

POSTANOWIENIE SKŁADU SIEDMIU SĘDZIÓW
Z DNIA 24 LISTOPADA 2010 R.
I KZP 21/10

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

Przewodniczący: sędzia SN S. Zabłocki.

Sędziowie SN: J. Grubba, P. Hofmański, P. Kalinowski (sprawozdawca), R. Sądej, J. Sobczak, E. Wildowicz.

Prokurator Prokuratury Generalnej: B. Mik.

Przedstawiciel Rzecznika Praw Obywatelskich: J. Malinowski.

Sąd Najwyższy po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 24 listopada 2010 r., przekazanego na podstawie art. 16 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 ze zm.) oraz art. 60 § 2 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. Nr 240, poz. 2052 ze zm.) wniosku Rzecznika Praw Obywatelskich o rozstrzygnięcie – w związku z ujawnionymi w

orzecznictwie sądowym rozbieżnościami w wykładni prawa – następującego zagadnienia prawnego:

„Czy samo zgłoszenie przez oskarżonego, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego, żądania ponownego przesłuchania, także bez podania powodów takiego wniosku, zobowiązuje sąd do przesłuchania dziecka (art. 185a § 1 k.p.k.)?”

postanowił o d m ó w i ć podjęcia uchwały.

UZASADNIENIE

Rzecznik Praw Obywatelskich – działając na podstawie art. 16 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2001 r. Nr 14, poz. 147 ze zm.) oraz art. 60 § 2 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. Nr 240, poz. 2052 ze zm.) i powołując jako przesłankę swego wystąpienia ujawnione rozbieżności w orzecznictwie sądowym – zwrócił się o rozstrzygnięcie przez powiększony skład Sądu Najwyższego zagadnienia prawnego, które zostało sformułowane w sposób następujący: Czy samo zgłoszenie przez oskarżonego, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego, żądania ponownego przesłuchania, także bez podania powodów takiego wniosku, zobowiązuje sąd do przesłuchania dziecka (art. 185a § 1 k.p.k.)? W uzasadnieniu wniosku Rzecznik Praw Obywatelskich wskazał, że w istocie chodzi mu o różne stanowiska wyrażone przez Sąd Najwyższy w powyższej materii w: postanowieniu z dnia 6 lipca 2006 r., IV KK 226/06 oraz w wyrokach – z dnia 1 lutego 2008 r., V KK 231/07 i z dnia 22 stycznia 2009 r., V KK 216/08.

W pierwszym z orzeczeń przywołanych przez autora wniosku wyrażono pogląd, zgodnie z którym przepis art. 185a § 1 k.p.k. gwarantuje oskarżonemu jedynie prawo do składania wniosku o powtórne przesłuchanie pokrzywdzonego, co wypełnia standard wymagany przez art. 6 ust. 3 Konwencji z dnia 4 listopada 1950 r. o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 – dalej powoływana jako KE). Natomiast złożenie powyższego żądania nie oznacza jeszcze konieczności ponownego przesłuchania pokrzywdzonego (według tego stanowiska – nie wynika to również z literalnego brzmienia art. 185a k.p.k.), albowiem to żądanie podlega ocenie – jak każdy wniosek dowodowy – z punktu widzenia dyrektyw wyrażonych w art. 170 k.p.k. W części motywacyjnej podkreślono, że celem procesu karnego nie jest wyłącznie zapewnienie oskarżonemu realizacji prawa do obrony, ale jednoczesna ochrona pokrzywdzonego. Funkcja ochronna przepisu art. 185a k.p.k. uzasadnia odwoływanie się do wykładni celowościowej. Natomiast samo stworzenie możliwości wystąpienia z wnioskiem o ponowne przesłuchanie pokrzywdzonego nie jest równoznaczne z koniecznością zarządzenia takiego przesłuchania.

