

Dobro dziecka *versus* prawo oskarżonego do obrony. Imperatyw ponownego przesłuchania pokrzywdzonego w trybie art. 185a k.p.k. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2018 r., III KK 362/17

ANNA DZIERGAWKA*

STRESZCZENIE

Opracowanie stanowi próbę wykładni aktualnego stanu prawnego na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie przesłanek ponownego przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego w trybie art. 185a k.p.k. Podjęte rozważania dotyczą możliwości odstąpienia przez sąd od ponownego przesłuchania mimo żądania oskarżonego, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania dziecka. Autorka wyraża stanowisko, że przedstawiona w omawianym orzeczeniu praktyka stosowania prawa mieści się w granicach dyskrecjonalnej władzy sędziego i wskazuje na metodykę rozwiązania kolizji zasad prawnych w postaci dobra dziecka i prawa oskarżonego do obrony. W publikacji wysnuto postulat, aby imperatyw ponownego przesłuchania pokrzywdzonego w trybie art. 185a k.p.k. był zawsze związany z realizacją zasady prawdy materialnej, przy jednoczesnym uwzględnieniu chronionych interesów pokrzywdzonego oraz prawa oskarżonego do obrony.

Słowa kluczowe: dobro dziecka, prawo do obrony, przesłuchanie małoletniego w trybie art. 185a k.p.k., żądanie oskarżonego dotyczące ponownego przesłuchania pokrzywdzonego, sądowe stosowanie prawa

1. TEZA

Oskarżony, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania dziecka w trybie art. 185a k.p.k., może nadal zasadnie domagać się ponowienia takiego przesłuchania z racji braku możliwości realizacji prawa do obrony przy tym

* Dr Anna Dziergawka, sędzia Sądu Okręgowego w Bydgoszczy, ORCID: 0000-0002-6833-6462.

przesłuchaniu pokrzywdzonego i żądaniu takiemu należy zadośćuczynić, ale jednak tylko pod warunkiem, że ponowne przesłuchanie nie tylko jest możliwe z uwagi na aktualny stan zdrowia psychicznego małoletniego, lecz także że możliwe przesłuchanie nie wywrze realnie negatywnego wpływu na jego aktualny stan psychiczny, czyli nie pogorszy tego stanu.

2. UWAGI WSTĘPNE

Postanowienie Sądu Najwyższego z 4.04.2018 r. w sprawie III KK 362/17¹ dotyczy dopuszczalności ponownego przesłuchania w trybie art. 185a k.p.k.² małoletniego pokrzywdzonego w związku z żądaniem oskarżonego, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego.

Wskazane orzeczenie potwierdza ustabilizowaną już linię orzeczniczą, która odbiega od literalnej zawartości art. 185a § 1 k.p.k., o treści: „W sprawach o przestępstwa popełnione z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej lub określone w rozdziałach XXIII, XXV i XXVI Kodeksu karnego pokrzywdzonego, który w chwili przesłuchania nie ukończył 15 lat, przesłuchuje się w charakterze świadka 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, lub żąda tego oskarżony, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego”.

Odnosząc się do uzasadnienia prawnego Sądu Najwyższego, podkreślić należy, że po pierwsze, sąd podzielił pogląd wyrażony w orzecznictwie sądowym, iż oskarżony, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania dziecka w trybie art. 185a k.p.k., może nadal zasadnie domagać się ponowienia takiego przesłuchania z racji niemożności realizacji prawa do obrony przy tym przesłuchaniu pokrzywdzonego i żądaniu takiemu należy zadośćuczynić, ale jednak tylko pod warunkiem, że ponowne przesłuchanie nie tylko jest możliwe z uwagi na aktualny stan zdrowia psychicznego małoletniego, lecz także że to możliwe przesłuchanie nie wywrze realnie negatywnego wpływu na jego aktualny stan psychiczny, czyli nie pogorszy tego stanu³. Sąd przypomniał, że choć prawo do obecności przy przesłuchaniu świadka jest istotnym elementem prawa oskarżonego do obrony, to regulacja art. 185a k.p.k. ma na celu ochronę pokrzywdzonego m.in. przestępstwem przeciwko wolności seksualnej i powinna być w tym duchu interpretowana.

¹ Postanowienie SN z 4.04.2018 r., III KK 362/17, Lex nr 2495928.

² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2020 r. poz. 1444, ze zm. (dalej: k.p.k.).

³ Zob. postanowienia SN z: 15.03.2012 r., III KK 244/11, OSNKW 2012, nr 6, poz. 68 i 7.05.2013 r., III KK 380/12.

Po drugie, sąd zauważył, że kwestia powtórzenia przesłuchania przeprowadzonego w trybie art. 185a k.p.k. na żądanie oskarżonego, który nie był w jego trakcie reprezentowany przez obrońcę, jest przedmiotem rozbieżności w orzecznictwie. Prezentowany jest zarówno pogląd, na którym oparto kasację, że w tego rodzaju przypadkach dążenie do ustalenia prawdy w procesie i prawo oskarżonego do obrony oznaczają możliwość skutecznego domagania się ponownego przesłuchania pokrzywdzonego, i to bez dodatkowych warunków⁴, jak i pogląd mniej kategoryczny, który podziela – jak wyżej powiedziano – Sąd Najwyższy w orzekającym składzie.

