnieje wątpliwość co do stanu psychicznego świadka, jego stanu rozwoju umysłowego, zdolności postrzegania

---

<sup>44</sup> Uchwała SN z dnia 19 lutego 2003 r., I KZP 48/02, OSNKW 2003, nr 3–4, poz. 23 oraz uchwała SN z dnia 20 grudnia 1985 r., VI KZP 28/85, OSNKW 1986, nr 5–6, poz. 30.

<sup>45</sup> F. P r u s a k, Komentarz do kodeksu postępowania karnego, Warszawa 1999, t. I, s. 564–565.

<sup>46</sup> R. A. S t e f a ń s k i, Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 2003 r., WPP 2004, nr 2, s. 97–104.

<sup>47</sup> Z. M ł y n a r c z y k, Głosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 1985 r., VI KZP 28/85, Probl. Praworz. 1987, nr 1, s. 65.

<sup>48</sup> Z. W r o n a, Głosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 1985 r., VI KZP 28/85, OSPiKA 1986, nr 11–12, s. 499–500; Z. D o d a, A. G a b e r l e, Dowody w procesie karnym, Warszawa 1995, s. 218–219; T. G r z e g o r c z y k, Kodeks postępowania karnego, Komentarz, Kraków 2001, s. 372.

<sup>49</sup> Zob. K. Ł o j e w s k i, Instytucja odmowy zeznań w polskim procesie karnym, Warszawa 1970, s. 66 i n.

lub odtwarzania przez niego postrzeżeń, sąd lub prokurator może zarządzić przesłuchanie świadka z udziałem biegłego lekarza lub biegłego psychologa, a świadek nie może się temu sprzeciwić. Przepis ten jest także podstawą przesłuchania nieletniego z udziałem psychologa, gdy sąd lub prokurator uzna to za niezbędne<sup>50</sup>. Literalne brzmienie art. 192 § 2 k.p.k. nie nakłada obowiązku na sąd lub prokuratora, aby przesłuchanie świadka odbyło się z udziałem biegłego, jeśli przemawiają za tym względy wyrażone w tym przepisie. Słusznie zatem wskazuje się w piśmiennictwie, że sam fakt nieletności świadka nie przesądza jeszcze o konieczności udziału w jego przesłuchaniu biegłego<sup>51</sup>. Pogląd taki wyraził również Sąd Najwyższy, twierdząc, że powołanie biegłych nie może stanowić reguły przy przesłuchaniu osób nieletnich, zwłaszcza, jeśli zeznania tych osób nie budzą w przeważającej części wątpliwości, w świetle ustalonych bezspornie okoliczności sprawy<sup>52</sup>. Nieco bardziej rozszerzającą wykładnię art. 192 § 2 k.p.k. zastosował Sąd Apelacyjny w Krakowie, który uznał, iż przesłuchanie świadka niepełnoletniego z udziałem biegłego psychologa bądź lekarza jest w każdym przypadku obligatoryjne, nawet wtedy, gdy stwierdza się, że jest stosownie do wieku rozwinięty i nie zachodzą wątpliwości co do jego stanu psychicznego, zdolności postrzegania lub odtwarzania spostrzeżeń<sup>53</sup>.

Pogląd ten nie znajduje uzasadnienia normatywnego. Potrzebę udziału biegłego w przesłuchaniu nieletniego należy wnikliwie rozważyć, w szczególności pod kątem cech osobistych świadka, jak i okoliczności danej sprawy.

Istotne odrębności w zakresie przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego przewidują art. 185a i 185b k.p.k.

Regulacja zawarta w art. 185a k.p.k. jest to *novum* w polskiej ustawie karnoprocesowej. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu w sprawach o przestępstwa określone w rozdziałach XXV i XXVI k.k., pokrzywdzonego, który w chwili przesłuchania nie ukończył 15 lat, przesłuchuje się w charakterze świadka 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.

Przesłuchanie przeprowadza sąd na posiedzeniu z udziałem biegłego psychologa. Prokurator, obrońca oraz pełnomocnik pokrzywdzonego mają prawo wziąć udział w przesłuchaniu. Osoba wymieniona w art. 51 § 2 k.p.k. ma prawo również być obecna przy przesłuchaniu, jeżeli nie ogranicza to swobody wypowiedzi przesłuchiwanego. Jednorazowe przesłuchanie – jak

<sup>50</sup> Zob. wyrok SN z dnia 15 grudnia 1987 r., IV KR 396/87, OSNPG 1989, nr 7, poz. 83.

<sup>51</sup> M. C z e k a j, *Procesowe aspekty...*, s. 37.

<sup>52</sup> Wyrok SN z dnia 19 marca 1984 r., I KR 48/84, OSNGP 1985, nr 2, poz. 26.

<sup>53</sup> Wyrok SA w Krakowie z dnia 27 maja 1999 r., II AKa 80/99, OSPriP 1999, nr 11–12, poz. 24.

trafnie przyjął Sąd Najwyższy – „dotyczy zarówno postępowania przygotowawczego, jak i postępowania sądowego”<sup>54</sup>.