Odmienne stanowisko zajął natomiast Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 1 lutego 2008 r., V KK 231/07 i z dnia 22 stycznia 2009 r., V KK 216/08. W obu tych rozstrzygnięciach przyjęto, że samo zgłoszenie żądania w przedmiocie ponownego przesłuchania pokrzywdzonego poniżej lat 15, skierowanego do organu procesowego przez oskarżonego lub jego obrońcę, obliguje sąd do wykonania tej czynności, jeżeli tylko spełniony jest warunek nieposiadania przez tegoż oskarżonego obrońcy podczas pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego należącego do kręgu podmiotów wskazanych w art. 185a k.p.k. W motywach przedstawionych dla poparcia tego poglądu odwołano się wprost do zapisu ustawowego, którego treść jest jasna i jednoznaczna. To ustawodawca przesądził o tym, że po-

krzywdzeni, którzy w chwili przesłuchania nie ukończyli 15 roku życia, podlegają szczególnej ochronie przed powtórna wiktylizacją i ich przesłuchanie jest – co do zasady – jednorazowe. Wszelako ten sam ustawodawca przesądził o tym, że od tej reguły wprowadzone zostały dwa wyjątki: jeden związany jest z ujawnieniem się istotnych okoliczności, których wyjaśnienie wymaga ponownego przesłuchania pokrzywdzonego; drugi wyjątek dotyczy sytuacji, gdy takiego ponownego przesłuchania zażąda oskarżony, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego wymienionego w art. 185a k.p.k.

Wskazując na tak zarysowane różnice w wypowiedziach Sądu Najwyższego autor wniosku wyraził przekonanie, że „opowiedzenie się za jednym z konkurujących ze sobą w omawianym zakresie poglądów, wymaga analizy obowiązujących przepisów prawa, w tym treści obowiązującej Polskę Europejskiej Konwencji z dnia 4 listopada 1950 r. o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284) oraz orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, w powiązaniu z wiedzą z zakresu wiktymologii”. Z jednej strony, przywołana Konwencja zapewnia oskarżonemu prawo do przesłuchania lub spowodowania przesłuchania świadków oskarżenia, a z drugiej, zarówno w orzecznictwie ETPCz, jak i w piśmiennictwie – dopuszcza się ograniczenia tego uprawnienia i akceptuje możliwość rezygnacji z przeprowadzenia dowodu, jeżeli wymaga tego ochrona zdrowia pokrzywdzonego. Odnosząc się natomiast do obu wyroków wskazujących na obowiązek ponownego przesłuchania pokrzywdzonego, powstający w następstwie wystąpienia z takim żądaniem w warunkach przewidzianych w art. 185a § 1 *in fine* k.p.k., Rzecznik Praw Obywatelskich wyraził wątpliwość, czy poglądy tam wyrażone „zachowują właściwy balans pomiędzy potrzebą ochrony praw oskarżonego i nakazem uwzględnienia prawnie chronionych interesów pokrzywdzonego”. Dla wsparcia swych zastrzeżeń kierowanych wprost do konkretnych rozstrzy-

gnięć Sądu Najwyższego Rzecznik Praw Obywatelskich wskazał na następujące okoliczności:

1. nie można wykluczyć, że korzystanie z uprawnienia do ponownego przesłuchania może być wykorzystywane przez oskarżonego w celu spowodowania u ofiary przestępstwa dodatkowych dolegliwości,
2. wprawdzie obowiązek dojścia do prawdy jest celem każdego procesu, ale stosownie do dyrektywy zawartej w art. 2 § 1 pkt 3 k.p.k., należy tak kształtować postępowanie karne, aby zostały uwzględnione prawnie chronione interesy pokrzywdzonego,
3. dyrektywy zawarte w przepisie art. 185a k.p.k. są wyrazem szczególnej troski o ochronę małoletnich pokrzywdzonych w sprawach o przestępstwa przeciwko wolności seksualnej i obyczajności oraz w sprawach przeciwko rodzinie i opiece, przed ponowną wiktyimizacją ze strony organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości,
4. przyjęcie innej interpretacji zakresu uprawnień wynikających z treści art. 185a § 1 k.p.k. niż zaprezentowana w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2006 r., IV KK 226/06, może prowadzić do wniosku, że żądanie ponownego przesłuchania pokrzywdzonego może być uwzględnione nawet wówczas, gdy z wydanej opinii psychologa wynika, że nie powinien on być ponownie słuchany *„ze względu na niszczące i nieodwracalne dla niego reperkusje tej czynności”*,
5. każdy wniosek dowodowy podlega ocenie przez pryzmat art. 170 k.p.k., skoro zatem stosowanie tego przepisu nie zostało wyłączone w odniesieniu do żądania oskarżonego lub jego obrońcy, złożonego w warunkach przewidzianych w art. 185a k.p.k., to powinno ono podlegać weryfikacji z punktu widzenia dyrektyw zamieszczonych w pierwszym z powołanych przepisów.