Po trzecie, jak stwierdził sąd, trzeba zauważyć, że ani w treści wniosku o ponowne przesłuchanie pokrzywdzonych, ani w apelacji, ani w kasacji obrona nie wskazała okoliczności, których miałyby dotyczyć to przesłuchanie, a które miałyby znaczenie na tyle kluczowe dla rozstrzygnięcia sprawy, że zaniechanie ponownego przesłuchania istotnie groziłoby wadliwym wyrokowaniem co do odpowiedzialności karnej skazanego. We wnioskach i żądaniach obrony skupiono się jedynie na uzasadnianiu bezwarunkowego charakteru uprawnienia do powtórzenia przesłuchania, zupełnie pomijając kwestię celu, jakiemu to ponowne przesłuchanie miałyby służyć. Tymczasem w realiach niniejszej sprawy, na gruncie poglądu zajętego przez Sąd Okręgowy i podzielonego przez Sąd Najwyższy, decyzja o powtórzeniu przesłuchania wymagałaby stwierdzenia, że choć czynność ta niesie istotne zagrożenie dla stanu psychiki pokrzywdzonych, to potrzeba wyjaśnienia pewnych istotnych okoliczności sprawy jest na tyle doniosła z perspektywy trafnego orzekania o winie skazanego, że przeważa nad ryzykiem wtórnego pokrzywdzenia małoletnich świadków. Takiej sytuacji obrona nie wykazała, a Sąd Najwyższy się jej nie dopatrzył. Sąd orzekający przypomniał i uznał za trafny pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z 16.03.2011 r., w którym uznano, że wniosek o ponowne przesłuchanie świadka, który już złożył zeznania w trybie art. 185a k.p.k. można oddalić wówczas, gdy w trakcie postępowania prowadzonego po takim przesłuchaniu, istotne okoliczności nie wyjdą na jaw, które wyjaśnić można tylko poprzez ponowne przesłuchanie pokrzywdzonego⁵.

I

Przy omawianiu wskazanej problematyki należy podkreślić, że kwestia ponownego przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego w trybie art. 185a k.p.k. na żądanie oskarżonego, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania,

⁴ Np. postanowienie SN z 24.11.2010 r., I KZP 21/10, OSNKW 2010, nr 11, poz. 95.

⁵ Zob. wyrok SN III KK 278/10, OSNKW z 2011 r., nr 8, poz. 69.

budzi w orzecznictwie duże wątpliwości, a jej znaczenia dla praktyki wymiaru sprawiedliwości nie sposób przecenić.

Rozważania co do słuszności stanowiska zajętego przez Sąd Najwyższy w glosowanym orzeczeniu poprzedzić należy analizą treści art. 185a k.p.k. i celu jego wprowadzenia. Wskazana norma ulegała przy tym cyklicznym zmianom, zmierzającym do wzmocnienia gwarancji procesowych małoletniego pokrzywdzonego, który wymaga szczególnej ochrony. Bez szczegółowego omawiania zmian legislacyjnych warto wskazać na zmianę wprowadzoną ustawą z dnia 13 czerwca 2013 r.⁶, która miała na celu wzmocnienie ochrony małoletnich świadków przed negatywnymi skutkami wielokrotnego przesłuchania w obecności oskarżonego oraz wdrożenie do polskiego ustawodawstwa dyrektyw Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 kwietnia 2011 r. nr 2011/36/UE w sprawie zapobiegania handlowi ludźmi i zwalczania tego procederu oraz ochrony ofiar⁷. Efektem wprowadzonych zmian jest rozszerzenie zakresu przestępstw, do których stosuje się szczególnie tryb przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego, wprowadzenie ograniczenia, że taką osobę przesłuchuje się tylko raz i to w przypadku, gdy jego zeznania mogą mieć istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia. Nowością jest również stworzenie możliwości objęcia trybem przesłuchania z art. 185a § 1-3 k.p.k. także małoletnich pokrzywdzonych, którzy w chwili przesłuchania ukończyli już 15 rok życia, gdy wymaga tego ich stan psychiczny, na co wskazuje treść art. 185a § 4 k.p.k. Dodatkowo zauważyć należy także zmianę w zakresie czasu przesłuchania w trybie art. 185a k.p.k., które powinno zostać przeprowadzone nie później niż w terminie 14 dni od dnia wpływu wniosku⁸.

Czytając podstawę normatywną, trzeba mieć na uwadze gwarancyjny charakter normy art. 185a k.p.k., który zabezpiecza nie tylko interesy oskarżonego, lecz także małoletniego świadka przed wtórną wiktyimizacją, poprzez nieprawidłowe działania organów wymiaru sprawiedliwości i instytucji z nimi współpracujących, gwarantujących poszanowanie integralności ofiary i jej potrzeb, traktowania jej z godnością⁹. Wypada jednocześnie podkreślić, że wraz z rozszerzeniem kryteriów ochrony małoletniego świadka przed negatywnymi skutkami przesłuchiwania, nie można pominąć prawa do obrony każdego oskarżonego o popełnienie przestępstwa

⁶ Ustawa z dnia 13 czerwca 2013 r., o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2014 r. poz. 849, która obowiązuje od 27 stycznia 2014 r.

⁷ Dz. Urz. UE L 101 z 15.04.2011 r., s. 1.

⁸ Ustawa z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, art. 1 pkt 27 lit. a, Dz. U. z 2019 r. poz. 1694, który obowiązuje od 5 października 2019 r.

⁹ Zob. M. Płatek, *Przeciwdziałanie wtórnej wiktyimizacji ofiar zgwałceń*, [w:] *Wiktyimizacja wtórna. Geneza, istota i rola w przekształcaniu polityki traktowania ofiar przestępstw*, L. Mazowiecka (red.), Warszawa 2012, s. 80.

określonego w art. 185a k.p.k., jak też zasady równości stron¹⁰, która stanowi jedną z naczelných reguł nowoczesnego procesu karnego¹¹.

Przy próbie odczytania zawartości treści art. 185a k.p.k. w zakresie ponownego przesłuchania małoletniego świadka na żądanie oskarżonego, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego, pojawiły się różne kierunki interpretacyjne odnośnie do możliwości traktowania żądania oskarżonego¹².

