

## GLOSY

**Anna Wesółowska**

### **Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 30 listopada 2004 r., sygn. I KZP 25/04<sup>1</sup>**

**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.**

Taką uchwałę podjął Sąd Najwyższy na gruncie wprowadzonego nowelą z 2004 roku art. 185a k.p.k.

Pierwsza została sformułowana, jak się wydaje, z uwagi na wątpliwości, jakie pojawiły się w praktyce i w piśmiennictwie co do zakresu obowiązywania tego przepisu. Wyrażany był pogląd, że instytucja art. 185a k.p.k. dotyczy tylko stadium postępowania przygotowawczego, natomiast w postępowaniu jurysdykcyjnym przesłuchanie małoletniego następuje na rozprawie na zasadach ogólnych<sup>2</sup>. Sąd Najwyższy, powołując się na *ratio legis* omawianego przepisu, jak również wykładnię systemową (przepis umiejscowiono w dziale V k.p.k. zatytułowanym „Dowody”, bez wyraźnego postanowienia o ograniczeniu działania tego przepisu do postępowania przygotowawczego), uznał, że jest to błędne stanowisko. W konsekwencji przyjął, że niezależnie od tego, w jakim stadium postępowania dochodzi do złożenia zeznań przez dziecko skrzywdzone przestępstwem z rozdziału XXV kodeksu karnego, przesłuchanie zawsze będzie się odbywało w trybie określonym w art. 185a k.p.k., a więc na posiedzeniu, z udziałem biegłego psychologa, z enu-

---

<sup>1</sup> OSNKW 2004, nr 11–12, poz. 101.

<sup>2</sup> Tak J. Grajewski, L. K. Paprzycki, M. Płachta, Kodeks Postępowania Karnego, t. I, Kraków 2003, s. 474.

meratycznym wykazem osób uprawnionych do udziału w czynności. To ostatnie stanowisko należy podzielić.

Przechodząc do drugiej tezy, Sąd Najwyższy stwierdził, że z uwagi na to, iż w omawianym art. 185a § 2 k.p.k. nie została określona właściwość rzeczowa sądu wykonującego tę czynność, należy stosować zasady ogólne. Wynika z nich, że do przesłuchania w toku postępowania przygotowawczego właściwy jest sąd powołany do rozpoznania sprawy w pierwszej instancji (art. 329 § 1 k.p.k.). Na czas wydania omawianej uchwały był to z reguły sąd rejonowy, ponieważ wszystkie przestępstwa z rozdziału XXV kodeksu karnego należały do właściwości tego właśnie sądu.

Ustawa z dnia 3 czerwca 2005 roku o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego rozszerzyła zasadę jednorazowego przesłuchania w stosunku do dzieci pokrzywdzonych przestępstwem z rozdziału XXVI k.k., jak również przewidziała możliwość przesłuchania w warunkach określonych w art. 185a k.p.k. świadków, którzy w chwili przesłuchania nie ukończyli 15 lat, w sprawach o przestępstwa popełnione z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej lub o przestępstwa określone w rozdziale XXV kodeksu karnego, jeżeli zeznania tych świadków mogą mieć istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia w sprawie. Od dnia 26 sierpnia 2005 r. obowiązuje ponadto kolejna nowelizacja przepisów odnoszących się do przestępstw z rozdziału XXV kodeksu karnego. Zaostrzono wymiar kary za zgwałcenie wspólnie z inną osobą (kara pozbawienia wolności na czas nie krótszy od lat 3, art. 197 § 3 k.k., za zgwałcenie ze szczególnym okrucieństwem na czas nie krótszy od lat 5, art. 197 § 4 k.k.). Wprowadzone zmiany spowodowały, że duża liczba spraw związanych z krzywdzeniem dzieci znalazła się we właściwości sądu okręgowego. Rodzi się w związku z tym pytanie, czy tezę 2 omawianej uchwały Sądu Najwyższego stanowiącą, że skład sądu właściwy do przesłuchania pokrzywdzonego w trybie art. 185a § 2 k.p.k. w postępowaniu sądowym określa art. 30 § 1 k.p.k. można bez zastrzeżeń zaakceptować? Z treści tego przepisu wynika bowiem wprost, że sąd okręgowy na posiedzeniu orzeka w składzie trzech sędziów, chyba że ustawa stanowi inaczej. Wyjątek od zasady dotyczy np. rozstrzygnięcia na posiedzeniu w przedmiocie listu żelaznego (art. 284 § 1 k.p.k.), gdzie wprost przyjmuje się skład jednoosobowy. Takiego szczególnego przepisu nie zawiera jednak nowe unormowanie odnoszące się do przesłuchania w trybie art. 185a k.p.k., a wobec powyższego Sąd Najwyższy uznał, że należy odwołać się do zasad ogólnych, czyli składu trzech sędziów zawodowych. Wprawdzie, jak zaznaczono na wstępie, omawiana uchwała została podjęta, gdy przesłuchanie dziecka przez sąd okręgowy, na posiedzeniu, w trybie art. 185a k.p.k. zdarzało się wyjątkowo, to jednak taki skład Sąd Najwyższy również uwzględnił. Świadczy o tym następujący fragment uzasadnienia omawianej uchwały: „Sąd okręgowy mógłby przesłuchać pokrzywdzonego w trybie art.