Wprowadzenie powyższego unormowania do polskiego systemu prawnego było niewątpliwie wynikiem troski ustawodawcy o najmłodsze ofiary przestępstw, którym trzeba było zaoszczędzić przykrych przeżyć w związku z przesłuchaniem, częstokroć wielokrotnym<sup>55</sup>. Dowód na to, że dzieci to szczególnie grupa pokrzywdzonych, którym należy się specjalna ochrona w procesie, dał ustawodawca przy nowelizacji art. 185a § 1 k.p.k.<sup>56</sup>, gdzie poszerzył zakres przedmiotowy przestępstw (rozdział XXVI k.k.), powiększając w ten sposób krąg małoletnich uprawnionych do przesłuchania w tym trybie. Ta trafna zmiana legislacyjna była postulowana w piśmiennictwie<sup>57</sup>.

Ustawodawca dopuszcza też możliwość przesłuchania świadka, który w chwili przesłuchania nie ukończył 15 lat w warunkach określonych w art. 185a k.p.k. w sprawach o przestępstwa popełnione z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej bądź o przestępstwa określone w rozdziale XXV k.k., jeżeli zeznania tego świadka mogą mieć istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 185b k.p.k.)<sup>58</sup>.

Z punktu widzenia normatywnego ważnym elementem odróżniającym przesłuchanie małoletniego pokrzywdzonego od dorosłego jest też norma zawarta w art. 189 pkt 1 k.p.k., zgodnie z którą od osób, które nie ukończyły lat 17, nie odbiera się przyrzeczenia. W piśmiennictwie wyrażono słuszny pogląd, że nie jest celowe odbieranie przyrzeczenia od osoby, która nie zdaje sobie sprawy ze znaczenia przyrzeczenia<sup>59</sup>.

---

<sup>54</sup> Uchwała SN z dnia 30 listopada 2004 r. – I KZP 25/04, OSNKW 2004, nr 11–12, poz. 101 z aprobowaną glosą J. Kosonogi, Prok. i Pr. 2005, nr 6, s. 107–112 i takimiż uwagami R. A. Stefańskiego, Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego procesowego za 2004 r., WPP 2005, nr 2, s. 70–74.

<sup>55</sup> R. A. Stefański, Kodeks postępowania karnego, Komentarz, pod red. Z. Gostyńskiego, Warszawa 2003, t. I, s. 855.

<sup>56</sup> Art. 185a § 1 zmieniony ustawą z dnia 3 czerwca 2005 r. (Dz. U. Nr 141, poz. 1181), która weszła w życie w dniu 29 sierpnia 2005 r.

<sup>57</sup> Postulat o poszerzenie katalogu przestępstw wymienionych w art. 185a k.p.k. podnosił J. Kosonoga, Przesłuchanie pokrzywdzonego w trybie art. 185a k.p.k., Prok. i Pr. 2004, nr 1, s. 66; autor ten uważał, że ustawodawca do wówczas obowiązującego katalogu przestępstw powinien dodać przestępstwo znęcania się (art. 207 k.p.k.). Jak widać ustawodawca poszedł znacznie dalej i dodał wszystkie przestępstwa z tego rozdziału, co oczywiście zasługuje na pochwałę.

<sup>58</sup> Art. 185b dodany ustawą z dnia 3 czerwca 2005 r. (Dz. U. Nr 141, poz. 1181), która weszła w życie 29 sierpnia 2005 r.

<sup>59</sup> J. Bafia, J. Bednarza, F. Flemming, S. Kalinowski, H. Kempisty, M. Siewierski, Kodeks postępowania karnego, Komentarz, Warszawa 1976, s. 250.

## 6. Wnioski

Od czasu uchwalenia kodeksu postępowania karnego z 1997 r. widoczne jest zainteresowanie ustawodawcy najmłodszą grupą pokrzywdzonych, którzy w poprzednio obowiązującej ustawie karnoprocesowej byli marginalizowani. Do najbardziej istotnych regulacji w obowiązującym kodeksie postępowania karnego poprawiającym sytuację małoletniego pokrzywdzonego można zaliczyć:

- przesłuchanie małoletniego przed ukończeniem 15 roku życia w charakterze świadka w obecności przedstawiciela dziecka (art. 171 § 3 k.p.k.),
- wprowadzenie jednokrotności przesłuchania pokrzywdzonego w warunkach określonych w art. 185a k.p.k.,
- możliwość przesłuchania małoletniego świadka w trybie 185a k.p.k., jeżeli względy za tym przemawiają (art. 185b k.p.k.),

Oprócz już wymienionych ustawowych instytucji mających na celu ochronę małoletnich przed wtórną wiktyimizacją, na aprobatę w pełnym tego słowa znaczeniu zasługują czynności, jakie w coraz większym stopniu podejmują organy ścigania, aby chronić dzieci – małoletnie ofiary lub świadków przestępstw<sup>60</sup>.

---

<sup>60</sup> Warty przytoczenia jest przykład Komendanta Wojewódzkiego Policji w Lublinie, który decyzją nr 36/2003 z dnia 21 lutego 2003 r. powołał w ramach „Policyjnego programu wspomaganie ofiar przestępstw” nieetatowy zespół do opracowania zasad postępowania z małoletnimi ofiarami lub świadkami przestępstw. Do prac zespołu poproszeni zostali przedstawiciele instytucji, które w związku z wykonywaną pracą i posiadaną wiedzą zapewniły wysoką jakość opracowanych „Zasad ochrony dziecka – małoletniej ofiary lub świadka przestępstwa”. Utworzony zbiór został zaadresowany do sędziów, prokuratorów oraz policjantów.