Pierwsza możliwość, która początkowo była jednolita w orzecznictwie sądowym, zakłada, że żądanie oskarżonego, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego, dotyczące ponownego przesłuchania tego pokrzywdzonego jest dla sądu wiążące. Powyższe oznacza, że przesłuchanie małoletniego świadka jest obligatoryjne, co odpowiada literalnej treści art. 185a § 1 *in fine* k.p.k.¹³. Uzasadniając postulowane stanowisko, uznano, że przy potrzebie ponownego przesłuchania dziecka na żądanie oskarżonego, ustawodawca dał prymat zasadzie prawa do obrony. Zgodnie z powyższym poglądem nawet przy wydaniu opinii psychologicznej co do negatywnego wpływu ponownego przesłuchania na psychikę dziecka nie można oddalić w tym zakresie wniosku oskarżonego¹⁴. Przedmiotowe stanowisko wyraził Sąd Najwyższy w postanowieniu siedmiu sędziów z 24 listopada 2010 r., w którym stwierdził, że „w art. 185a k.p.k. ustawodawca jednoznacznie określił zarówno zasady ochrony świadka pokrzywdzonego przestępstwami wymienionymi w tym przepisie, który w chwili przesłuchania nie ukończył 15 lat – przed powtórnią wiktymizacją, jak i jej granice, uwzględniając przy tym obowiązek dotarcia do prawdy oraz konieczność zapewnienia podstawowych uprawnień do realizowania obrony przez oskarżonego. Temu ostatniemu stworzono możliwość skutecznego domagania się ponownego przesłuchania

¹⁰ Zob. np. M. Wąsek-Wiaderek, *Zasada równości stron w polskim procesie karnym w perspektywie prawnoporównawczej*, Kraków 2003, s. 151-158.

¹¹ Tak A. Krawiec, *Przesłuchanie małoletniego świadka po nowelizacji kodeksu postępowania karnego*, „Prokuratura i Prawo” 2013, nr 12, s. 130.

¹² Zob. P. Rogoziński, *Dopuszczalność ponownego przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego. Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego – Izba karna z dnia 4 kwietnia 2018 r., III KK 362/17*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2019, nr 3, s. 70-72.

¹³ Zob. wyrok SN z 1.02.2008r., V KK 231/07, Lex nr 354853; wyrok SN z 16.3.2011 r., III KK 278/10, OSNKW 2011/8, poz. 69; por. R.A. Stefański, *Przesłuchanie pokrzywdzonego poniżej lat 15 w procesie karnym*, [w:] *Współczesne problemy procesu karnego i jego efektywności. Księga pamiątkowa prof. Andrzeja Bulsiewicza*, Toruń 2004, s. 381-385; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz, tom I*, Warszawa 2011, s. 1056; por. także: A. Dziergawka, *Praktyczne uwagi odnośnie do przesłuchania małoletniego świadka i ofiary zgwałcenia*, „Kwartalnik Sądowy Apelacji Gdańskiej” 2015, nr 2, s. 98; D. Kaczmarek, *Przesłuchanie małoletniego pokrzywdzonego w świetle nowelizacji kodeksu postępowania karnego*, „Prokuratura i Prawo” 2014, nr 1, s. 15.

¹⁴ Zob. wyrok SN z 22.1.2009 r., V KK 216/08, Lex nr 4981141.

pokrzywdzonego, o jakim mowa w powołanym przepisie – i to bez dodatkowych warunków – o ile nie miał obrońcy w czasie, gdy przeprowadzano pierwsze przesłuchanie takiego pokrzywdzonego”¹⁵.

Zgodnie z drugą możliwością żądanie oskarżonego o ponowne przesłuchanie małoletniego pokrzywdzonego, zgłoszone w trybie art. 185a § 1 *in fine* k.p.k., należy traktować jako zwykły wniosek dowodowy, który podlega ocenie przez przyzmat przesłanek z art. 170 k.p.k.¹⁶. Należy przy tym wówczas uznać, że w przypadku art. 185a § 1 k.p.k., gdy dowodu nie da się przeprowadzić z uwagi na stan zdrowia pokrzywdzonego przestępstwem, podstawę oddalenia wniosku dowodowego stanowi art. 170 § pkt 4 k.p.k.¹⁷.

Trzeci kierunek, zgodny z tezą zawartą w omawianym orzeczeniu Sądu Najwyższego, przewiduje względną obligatoryjność ponownego przesłuchania małoletniego świadka na żądanie oskarżonego, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego, pod warunkiem, że przesłuchanie nie wywrze realnie negatywnego wpływu na aktualny stan psychiczny pokrzywdzonego, czyli nie pogorszy tego stanu. Trzeba wyraźnie podkreślić, że pogląd ten nie znajduje uzasadnienia w literalnym brzmieniu ustawy i odwołuje się do *ratio legis* art. 185a k.p.k., czyli kieruje się interesem małoletniego i przeciwdziałaniem jego wtórnej wiktymizacji¹⁸. Tym samym w najnowszym orzecznictwie Sądu Najwyższego jako najważniejsza traktowana jest zasada jednokrotnego przesłuchania dziecka i minimalizacja jego traumy, a prawa podejrzanego mają charakter wtórny. Powyższe oznacza, że zły stan psychiczny małoletniego pokrzywdzonego, znajdujący potwierdzenie w opinii biegłego sądowego psychologa, może być podstawą do rezygnacji przez sąd z jego ponownego przesłuchania.

II

Mając na uwadze przedstawione powyżej zapatrywania, a zwłaszcza stanowisko zawarte w analizowanym orzeczeniu, w dalszej części rozważań autor proponuje optymalne, jego zdaniem, rozwiązanie sposobu potraktowania żądania oskarżonego o ponowne przesłuchanie dziecka, złożonego na podstawie art. 185a § 1 *in*

¹⁵ Postanowienie SN z 24.11.2010 r., I KZP 21/10, Lex nr 621169.

¹⁶ Zob. wyrok SN z 15.02.2007 r., IV KK 266/06, Lex nr 231933; postanowienie SN z 15.03.2012 r., III KK 244/11, Lex nr 1167624; postanowienie SN z 7.05.2013 r., III KK 380/12, Lex nr 1362576.

¹⁷ Zob. postanowienie SN z 15.03.2012 r., III KK 244/11, Lex nr 1167624; postanowienie SN z 9.11.2016 r., V KK 273/16, Lex nr 21676337.