Na koniec, powołując się na doniosłość problemu i troskę o poszanowanie praw dzieci biorących udział w postępowaniu karnym, Rzecznik

Praw Obywatelskich pokreślił konieczność rozstrzygnięcia przytoczonych we wniosku rozbieżności przez poszerzony skład Sądu Najwyższego.

Prokurator Prokuratury Generalnej, odnosząc się do przedstawionego wystąpienia Rzecznika Praw Obywatelskich, wskazał na brak spełnienia wymaganych przez ustawę przesłanek wystąpienia z tzw. pytaniem abstrakcyjnym przewidzianych w art. 60 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym. W uzasadnieniu tego stanowiska podkreślono, że przedstawienie zagadnienia prawnego w związku z rozbieżnością w orzecznictwie wymaga wykazania, że w praktyce sądowej rzeczywiście pojawiła się odmienna interpretacja treści konkretnego przepisu, co negatywnie wpływa na jednolitość orzecznictwa, a zjawisko to następuje wtedy, gdy nabierze cech pewnej stałości (por. R. A. Stefański: Instytucja pytań prawnych do Sądu Najwyższego w sprawach karnych. Kraków 2001, s. 250). Nie każde bowiem jednostkowe orzeczenie sprzeczne z innymi, uzasadnia podejmowanie uchwały w trybie przeznaczonym do rozstrzygania problemów prawnych. Nie jest także podstawą do dokonywania wykładni abstrakcyjnej, istnienie rozbieżności między interpretacją normy procesowej przez sądy a poglądami doktryny, bądź – jak w tym wypadku – również zróżnicowanymi stanowiskami prezentowanymi przez poszczególnych autorów w piśmiennictwie.

W tym kontekście prokurator wskazał, że pogląd wyrażony w postanowieniu z dnia 6 lipca 2006 r., IV KK 226/06, jest – w świetle późniejszego orzecznictwa Sądu Najwyższego – odosobniony i w istocie pozbawiony oparcia w treści przepisu art. 185a § 1 k.p.k., która jest jednoznaczna i nie wymaga dokonywania wykładni.

Sąd Najwyższy zważył.

Trzeba w pełni zgodzić się z poglądem wyrażonym przez prokuratora Prokuratury Generalnej w jego pisemnym wystąpieniu, w którym podkreślono konieczność wykazania, że w orzecznictwie sądowym ujawniła się

rozbieżność uzasadniająca zwrócenie się do Sądu Najwyższego o rozstrzygnięcie kwestii prawnej budzącej rzeczywiste trudności interpretacyjne. Wymaganie to jest skierowane do podmiotów uprawnionych do przedstawiania Sądowi Najwyższemu tzw. abstrakcyjnych pytań prawnych. U podstaw tej instytucji tkwi założenie, że występowanie w orzecznictwie sądowym (a zwłaszcza Sądu Najwyższego) dwóch lub więcej rozbieżnych sposobów interpretowania tego samego przepisu lub grupy przepisów i w związku z tym odmiennego rozstrzygnięcia podobnych problemów prawnych, jest niekorzystne z punktu widzenia funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości. Jednak w piśmiennictwie prawniczym trafnie zwraca się uwagę, że o „rozbieżności w orzecznictwie sądów powszechnych lub Sądu Najwyższego” można zasadnie mówić dopiero wtedy, gdy wyraźnie ukształtują się odmienne linie orzecznictwa reprezentowane przez przynajmniej pewną grupę rozstrzygnięć zawierających argumentację wspierającą każdą z koncepcji. Natomiast pojedyncze orzeczenia, incydentalnie odbiegające od głównego nurtu interpretacji, nie wypełniają jeszcze przesłanki „rozbieżności w orzecznictwie” i nie uzasadniają dokonywania wykładni w trybie art. 60 § 2 ustawy o Sądzie Najwyższym (por. R. A. Stefański, *op. cit.*). Taka właśnie sytuacja ma miejsce w odniesieniu do zagadnienia podniesionego przez Rzecznika Praw Obywatelskich w niniejszej sprawie, co przemawiało za odmową podjęcia uchwały.

Wywód zamieszczony w wystąpieniu Rzecznika stawiał w opozycji postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 lipca 2006 r., IV KK 226/06 (LEX nr 219845) oraz wyroki Sądu Najwyższego, z dnia 1 lutego 2008 r., V KK 231/07(OSN KW 2008, z. 4, poz. 27) i z dnia 22 stycznia 2009 r., V KK 216/08 (LEX nr 485019). Istotnie, w pierwszym z tych orzeczeń zaprezentowano przekonanie, że wystąpienie z żądaniem ponownego przesłuchania pokrzywdzonego o jakim mowa w art. 185a k.p.k. – w warunkach określonych w tym przepisie – należy traktować w sposób przewidziany w art.