185a k.p.k. tylko wtedy, gdyby stał się właściwy do rozpoznania sprawy na zasadzie art. 25 § 2 k.p.k. (gdy sąd apelacyjny przekaże mu do rozpoznania sprawę należącą do właściwości sądu rejonowego ze względu na szczególną wagę lub złożoność sprawy) lub art. 33 § 2 k.p.k. (jeżeli sprawy należą do właściwości sądów różnego rzędu, sprawę rozpoznaje sąd wyższego rzędu)”.

Sąd Najwyższy podkreślił także, że „ze względu na znaczenie zeznań pokrzywdzonego dla rozstrzygnięcia sprawy byłoby celowe, gdyby przesłuchanie na posiedzeniu dokonywał sędzia (sędziowie) biorący udział w rozpoznaniu sprawy”. Użycie słowa „sędziowie” oznacza, że Sąd Najwyższy zaakceptował skład trzech sędziów zawodowych przy przesłuchaniu dziecka w omawianym trybie. Stanowisko takie znalazło aprobatę w piśmiennictwie<sup>3</sup>. Treść art. 30 § 1 k.p.k., przy zastosowaniu reguł wykładni językowej, pozornie nie stwarza podstaw do szukania szerszego rozumienia tego przepisu. Należy jednak pamiętać, że „ustalony przez zasadę pierwszeństwa wykładni językowej porządek preferencji jest jedynie porządkiem *prima facie*, a nie porządkiem absolutnym, co znaczy, że w pewnych wypadkach można od niego odstąpić i przypisać pierwszeństwo wykładni systemowej lub funkcjonalnej”<sup>4</sup>. Sąd Najwyższy również konsekwentnie podkreśla, że „jasny, językowo sens przepisu nie wyklucza *a limine* potrzeby merytorycznych rozważań dotyczących zakresu zastosowania unormowania zawartego w określonym przepisie”<sup>5</sup>. Dotyczy to szczególnie sytuacji, gdy samo jedynie postużenie się regułą *clara non sunt interpretanda*, jako granicą dopuszczalności wykładni, prowadziłoby do stosowania prawa z efektem absurdu. Taką właśnie, niemożliwą do zaakceptowania sytuacją jest wyznaczanie trzech sędziów zawodowych do przesłuchania dziecka. Pomijając trudności ze skompletowaniem składu, to sprzeciwia się również takiemu rozwiązaniu *ratio legis* omawianej instytucji. Celem wprowadzenia art. 185a i b k.p.k. jest przede wszystkim ochrona małoletnich świadków przed wtórną wiktymizacją, a więc zapewnienie temu szczególnie pokrzywdzonemu jak najkorzystniejszych warunków do swobodnego złożenia zeznań. Oczywistym jest, że przesłuchanie powinno odbywać się w warunkach kameralnych, przy ograniczonej do minimum liczbie osób. Regułą zalecaną przez biegłych psychologów stało się przesłuchanie dziecka, szczególnie małego, tylko przez sędziego z udziałem biegłego. Pozostałe osoby biorące udział w posiedzeniu, prokurator, obrońca, protokolant, ewentualnie opiekun dziecka znajdują się poza pokojem przesłuchań, obserwując przebieg czynności na monitorze, ewentualnie przez lustro weneckie. Osoby uprawnione zadają wówczas pytania pośrednio. Dążenie do stworzenia dziecku takich warunków przesu-

<sup>3</sup> R. A. Stefański, WPP, nr 4, s. 92–93.

<sup>4</sup> L. Morawski, Wykładnia w orzecznictwie sądów. Komentarz, Toruń 2002, s. 158.