¹⁸ Zob. postanowienie SN z 27.09.2016 r., V KK 246/16, Lex nr 2148670; postanowienia SN z 29.07.2016 r., V KK 2/16, OSNKW 2016/11, poz. 74; zob. także T. Grzegorzczak, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, tom I, Lex 2014, Komentarz do art. 185a k.p.k., teza 1 i 4; D. Gruszecka, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, J. Skorupka (red.), Warszawa 2018, s. 421.

fine k.p.k. W tym celu należy dokonać wykładni wskazanego przepisu z uwzględnieniem konieczności rozwiązania kolizji zasad prawnych w postaci dobra dziecka i prawa oskarżonego do obrony, przy jednoczesnym uwzględnieniu celów postępowania karnego. Kluczowym zagadnieniem staje się także określenie granic dyskrecjonalnej władzy sędziego w zakresie stosowania prawa, co w omawianym przypadku dotyczy ewentualnej potrzeby zmiany normatywnej treści art. 185a k.p.k. przez ustawodawcę.

Należy zgodzić się z tezą, że niewątpliwie obok zapewnienia oskarżonemu prawa do obrony (art. 6 k.p.k.) oraz realizacji zasady prawdy materialnej (art. 2 § 2 k.p.k.) celem procesu jest uwzględnienie prawnie chronionych interesów pokrzywdzonego przy jednoczesnym poszanowaniu jego godności (art. 2 § 1 pkt 3 k.p.k.)¹⁹. Temu ostatniemu celowi służy m.in. cała regulacja art. 185a k.p.k., która – kosztem możliwości realizacji w pełnym zakresie prawa do obrony oskarżonego – zapewnia małoletniemu pokrzywdzonemu ochronę jego interesów poprzez dopuszczenie jego przesłuchania w charakterze świadka tylko w sytuacji *ultima ratio*. To znaczy, że jego zeznania dopuszcza się w ostateczności, a więc wtedy, go mogą mieć istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, bez obecności oskarżonego i – co do zasady – tylko raz²⁰. Także zobligowanie sądu do wyznaczenia obrońcy z urzędu dla oskarżonego, jeśli nie posiada on obrońcy z wyboru, w znacznym stopniu przeciwdziała niebezpieczeństwu ponawiania przesłuchań małoletnich pokrzywdzonych²¹. Jednakże przy potrzebie ponownego przesłuchania pokrzywdzonego, uwzględniając jedynie wykładnię literalną, przyjęć należy, że ustawodawca nadał prymat zasadzie prawdy (przesłuchanie dla wyjaśnienia istotnych okoliczności) lub prawa do obrony (przesłuchanie na żądanie oskarżonego)²². Takie rozwiązanie oznacza, że zgodnie z jednoznacznym zapisem ustawowym samo żądanie oskarżonego w zakresie ponownego przesłuchania małoletniego, także bez podania powodów takiego wniosku, obliguje sąd do przesłuchania dziecka, co może doprowadzić do wyrządzenia pokrzywdzonemu dodatkowych dolegliwości.

Biorąc pod uwagę tylko językowe rozumienie omawianego przepisu, należy wskazać na nieracjonalność i brak konsekwencji ustawodawcy. Zauważyć należy, że art. 185a k.p.k. dopuszcza możliwość przesłuchania pokrzywdzonego, który nie ukończył 15 lat, tylko wówczas, gdy zeznania te mogą mieć istotne znaczenie

¹⁹ Zob. A. Sakowicz, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, A. Sakowicz (red.), Warszawa 2018, s. 18-20.

²⁰ Zob. postanowienie SN z 24.11.2010 r., I KZP 21/10, Lex nr 621169.

²¹ Zob. A. Dziergawka, *Prawna ochrona dziecka przed wykorzystaniem seksualnym*, [w:] *Prawo karne w ochronie praw dziecka*, A. Grześkowiak, I. Zgoliński (red.), Bydgoszcz 2018, s.79.

²² Szerzej: A. Gadomska-Radel, *Przesłuchanie dziecka jako ofiary i świadka w procesie karnym*, Warszawa 2015, s. 167-171; zob. także wyrok SN z 1.02.2008 r., V KK 231/07, Lex nr 354853.

dla rozstrzygnięcia sprawy, a zatem nie stanowi bezwzględneho nakazu przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego nawet podczas pierwszego przeprowadzenia czynności, gdyż z założenia przesłuchanie dziecka jest ostatecznością. Skoro zatem ustawodawca nie wprowadził bezwarunkowego obowiązku przesłuchania dziecka przy pierwszej czynności, to należy to odnosić także do żądania ponownego przeprowadzenia przesłuchania²³. Zgodzić należy się z uzasadnieniem Sądu Najwyższego zawartym w omawianym orzeczeniu, że potrzebę, a nawet konieczność ponownego przesłuchania małoletniego świadka należy łączyć z wymogiem wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy. Ponowne przesłuchanie ma bowiem dotyczyć okoliczności, które miałyby dla rozstrzygnięcia sprawy znaczenie na tyle kluczowe, że jego zaniechanie groziłoby wadliwym wyrokowaniem co do odpowiedzialności karnej skazanego. Oznacza to, w moim przekonaniu, że warunkiem niezbędnym dla uwzględnienia przez sąd żądania oskarżonego w zakresie ponownego przesłuchania świadka staje się przesłanka istotności tego przesłuchania dla ustaleń faktycznych i prawidłowego wyrokowania w zakresie sprawstwa i winy oskarżonego.

Podkreślić należy, że także orzecznictwo strasburskie dopuszcza ograniczenia w prawach oskarżonego w zakresie ponownego przesłuchania małoletniego świadka (ograniczenie prawa do obrony), ale wyłącznie w sytuacji, w której pozostały materiał dowodowy pozwoli na wnikliwą i pełną ocenę odpowiedzialności karnej potencjalnego sprawcy²⁴. Zatem w przypadku, gdy istnieje możliwość dokonania pełnych ustaleń faktycznych na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, bez potrzeby ponownego przesłuchania małoletniego świadka, sąd nie ma obowiązku uwzględnienia żądania oskarżonego w tym zakresie. W takiej sytuacji ewentualne ograniczenie prawa do obrony nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy i ustalenia odpowiedzialności karnej oskarżonego.

Trzeba w tym miejscu zauważyć, że Sąd Najwyższy w uzasadnieniu omawianego orzeczenia, częściowo wbrew zawartej w nim tezie, wskazał, iż potrzeba przesłuchania świadka może być na tyle doniosła z perspektywy trafnego orzekania o winie skazanego, że przeważa nad ryzykiem wtórnego pokrzywdzenia małoletnich. Pojawia się zatem pytanie, czy można odstąpić od ponownego przesłuchania małoletniego świadka na żądanie oskarżonego, jeśli przemawia za tym zły stan psychiczny świadka, przy jednoczesnym istotnym znaczeniu dla sprawy tych zeznań.