170 k.p.k., tj. jako złożenie zwykłego wniosku dowodowego, a więc uzależniono przeprowadzenie tej czynności od oceny sądu. Natomiast w wyrokach wymienionych przez Rzecznika Praw Obywatelskich (które zapadły w sekwencji czasowej odwrotnej niż to wskazano we wniosku) uznano, że przeprowadzenie ponownego przesłuchania pokrzywdzonego jest obowiązkowe w sytuacji, gdy z takim żądaniem wystąpi oskarżony, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego. Takie samo stanowisko wyrażono zresztą jeszcze w kolejnych rozstrzygnięciach Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2008 r., V KK 164/08 (R-OSNKW 2008, poz. 2295) i z dnia 14 listopada 2009 r., III KK 176/09 (LEX nr 553885). Oznacza to, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego za dominujące należy uznać przekonanie o istnieniu obowiązku ponownego przesłuchania pokrzywdzonego, który w chwili tej czynności nie ukończył 15 lat, jeżeli żąda tego oskarżony, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania małoletniego świadka. Podkreślono przy tym, że ochrona małoletniego pokrzywdzonego jest realizowana przez zasadę jednorazowego przesłuchania, a także przez sposób przeprowadzenia tej czynności i ograniczenie kręgu jej uczestników. Natomiast w imię tej ochrony nie można rezygnować z obowiązku dotarcia do prawdy – jeżeli wyjaśnienie istotnych okoliczności nie może nastąpić w inny sposób, ani pozbawić oskarżonego możliwości weryfikowania dowodu z przesłuchania takiej osoby za pośrednictwem swego obrońcy, którego nie miał jeszcze w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego. Taki sposób odczytania treści art. 185a k.p.k. – odpowiadający jego literalnemu brzmieniu – nie nasuwa wątpliwości ani zastrzeżeń również wśród komentatorów tego przepisu (por. np. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2007, t. I, s. 875; T. Grzegorzczak: Kodeks postępowania karnego i ustawa o świadku koronnym. Komentarz, Warszawa 2008, s. 431; 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). W tych warunkach trudno podzielić przekonanie wyrażone w wystąpieniu Rzecznika Praw Obywatelskich o istnieniu konkurujących ze sobą poglądów, a także o potrzebie wypowiedzenia się – w formie uchwały – za jednym z nich. To odmienny od powszechnie przyjętego, pogląd wyrażony w postanowieniu z dnia 6 lipca 2006 r., IV KK 226/06, jest zapatrywaniem odosobnionym. Podkreślić i przypomnieć przy tym należy, że tak rygorystycznych skutków, jak obowiązek uwzględnienia inicjatywy dowodowej zmierzającej do ponownego przesłuchania pokrzywdzonego, na żądanie oskarżonego, który nie miał obrońcy w czasie prowadzenia tej czynności po raz pierwszy, nie powoduje powołanie się na drugą z przesłanek umożliwiających ponowne przesłuchanie świadka o jakim mowa w art. 185a k.p.k., tj. wyjście na jaw istotnych okoliczności wymagających wyjaśnienia. W tym bowiem zakresie ustawodawca posłużył się kategoriami wymagającymi dokonania oceny i niewątpliwie pewnego wartościowania. To sąd – rozpoznający ewentualny wniosek w tej materii – będzie musiał zbadać, czy nowe okoliczności należą do kręgu istotnych i czy rzeczywiście wymagają one wyjaśnienia. W tej sferze będzie się również mieściła kwestia ochrony uzasadnionych interesów pokrzywdzonego. Nie sposób przy tym nie zauważyć, że taki sposób uregulowania całej tej instytucji oznacza, iż ustawodawca wprowadził wyraźną przewagę funkcji ochronnej w odniesieniu do szczególnej kategorii świadków, jakimi są pokrzywdzeni poniżej 15 roku życia, wobec których dopuszczono się przestępstw wymienionych w art. 185a k.p.k., nawet nad obowiązkiem pełnego poznania prawdy i poczynienia ustaleń faktycznych w pełni odpowiadających rzeczywistości. Natomiast nie ma podstaw do twierdzenia, że niewątpliwie ochronna wobec małoletnich funkcja realizowana przez regulację zamieszczoną w tym przepisie, całkowicie eliminuje jedno z bardziej elementarnych uprawnień