<sup>5</sup> Uchwała składu siedmiu sędziów z dnia 20 stycznia 2005 r., OSNKW 2005, nr 1, poz. 1.

chania, uznawanych za optymalne, stało się podstawą tworzenia tak zwanych „niebieskich pokoi”. Gdzie jednak w takim wypadku umiejscowić dodatkowych dwóch sędziów zawodowych, którzy zgodnie z art. 30 § 1 k.p.k. winni uczestniczyć w czynności? Czy fakt, że podejmiemy decyzję, aby znajdowali się poza pokojem przesłuchań, nie oznacza podziału składu określonego w art. 30 § 1 k.p.k.? Ponadto trudno znaleźć merytoryczne uzasadnienie dla obecności aż trzech sędziów zawodowych w czynności przesłuchania, skoro przynajmniej dwóch z nich nie będzie miało kontaktu ze sprawą. Skład trzech sędziów zawodowych jest zasadny, gdy na posiedzeniu zapada rozstrzygnięcie, a nie wówczas, gdy dochodzi do czynności przesłuchania dziecka, która aczkolwiek jest bardzo trudna, to nie wiąże się z koniecznością podejmowania decyzji procesowych. Dlatego należy przeanalizować, w jaki sposób, na gruncie obowiązujących przepisów, można uzasadnić jedyny możliwy do zaakceptowania jednoosobowy skład w czasie przesłuchania małoletniego przez sąd okręgowy, na posiedzeniu w postępowaniu jurysdykcyjnym. Artykuł 30 § 1 k.p.k. przewiduje skład trzech sędziów do orzekania na posiedzeniu sądu okręgowego, o ile ustawa nie stanowi inaczej. Jednym z istotnych dla naszych rozważań wyjątków jest skład jednoosobowy na posiedzeniu sądu okręgowego w postępowaniu przygotowawczym (art. 329 k.p.k.). W oparciu o ten przepis przesłuchanie dziecka odbywa się wówczas przez jednego sędziego. Do podobnego rozwiązania możemy doprowadzić, stosując art. 396 § 2 k.p.k. zawarty w rozdziale 45 dotyczącym przewodu sądowego, a więc postępowania jurysdykcyjnego. Przepis ten przewiduje, że „Sąd może zlecić przesłuchanie świadka sędziemu wyznaczonemu ze swego składu lub sądowi wezwanemu, w którego okręgu świadek przebywa, jeżeli świadek nie stawił się z powodu przeszkód zbyt trudnych do usunięcia. Powodem odstępstwa od bezpośredniego kontaktu sądu *in gremio* ze świadkiem są tu trudne do usunięcia przeszkody w stawieniu się świadka do sądu prowadzącego postępowanie (np. podeszły wiek lub kalectwo świadka utrudniające mu poruszanie się i znaczna odległość od sądu właściwego)”<sup>6</sup>. Niewątpliwie za przeszkodę do stawiennictwa na rozprawie należy uznać nie tylko podeszły wiek świadka, ale również jego małoletniość. Do czasu wejścia w życie art. 185a k.p.k., art. 396 § 2 k.p.k. mógł być w pełni stosowany w wypadku przesłuchania dzieci. Sąd Najwyższy podkreślił jednak w omawianej uchwale, że nowa regulacja prawna nie przewiduje rozwiązania na wzór art. 396 § 2 k.p.k. Należy jednak zauważyć, że także nie wyklucza możliwości zlecenia przesłuchania dziecka sędziemu wyznaczonemu. Niewątpliwie, gdy alternatywą jest skład trzech sędziów zawodowych, to skorzystanie z tego przepisu jest najrozsądniejszym wyjściem z sytuacji. W tym wypadku tylko skład sądu określałby art. 396 § 2

<sup>6</sup> T. Grzegorzcyk, Kodeks Postępowania Karnego, Komentarz, Kraków 2003, s. 1018.

k.p.k., na co wydaje się, że zezwala art. 30 § 1 k.p.k. – sformułowaniem „jeżeli ustawa nie stanowi inaczej”, natomiast tryb przesłuchania byłby ustalony przez art. 185a k.p.k. Należy podkreślić, że w okresie od lipca 2004 r. do lipca 2005 r. w trybie art. 185a k.p.k. przesłuchano 1798 dzieci. Do powtórnego przesłuchania doszło w 180 przypadkach. Po zmianach wprowadzonych nowelizacją z dnia 3 czerwca 2005 r. liczba dzieci przesłuchanych w omawianym trybie w okresie od sierpnia 2005 do lipca 2006 r. wyniosła już 3215. Odpowiednio zwiększyła się liczba przesłuchań przed sądami okręgowymi. Dlatego tak istotna jest rozsądna i jednolita wykładnia przepisów dotyczących składu sądu w takiej sytuacji.