²³ Zob. A. Gadomska-Radel, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 29 lipca 2016 r., V KK 2/16*, „Białostockie Studia Prawnicze” 2018, vol. 23, nr 1, s. 254.

²⁴ Wyrok ETPC z 24.05.2016 r., sygn. 15487/08 w sprawie Przydział przeciwko Polsce, cyt. za J. Postulski, *Przesłuchanie dziecka. Rozważania na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, [w:] *Prawo karne w ochronie praw dziecka*, A. Grześkowiak, I. Zgoliński (red.), Bydgoszcz 2018, s. 148.

Odczytując literalnie art. 185a k.p.k., nie sposób w zaistniałym zakresie przyznać rację tezie zawartej w omawianym orzeczeniu Sądu Najwyższego, z której wynika, że ponowne przesłuchanie małoletniego świadka na żądanie oskarżonego jest możliwe, ale tylko pod warunkiem, że nie wyrze ono realnie negatywnego wpływu na jego aktualny stan psychiczny, czyli nie pogorszy tego stanu.

Na podkreślenie zasługuje fakt, że od 27 stycznia 2014 r. do pokrzywdzonego, który w chwili przesłuchania ukończył 15 rok życia, jeżeli istnieje zasadna obawa, że przesłuchanie go na zasadach ogólnych mogłoby negatywnie wpłynąć na jego stan psychiczny (art. 185a § 4 k.p.k.), powinno się zastosować art. 185a § 1-3 k.p.k. Zatem istotnego znaczenia nabiera obecnie stan psychiczny małoletniego, zwłaszcza tego, który nie ukończył 15 lat. Oznacza to, że stan ten powinien być brany pod uwagę także przy rozważaniu ponownego przesłuchania dziecka, zarówno z uwagi na pojawienie się nowych istotnych okoliczności wymagających wyjaśnienia przez pokrzywdzonego, jak i na żądanie oskarżonego z racji braku jego obrońcy w chwili pierwszego przesłuchania małoletniego. Rozważając żądanie oskarżonego w tej materii, należy tym samym, w aktualnym stanie prawnym, brać pod uwagę także stan psychiczny takiego świadka i wpływ na ten stan jego ponownego przesłuchania nie tylko w aspekcie niemożności uzyskania od niego zeznań, lecz także z uwagi na realną możliwość negatywnego wpływu takiego przesłuchania na jego obecny stan psychiczny, a więc pogorszenia się tego stanu (*a minori ad maius* z art. 185a § 4 k.p.k.)²⁵.

Przyznać zatem należy rację stanowisku, że interpretacja wskazanego przepisu prawnego nie powinna ograniczać się wyłącznie do wykładni językowej, która wymaga potwierdzenia także przez odwołanie się do innych jeszcze innych typów wykładni, a mianowicie – wykładni systemowej i funkcjonalnej²⁶. Jak wskazano we wcześniejszej części rozważań, celem art. 185a k.p.k. jest ochrona małoletnich pokrzywdzonych przed zjawiskiem powtórnej wiktymizacji, a nie prawo oskarżonego do obrony, co ustawodawca pokazuje poprzez kolejne nowelizacje²⁷. Dlatego *ratio legis* omawianej normy prawnej nie pozwala na przyjęcie poglądu, że żądanie oskarżonego o ponowne przesłuchanie nie może zostać oddalone, mimo że stan zdrowia pokrzywdzonego nie pozwala na przesłuchanie ze względu na stwierdzony przez biegłego lekarza psychologa zły stan psychiczny świadka i wysokie prawdopodobieństwo jego pogorszenia. Funkcja ochronna i gwarancyjna art. 185a k.p.k.

²⁵ Zob. T. Grzegorzcyk, Komentarz do art. 185a, teza 7, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz, tom I*, Lex 2014.

²⁶ Zob. M. Żbikowska, *Czy żądanie oskarżonego złożone w trybie art. 185a k.p.k. należy rozpatrywać jak zwykły wniosek dowodowy*, „Palestra” 2016, nr 4, s. 90-93.

²⁷ Zob. A. Gadomska-Radel, *Glosa...*, s. 256; M. Żbikowska, *Czy żądanie...*, s. 92.

uzasadnia odwołanie się do wykładni celowościowej, która pozwala na racjonalne korzystanie z odstąpienia przez sąd od przesłuchania dziecka, zwłaszcza jeśli czynność ta może doprowadzić do znacznego pogorszenia jego stanu psychicznego. Sama możliwość wystąpienia z wnioskiem o ponowne przesłuchanie pokrzywdzonego nie jest równoznaczna z koniecznością jego przesłuchania²⁸. W konsekwencji żądanie oskarżonego o ponowne przesłuchanie małoletniego pokrzywdzonego należałoby oddalić na podstawie art. 170 § 1 pkt 4 k.p.k., z uwagi na niemożność przeprowadzenia dowodu, który wynika ze złego stanu psychicznego małoletniego pokrzywdzonego, co dotyczy także uzasadnionej możliwości pogorszenia tego stanu²⁹. Powyższe stanowisko nie jest jednak jednolite³⁰.

Reasumując, podzielić należy pogląd, że żądanie ponownego przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego nie ma charakteru obligatoryjnego i należy oceniać go jak każdy wniosek dowodowy w kontekście ogólnych zasad dopuszczania dowodów, o których mowa w art. 170 k.p.k., ich przydatności i możliwości przeprowadzenia, mając na uwadze przede wszystkim konieczność poszanowania prawa pokrzywdzonego przed wtórną wiktyimizacją. Jednakże, aby nie ograniczyć prawa oskarżonego do obrony, należy dokonywać oceny dopuszczalności ponownego przesłuchania małoletniego z zachowaniem szczególnej ostrożności i rezygnować z przeprowadzenia dowodu tylko wtedy, gdy dobro małoletniego rzeczywiście za tym przemawia³¹. Odstąpienie od przesłuchania i konsekwencje takiej decyzji należy przy tym traktować zgodnie z zasadą *in dubio pro reo*, czyli na korzyść oskarżonego³², co pozwoli na jednoczesne respektowanie jego prawa do obrony.