oskarżonego, przysługujących mu w ramach korzystania z prawa do obrony. W tym zakresie nie można podzielić tej części wyводу zaprezentowanego w motywach postanowienia z dnia 6 lipca 2006 r., IV KK 226/06, w której uznano samo zamieszczenie w przepisie art. 185a k.p.k. uprawnienia do wnioskowania powtórnego przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego – za wyczerpujące standard wymagany przez przepis art. 6 ust. 3 KE. Bez konsekwencji w postaci realnej możliwości doprowadzenia do uwzględnienia tej inicjatywy – samo uprawnienie staje się fikcją i na pewno nie spełnia standardu konwencyjnego. Nie bez powodu zresztą ustawodawca nazwał wystąpienie oskarżonego w tej materii – żądaniem, choć w odniesieniu do innych wypadków inicjatywy dowodowej konsekwentnie posługuje się określeniem wniosek. Prawo do wystąpienia z żądaniem oznacza w istocie znacznie silniejszą pozycję uprawnionego podmiotu, niż „tylko” prawo do występowania z wnioskiem.

Zupełnie nie przekonuje też próba zastosowania kryteriów wymienionych w art. 170 k.p.k. do weryfikacji żądania złożonego w trybie przewidzianym w art. 185a § 1 *in fine* k.p.k. Oczywiście, niektóre z wymienionych tam sytuacji znajdują zastosowanie również w odniesieniu do żądania złożonego w trybie art. 185a § 1 k.p.k., np. dowodu z ponownego przesłuchania pokrzywdzonego nie da się przeprowadzić z powodu takiej choroby świadka, która uniemożliwia z nim jakikolwiek kontakt. Jednak nie powinno budzić wątpliwości, że w odniesieniu do dowodu z przesłuchania w charakterze świadka pokrzywdzonego, który w chwili dokonywania tej czynności nie ukończył 15 lat, ustawodawca sformułował zupełnie szczególne zasady wynikające właśnie z dyspozycji art. 185a k.p.k. Regułą jest generalne wyłączenie *ex lege* możliwości ponownego przesłuchania takiego świadka, co samo w sobie również przeczy tezie o stosowaniu do tej sytuacji przesłanek wymienionych w art. 170 k.p.k. Określając z kolei wyjątki od wprowadzonej zasady, ustawodawca tylko co do jednego z nich posłużył się kryte-

riami ocennymi, zakładającymi ze swej istoty pewną uznaniowość w procesie weryfikowania, czy przesłanki odstąpienia od niej zostały spełnione. Te ostatnie sformułował także niezależnie od kręgu okoliczności wymienionych w art. 170 k.p.k., co pozwala sądzić, że mają one jednak charakter szczególny. Nie ma natomiast żadnych podstaw do tego, aby przyjmować, że ocenie i to przez pryzmat akurat przepisu art. 170 k.p.k., miałyby podlegać kwestia żądania o jakim mowa w art. 185a § 1 *in fine* k.p.k. Nie ma też powodów by uznać, że regulacja zawarta w tym przepisie – w sposób ewidentny nakierowana przeciw na ochronę małoletniego pokrzywdzonego przed powtórna wiktylizacją – dla realizacji swej funkcji ochronnej wymaga jeszcze dodatkowo każdorazowego posłużenia się dyrektywami zawartymi w art. 170 k.p.k. Próba budowania takiej konstrukcji oznaczałaby bowiem, że cała instytucja nie spełnia funkcji ochronnej i potrzebuje uzupełniającego wsparcia ze strony regulacji odnoszących się do ogólnych zasad postępowania dowodowego albo też jest zbędna, skoro i tak decydujące znaczenie miałyby odgrywać reguły zawarte w dyspozycji art. 170 k.p.k. W konsekwencji prowadziłyby to jednak do przyjęcia założenia o nieracjonalności ustawodawcy, co jest zabiegiem niedopuszczalnym w procesie interpretacji prawa. W świetle powyższych uwag należało dojść do wniosku, 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 powtórna wiktylizacją, 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 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.

