

Lublin, 10 grudnia 2018 r.

Dr hab. Ewa Kruk
Katedra Postępowania Karnego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej
w Lublinie

Recenzja
rozprawy doktorskiej magistra Kamila Federowicza
pt. Przestanki stosowania szczególnych trybów przesłuchań
określonych w art. 185 a – 185 c k.p.k.
(Łódź 2018)

1. Uwagi ogólne

Recenzowana rozprawa doktorska poświęcona została problematyce stosowania szczególnych trybów przesłuchań określonych w art. 185 a–c k.p.k. Problematyka ochrony małoletnich zawsze należy do zagadnień ważnych zarówno w nauce prawa karnego, jak i dziedzinach pokrewnych. Obszar zagadnień związanych z tą problematyką był i jest na tyle bogaty, że przedmiot rozważań zawartych w publikacjach naukowych obejmuje szerokie spektrum poruszanych w nich kwestii powiązanych z nauką psychologii, kryminologii czy wiktymologii, ale co ważne, obejmuje także zasadniczy kontekst prawnokarny w znaczeniu instrumentów prawnych, które pozwalają na zabezpieczenie praw małoletnich w toku procesu karnego.

Należy zaznaczyć, że do chwili obecnej zasięg przedmiotowych opracowań naukowych w nauce prawa karnego procesowego ograniczony został do zaprezentowania tej problematyki na tle uprzednio obowiązującego stanu prawnego w Kodeksie postępowania karnego z 1997 r., natomiast ostatnie zmiany wprowadzone do art. 185 k.p.k. nie były jak dotąd przedmiotem szerokiej analizy w literaturze prawniczej (z wyjątkiem komentarzy do k.p.k.). Należy przy tym podkreślić, że przepisy art. 185 a i b k.p.k. podlegały kilkukrotnym

nowelizacjom, a ostatnia zmiana w art. 185 c k.p.k. stanowi istotne *novum*, które wywołuje wiele wątpliwości i kontrowersji w procesie stosowania prawa. Temat dysertacji doktorskiej należy do zagadnień o szczególnej doniosłości w aspekcie prawnokarnej ochrony małoletnich przed wtórną wiktyimizacją. O znaczeniu tej problematyki może świadczyć bogate orzecznictwo sądów polskich, tak Sądu Najwyższego, jak i sądów apelacyjnych, a w szczególności fakt, że na tle wydanych przez sądy orzeczeń przyjmowane są odmienne stanowiska, co implikuje liczne rozbieżności w praktyce stosowania art. 185 k.p.k.

Należy także podkreślić, że zagadnienie przesłanek stosowania szczególnych trybów przesłuchań określonych w art. 185 a–c k.p.k., po zmianach, nie było do chwili obecnej przedmiotem tak szerokiej analizy w literaturze prawniczej i temat ten pozostawał wyłącznie w kręgu zainteresowania naukowego jako przedmiot rozważań typu komentarzowego. Ponadto instytucja przesłanek stosowania szczególnych trybów przesłuchań określonych w art. 185 a–c k.p.k. w aktualnie obowiązującym stanie prawnym do chwili obecnej w polskiej literaturze prawniczej nie była przedmiotem całościowego opracowania o charakterze monograficznym. Z tej perspektywy podjęcie się przez mgr. Kamila Federowicza zbadania problemu sformułowanego w tytule rozprawy doktorskiej w formie opracowania o charakterze monograficznym należy uznać za niezwykle ważne z punktu widzenia zarówno nauki prawa karnego procesowego, jak i praktyki stosowania prawa.

Tytuł dysertacji – *Przesłanki stosowania szczególnych trybów przesłuchań określonych w art. 185 a – 185 c k.p.k.* – wyznacza obraną przez Autora płaszczyznę eksploracji badawczej oraz ściśle określa obszar merytoryczny, w jakim Doktorant zamierza owo zagadnienie zaprezentować.

Omawiana w dysertacji problematyka ujęta jest w rozsądne granice analizowanych zagadnień w poszczególnych rozdziałach. Praca liczy 455 stron w tym 441 strony tekstu.

Praca została podzielona na pięć rozdziałów obejmujących kolejno następujące zagadnienia – rozdział I (s. 17–44) – *Przesłuchanie pokrzywdzonego tzw. czynami seksualnymi oraz osoby małoletniej w prawie międzynarodowym i w prawie Unii Europejskiej*; rozdział II (s. 45–68) – *Przepisy regulujące oraz klasyfikacja przesłanek szczególnych trybów przesłuchań*; rozdział III (s. 69–210) – *Przesłanki przedmiotowe pierwszego przesłuchania w trybach szczególnych*; rozdział IV (s. 211–287) – *Przesłanki podmiotowe pierwszego przesłuchania w trybach szczególnych*; rozdział V (s. 288–441) – *Przesłanki ponownego przesłuchania w trybach szczególnych*.