III

Oceniając stanowisko Sądu Najwyższego w omawianym orzeczeniu, którego zdaniem małoletni pokrzywdzony wymaga szerszej ochrony, niż zapewnił mu

²⁸ Por. np. A. Gadomska-Radel, *Glosa...*, s. 258; M. Żbikowska, *Czy żądanie...*, s. 93; postanowienie SN z 7.05.2013 r., III KK 380/12, Lex nr 1362576.

²⁹ Zob. D. Gruszecka, *Warunki i tryb przesłuchania małoletniego do 15 roku życia*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, J. Skorupka (red.), Warszawa 2015, s. 445; L.K. Paprzycki, *Komentarz aktualizowany do art. 185a k.p.k.*, Lex/el. 2015, teza 4; postanowienie SN z 27.09.2016 r., V KK 246, Lex nr 2148670.

³⁰ Zob. T. Lenartowicz, *Dopuszczalność ponownego przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego przestępstwem seksualnym*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2018, nr 8; B. Lewandowski, *Czy na pewno żądanie oskarżonego złożone w trybie art. 185a k.p.k. należy rozpoznawać jak zwykły wniosek dowodowy? - głos polemiczny*, „Palestra” 2016, nr 7-8, s. 151-152; P. Rogoziński, *Dopuszczalność...*, s. 74.

³¹ Zob. A. Gadomska-Radel, *Glosa...*, s. 258.

³² Zob. T. Grzegorzczak, *Komentarz do art. 185a, teza 7*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz, tom I*, Lex 2014.

ustawodawca w art. 185a k.p.k., należy mieć na uwadze fakt, że dotyczy ono rozwiązania kolizji dwóch zasad prawnych. Z jednej strony mamy do czynienia z realizacją prawa oskarżonego do takiej formy weryfikacji dowodu z zeznań pokrzywdzonego w ramach prowadzonej obrony, jaką przewidują przepisy ustawy procesowej, a z drugiej strony – dobro dziecka, dla którego ponowne przesłuchanie wiąże się z poważnymi przeżyciami mogącymi realnie wywołać negatywne i traumatyczne skutki. Wyjścia z zaistniałej sytuacji nie należy poszukiwać w eliminacji jakiegoś dobra na zasadzie ich konkurencji, ale według schematu „ważenia zasad” i wybrania zasady ważniejszej w konkretnej sytuacji³³. Powyższe rozwiązanie dotyczy istoty sądowego stosowania prawa, które jest procesem, w którym sąd w każdej rozpatrywanej sprawie musi dokonywać wartościujących wyborów, których treść jest jedynie częściowo przesądzona przez obowiązujące prawo³⁴. To sąd będzie zobligowany do zajęcia stanowiska w konkretnej sprawie i dokonania oceny, czy istnieje potrzeba lub konieczność przeprowadzenia dowodu z ponownego przesłuchania małoletniego świadka w sytuacji, gdy literalne brzmienie ustawy nie daje możliwości do odstąpienia od takiego przesłuchania.

Można finalnie skonstatować, że omawiana kwestia dotyczy znalezienia kompromisu w sporze pomiędzy praworządnością, opartą na prawie pozytywnym, i sprawiedliwością, opartą na chronionych wartościach. Przekonujący wydaje się przy tym pogląd, że w warunkach demokratycznego państwa prawnego konieczna jest komplementarność sprawiedliwości i praworządności³⁵, które wzajemnie się uzupełniają i weryfikują. Zatem sędzia nie jest tylko „ustami ustawy”, ale powinien orzekać zarówno na podstawie przepisów prawa, jak i zasad ogólnych oraz możliwej do określenia woli ustawodawcy³⁶. Obowiązkiem sędziego jest poszukiwanie konsensusu między prawem a sprawiedliwością. Korzystając z władzy dyskrecjonalnej, sędzia przywraca prawu stanowionemu należne wartości aksjologiczne i nawet tworząc prawo w konkretnym przypadku, nie staje się ustawodawcą, ale jest strażnikiem racjonalizmu ustawodawcy³⁷.

³³ Zob. A. Kalisz, *Rozwiązywanie kolizji norm i zasad w kontekście praw człowieka. Uwagi teoretycznoprawne*, [w:] *Wolność wypowiedzi versus wolność religijna. Studium z zakresu prawa konstytucyjnego, karnego i cywilnego*, A. Biłgorajski (red.), Warszawa 2015, s. 8.

³⁴ Zob. J. Wróblewski, *Wartości a decyzja sądowa*, Wrocław, Warszawa, Kraków, Gdańsk, 1973, s. 18.

³⁵ Zob. R. Tokarczyk, *Komparatystyka prawnicza*, Warszawa 2008, s. 123.

³⁶ Zob. M. Dębiński, *Dyskrecjonalność sędziowska w poglądach Ronalda Dworkina*, [w:] *Dyskrecjonalna władza sędziowska. Zagadnienia teorii i praktyki*, M. Dębiński, R. Pelewicz, T. Rakoczy (red.), Tarnobrzeg 2012, s. 21.

³⁷ Zob. A. Gomułowicz, *Sędzia a „poprawianie” prawa – zasadnicze dylematy*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2012, z. 1, s. 14.