W wystąpieniu Rzecznika Praw Obywatelskich nie przekonuje również odwołanie się do orzecznictwa ETPCz w aspekcie akceptacji częściowego ograniczania możliwości korzystania z uprawnień zagwarantowanych oskarżonemu w przepisie art. 6 ust. 3 KE. Dopuszczenie przez Trybunał do odstępstw od zachowania standardu przewidzianego w tym przepisie nie oznacza przecieź, że w poszczególnych krajowych systemach prawnych nie mogą funkcjonować standardy podwyższone i że w takich wypadkach ulegają one „redukcji” do niższego poziomu akceptowanego w orzeczeniach ETPCz. Tym bardziej nie jest to argument do dokonywania tej „redukcji” poprzez interpretację ograniczającą językowo szerszą zawartość przepisu.

Zupełnie poza materią interpretowania rozbieżności w orzecznictwie sądowym, znajdują się też uwagi przedstawione przez Rzecznika Praw Obywatelskich na temat potencjalnych możliwości wykorzystania uprawnień wynikających z treści art. 185a § 1 k.p.k., wyłącznie do powodowania u pokrzywdzonego dodatkowych dolegliwości na etapie postępowania karnego. Powołanie się na fakt, że nie można wykluczyć niewłaściwego wykorzystania instytucji przewidzianej w przepisach prawa, nie jest jeszcze argumentem przemawiającym za tym, aby ją zlikwidować – a już na pewno nie w drodze wykładni tych przepisów. Natomiast oczywistym obowiązkiem sądu przeprowadzającego ponowne przesłuchanie o jakim mowa w art. 185a k.p.k. jest dopilnowanie, aby czynność ta służyła wyłącznie wypełnieniu funkcji do jakich została stworzona i w żadnym stopniu nie została wykorzystana do sprawiania dolegliwości świadkowi.

Podobnie, to nie Sąd Najwyższy jest właściwym adresatem postulatu dokonania oceny, czy obecne „ujęcie przepisu art. 185a § 1 k.p.k. nie podważa sensu ochrony małoletnich pokrzywdzonych przed ich wtórną wiktylizacją”. Już samo postawienie problemu w taki sposób, sytuuje go poza sferą wykładni prawa. Jeśli natomiast odwoływać się do *ratio legis* zawar-

tego w nim unormowania, to zauważyć trzeba, że sam ustawodawca wprowadzając jako szczególną zasadę właśnie ochronę osób w wieku poniżej lat 15 pokrzywdzonych niektórymi rodzajami przestępstw, nie uczynił tej ochrony absolutną, lecz wprowadził w niej pewne wyjątki na rzecz zupełnie podstawowych praw tych uczestników procesu karnego, których wi-na nie została jeszcze ustalona w momencie, kiedy w grę wchodzi potrzeba ponownego przesłuchania świadka.

Odrębnym natomiast zagadnieniem, zasadnie zaakcentowanym również w pisemnym stanowisku prokuratora Prokuratury Generalnej, jest ocena obecnej treści art. 185a § 1 k.p.k. z punktu widzenia skuteczności ochrony interesów małoletniego pokrzywdzonego i możliwości jej dalszego wzmocnienia. To ostatecznie zadanie może wykonać jedynie ustawodawca, np. w drodze stworzenia rozwiązań mających na celu wyeliminowanie sytuacji, w których realizacja żądania o jakim mowa w art. 185a § 1 *in fine* k.p.k., byłaby całkowicie nieracjonalna lub miałyby służyć jedynie wyrządzeniu pokrzywdzonemu dodatkowych dolegliwości. Inną drogą, której wybór także należy do ustawodawcy, jest takie ukształtowanie porządku i kolejności czynności procesowych podejmowanych w toku postępowania przygotowawczego w sprawie, w której pokrzywdzonym jest osoba należąca do kręgu objętego przepisem art. 185a k.p.k., aby już w momencie jej pierwszego przesłuchania, oskarżony korzystał z pomocy obrońcy z wyboru lub – przydzielonego mu do tej czynności – obrońcy z urzędu. Jednak wszelkie istotne modyfikacje w tym zakresie wymagają działań legislacyjnych.

W tych warunkach Sąd Najwyższy uznał, że wobec braku wykazania przez Rzecznika Praw Obywatelskich rozbieżności w orzecznictwie sądowym o jakich mowa w art. 60 § 2 ustawy z dnia 23 listopada 2002 r. o Sądzie Najwyższym, nie ma podstaw do podjęcia uchwały zmierzającej do ich wyjaśnienia.