Powyższe oznacza, że propozycja Sądu Najwyższego, zawarta w omawianym orzeczeniu, mieści się w granicach sądowego stosowania prawa i dyskrecjonalnej władzy sędziego. Sąd podejmuje bowiem decyzję w każdej konkretnej sprawie, mając na uwadze zarówno prawo oskarżonego do obrony, jak i dobro dziecka, przy jednoczesnym uwzględnieniu przepisów ustawy oraz chronionych prawem wartości. W każdym przypadku należy mieć na względzie potrzebę indywidualnego podejścia do okoliczności sprawy, w szczególności dotyczących właściwości i warunków osobistych pokrzywdzonego, a także rodzaju i rozmiaru ujemnych następstw przestępstwa. Jednocześnie konieczne staje się dokonanie indywidualnej oceny potrzeb ofiar w zakresie ich ochrony, ze względu na ich szczególne narażenie na wtórną i ponowną wiktyimizację, zastraszanie i odwet³⁸. Oczywiście wydaje się stwierdzenie, że sposób procedowania sądu, polegający na wielokrotnym przesłuchaniu małoletniego pokrzywdzonego, nie może wyrządzić dziecku większej szkody i dolegliwości niż samo pokrzywdzenie przestępstwem³⁹. Szukając rozwiązania konfliktu, czy raczej konkurencji pomiędzy dobrem dziecka i prawem oskarżonego do obrony, nie można pomijać zasady prawdy materialnej, związanej z wydaniem sprawiedliwego wyroku i zasadą trafnej reakcji karnej⁴⁰. Dochodząc do prawdy materialnej, sąd nie powinien przy tym korzystać ze środków, które byłyby sprzeczne z humanizmem i gwarancjami procesowymi⁴¹, co dotyczy w szczególności potrzeby ochrony praw małoletniego pokrzywdzonego. Prawodawca powinien zatem zakładać, że tekst prawny będzie interpretowany na podstawie kulturowo wykształconego zespołu wartości, pewnej wiedzy o społeczeństwie, o celach regulacji, a także określonego zestawu dyrektyw interpretacyjnych czy inferencyjnych⁴².

Biorąc pod uwagę poczynione spostrzeżenia, za zasadny należy przyjąć postulat zmiany *de lege ferenda* przez ustawodawcę treści art. 185a k.p.k.⁴³, która byłaby odpowiedzią na słuszną linię orzeczniczą, potwierdzoną przez Sąd Najwyższy

³⁸ Zob. szerzej: art. 21-24 Dyrektywy 2012/29/UE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 25 października 2012 r. ustanawiającej normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw oraz zastępującej decyzję ramową Rady 2001/220/WSiSW, Dz. Urz. UE L 315 z dnia 14.11.2012 r., s. 57.

³⁹ Zob. wyrok SN z 5.10.2010 r., IV KK 61/10, Lex nr 606313.

⁴⁰ Na temat kluczowej roli zasady prawdy materialnej zob. A. Murzynowski, *Istota i zasady procesu karnego*, Warszawa 1994, s. 110 i n.; S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2018, s. 220. Odnośnie do prymatu zasady sprawiedliwości w procesie karnym zob. np. M. Cieślak, *Polska procedura karna Podstawowe założenia teoretyczne*, Warszawa 1984, s. 210-214; J. Skorupka, *O sprawiedliwości procesu karnego*, Warszawa 2013, s. 257-259.

⁴¹ Zob. wyrok SN z 17.09.1971 r., I KR 120/71, Lex nr 16626.

⁴² Zob. szerzej M. Smolak, *Wykładnia celowościowa z perspektywy pragmatycznej*, Warszawa 2012, s. 72; T. Gizbert-Studnicki, *Język prawny z perspektywy socjolingwistycznej*, Kraków 1986, s. 88.

⁴³ Zob. P. Rogoziński, *Dopuszczalność...*, s. 77; uzasadnienie wyroku SN z 24.11.2010 r., I KZP 21/10, Lex nr 621169, s. 11.

w analizowanym orzeczeniu. Podkreślić jednak należy, że już w aktualnie obowiązującym stanie normatywnym na pełną aprobatę zasługuje zaproponowana wyżej metodyka sądowego stosowania prawa, która pozwala skutecznie chronić prawa małoletniego pokrzywdzonego. W podsumowaniu godzi się wyeksponować fundamentalną rolę sędziego w procesie sprawowania wymiaru sprawiedliwości, co w pełni oddaje stwierdzenie C. Monteskiusza: „Nie pytam się, jakie są prawa, ale jacy są sędziowie”⁴⁴. I tak stajemy się świadkami potrzeby dialogu pomiędzy władzą ustawodawczą i sądowniczą, między praworządnością i sprawiedliwością.

BIBLIOGRAFIA

Literatura

- Cieślak M., *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne*, Warszawa 1984.
- Dębiński M., *Dyskrecjonalność sędziowska w poglądach Ronalda Dworkina*, [w:] *Dyskrecjonalna władza sędziego. Zagadnienia teorii i praktyki*, M. Dębiński, R. Pelewicz, T. Rakoczy (red.), Tarnobrzeg 2012.
- Dziergawka A., *Praktyczne uwagi odnośnie do przesłuchania małoletniego świadka i ofiary zgwałcenia*, „Kwartalnik Sądowy Apelacji Gdańskiej” 2015, nr 2.
- Dziergawka A., *Prawna ochrona dziecka przed wykorzystaniem seksualnym*, [w:] *Prawo karne w ochronie praw dziecka*, A. Grześkowiak, I. Zgoliński (red.), Bydgoszcz 2018.
- Gadomska-Radel A., *Przesłuchanie dziecka jako ofiary i świadka w procesie karnym*, Warszawa 2015.
- Gadomska-Radel A., *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 29 lipca 2016 r.*, V KK 2/16, „Białostockie Studia Prawnicze” 2018 vol. 23 nr 1.
- Gizbert-Studnicki T., *Język prawny z perspektywy socjolingwistycznej*, Kraków 1986.
- Gomułowicz A., *Sędzia a „poprawianie” prawa – zasadnicze dylematy*, „Zeszyty Naukowe Sądownictwa Administracyjnego” 2012, z. 1.
- Gruszecka D., *Warunki i tryb przesłuchania małoletniego do 15 roku życia*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, J. Skorupka (red.), Warszawa 2015.
- Gruszecka D., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, J. Skorupka (red.), Warszawa 2018.
- Grzegorzczak T., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, tom I, Lex 2014.
- Hofmański P., Sadzik E., Zgryzek K., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz, tom I*, Warszawa 2011.
- Kaczmarska D., *Przesłuchanie małoletniego pokrzywdzonego w świetle nowelizacji kodeksu postępowania karnego*, „Prokuratura i Prawo” 2014, nr 1.
- Kalisz A., *Rozwiązywanie kolizji norm i zasad w kontekście praw człowieka. Uwagi teoretycznoprawne*, [w:] *Wolność wypowiedzi versus wolność religijna. Studium z zakresu prawa konstytucyjnego, karnego i cywilnego*, A. Biłgorajski (red.), Warszawa 2015.
- Krawiec A., *Przesłuchanie małoletniego świadka po nowelizacji kodeksu postępowania karnego*, „Prokuratura i Prawo” 2013, nr 12.
- Lenartowicz T., *Dopuszczalność ponownego przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego przestępstwem seksualnym*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2018, nr 8.
- Lewandowski B., *Czy na pewno żądanie oskarżonego złożone w trybie art. 185a k.p.k. należy rozpoznawać jak zwykły wniosek dowodowy? – głos polemiczny*, „Palestra” 2016, nr 7-8.

⁴⁴ C. Monteskiusz, *O duchu praw*, Kraków 2003.

Monteskiusz C., *O duchu praw*, Kraków 2003.

Murzynowski A., *Istota i zasady procesu karnego*, Warszawa 1994.

Plątek M., *Przeciwdziałanie wtórnej wiktyimizacji ofiar zgwałceń*, [w:] *Wiktyimizacja wtórna. Geneza, istota i rola w przekształcaniu polityki traktowania ofiar przestępstw*, L. Mazowiecka (red.), Warszawa 2012.

Postulski J., *Przesłuchanie dziecka. Rozważania na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego*, [w:] *Prawo karne w ochronie praw dziecka*, A. Grześkowiak, I. Zgoliński (red.), Bydgoszcz 2018.

Rogoziński P., *Dopuszczalność ponownego przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego. Głosa do postanowienia Sądu Najwyższego – Izba karna z dnia 4 kwietnia 2018 r., III KK 362/17*, „Orzecznictwo Sądów Polskich” 2019, nr 3.

Sakowicz A., [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, A. Sakowicz (red.), Warszawa 2018.

Skorupka J., *O sprawiedliwości procesu karnego*, Warszawa 2013.

Smolak M., *Wykładnia celowościowa z perspektywy pragmatycznej*, Warszawa 2012.

Stefański R.A., *Przesłuchanie pokrzywdzonego poniżej lat 15 w procesie karnym*, [w:] *Współczesne problemy procesu karnego i jego efektywności. Księga pamiątkowa prof. Andrzeja Bulsiewicza*, Toruń 2004.

Tokarczyk R., *Komparatystyka prawnicza*, Warszawa 2008.

Waltoś S., P. Hofmański P., *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2018.

Wąsek-Wiaderek M., *Zasada równości stron w polskim procesie karnym w perspektywie prawnooporównawczej*, Kraków 2003.

Wróblewski J., *Wartości a decyzja sądowa*, Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk 1973.

Żbikowska M., *Czy żądanie oskarżonego złożone w trybie art. 185a k.p.k. należy rozpatrywać jak zwykły wniosek dowodowy*, „Palestra” 2016, nr 4.

Akty prawne

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 5 kwietnia 2011 r. nr 2011/36/UE w sprawie zapobiegania handlowi ludźmi i zwalczania tego procederu oraz ochrony ofiar (Dz. Urz. UE L 101 z dnia 15 kwietnia 2011 r.

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 25 października 2012 r. nr 2012/29/UE ustanawiająca normy minimalne w zakresie praw, wsparcia i ochrony ofiar przestępstw oraz zastępująca decyzję ramową Rady 2001/220/WSiSW (Dz. Urz. UE L 315 z dnia 14 listopada 2012 r.).

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 1444 ze zm.).

Ustawa z dnia 13 czerwca 2013 r., o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2014 r. poz. 849).

Ustawa z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2019 r. poz. 1694).

Orzecznictwo

Wyrok SN z 17.09.1971 r., I KR 120/71, Lex nr 16626.

Wyrok SN z 15.02.2007 r., IV KK 266/06, Lex nr 231933.

Wyrok SN z 1.02.2008 r., V KK 231/07, Lex nr 354853.

Wyrok SN z 22.01.2009 r., V KK 216/08, Lex nr 4981141.

Wyrok SN z 5.10.2010 r., IV KK 61/10, Lex nr 606313.

Wyrok SN z 16.03.2011 r., III KK 278/10, OSNKW 2011/8, poz. 69.

Postanowienie SN z 24.11.2010 r., I KZP 21/10, Lex nr 621169.

Postanowienie SN z 15.03.2012 r., III KK 244/11, Lex nr 1167624.

Postanowienie SN z 7.05.2013 r., III KK 380/12, Lex nr 1362576.

Postanowienia SN z 29.07.2016 r., V KK 2/16, OSNKW 2016/11, poz. 74.

Postanowienie SN z 27.09.2016 r., V KK 246/16, Lex nr 2148670.

Postanowienie SN z 9.11.2016 r., V KK 273/16, Lex nr 21676337.

Postanowienia SN z 4.04.2018 r., III KK 362/17, Lex nr 2495928.

**The best interest of the child *versus* the defendant's right to defence.
The imperative of re-interviewing the aggrieved party under Art.
185a of the Code of Criminal Procedure. Gloss to the decision of the
Supreme Court of April 4, 2018, III KK 362/17**

SUMMARY

The study is an attempt to interpret the current legal status in the light of the judicature of the Supreme Court regarding the premises for re-interviewing a minor victim under Art. 185a of the Code of Criminal Procedure. The discussed considerations concern the possibility of the court withdrawing from the next questioning, despite the demand of the accused, who did not have a lawyer during the first questioning of the child. The author expresses the opinion that the practice of applying the law presented in the judgment in question falls within the limits of the judge's discretionary power and indicates the methodology of resolving the conflict of legal principles in the form of the best interests of the child and the defendant's right to defence. The publication postulated that the imperative of re-interviewing the victim under Art. 185a of the Code of Criminal Procedure has always been associated with the implementation of the principle of substantive truth, while taking into account the protected interests of the injured party and the defendant's right to defence.

Keywords: the best interests of the child, the right to defence, the minor's hearing, judicial application of the law