Część merytoryczną rozprawy poprzedza *Wstęp* (s. 14–16), a całościowe podsumowanie omówionych zagadnień stanowi *Zakończenie* (s. 427–441). Praca zawiera

także wykaz używanych skrótów w aktach prawnych (s. 5–10), wykaz skrótów dotyczących orzecznictwa, publikatorów, czasopism, serii wydawniczych (s. 10–12) i inne (s. 12–13) oraz bibliografię (s. 442–454). W recenzowanym opracowaniu wykorzystano bardzo bogatą literaturę przedmiotu, która obejmuje publikacje naukowe, łącznie 246 pozycji, 8 publikacji internetowych. oraz bogate orzecznictwo sądowe.

Przechodząc do sformułowania uwag dotyczących struktury rozprawy doktorskiej, należy podkreślić jej przejrzysty i czytelny układ. Struktura pracy, tytuły rozdziałów i podrozdziałów są przemyślane i stanowią wynik poddania omawianego w pracy zagadnienia wręcz drobiazgowej ale koniecznej analizie. Rozprawa doktorska składa się z rozdziałów podzielonych na jednostki redakcyjne. Podział na rozdziały, a rozdziałów na punkty i podpunkty (w rozdziałach III, IV i V) porządkuje i czyni klarownym zebrany materiał badawczy. Zachowane są właściwe proporcje pomiędzy poszczególnymi rozdziałami oraz punktami. Wielkość rozdziałów jest zdeterminowana zakresem ich treści merytorycznej. Nie budzą także zastrzeżeń kolejność prezentowanych zagadnień oraz wykorzystane przez Autora metody badawcze. Dyskusyjne wydaje się jedynie wyjaśnienie pojęć „świadek” czy „pokrzywdzony” w dalszej części pracy, choć ich problematyka obejmuje zagadnienia o charakterze wstępnym.

We *Wstępie* Autor formułuje cel badawczy dysertacji doktorskiej, przyjmując, że „celem pracy jest holistyczna, na płaszczyźnie prawa karnego procesowego *sensu largo*, analiza przesłanek dopuszczalności stosowania szczególnych trybów przesłuchań określonych w art. 185 a – 185 c k.p.k. połączona z próbą rozstrzygnięcia dotychczasowych wątpliwości i rozbieżności doktrynalnych oraz orzecznich, dotyczących rozumienia warunków stosowania tego rodzaju przesłuchań, w szczególności po ich zmianach dokonanych ustawą z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2013 r., poz. 849), które powodują konieczność przewartościowania znacznej części dotychczas prezentowanych stanowisk, przy uwzględnieniu regulacji prawa międzynarodowego oraz prawa Unii Europejskiej”.

Wstępna teza badawcza rozprawy odnosi się do udzielenia „odpowiedzi na pytania dotyczące możliwości stosowania tego rodzaju przesłuchań na gruncie procedur odwoławczych się do odpowiedniego stosowania przepisów Kodeksu postępowania karnego. Poczynione w pracy liczne rozważania, analizy oraz interpretacje ukierunkowane są na płaszczyznę związaną z możliwymi koincydencjami szczególnych trybów przesłuchań z innymi instytucjami prawa karnego procesowego oraz skupiają się na przedstawieniu rozwiązań większości możliwych problemów interpretacyjnych oraz praktycznych,

związanych z prawidłowym stosowaniem przesłuchań podmiotów określonych w art. 185 a – 185 c k.p.k.”. Pewien niedosyt może budzić jedynie fakt, iż Autor niezbyt precyzyjnie ową tezę wyeksponował.

Podstawową metodą badawczą wykorzystaną w rozprawie doktorskiej jest metoda dogmatyczno-prawna oraz historyczna w ujęciu regulacji przepisów art. 185 k.p.k. Przedmiotem rozważań formalno-dogmatycznych mgr Kamil Federowicz uczynił przepisy prawa, poglądy doktryny oraz orzecznictwo sądowe w tym ETPC.

Odnosząc się do strony formalnej dysertacji mgr. Kamila Federowicza, należy stwierdzić, że praca została napisana poprawnym językiem prawniczym, z dbałością o precyzję wypowiedzi. Przedstawione zagadnienia charakteryzuje jasny, logiczny wywód związany z argumentacją na rzecz stawianej tezy badawczej. Nie tylko strona merytoryczna, ale również metodologiczna nie budzą zasadniczych wątpliwości. Autor prawidłowo zastosował metody do interesujących go pól eksploracji badawczej. Nadmienić należy, że – co do zasady – przypisy oraz bibliografia sporządzone zostały zgodnie ze sztuką, zaś wykorzystana literatura przedmiotu jest bogata i w pełni wystarczająca do postawienia tez badawczych i uzasadnienia wniosków.

2. Uwagi szczegółowe

Rozdział I pt. *Przesłuchanie pokrzywdzonego tzw. czynami seksualnymi oraz osoby małoletniej w prawie międzynarodowym i w prawie Unii Europejskiej* Autor poświęcił omówieniu znaczenia zastosowania w krajowym porządku prawa procesowego ukonstytuowanych w aktach prawa wewnętrznego, międzynarodowego oraz prawa Unii Europejskiej postanowień przedmiotowego zagadnienia. Trafnym zabiegiem Autora było rozdzielenie prezentacji tytułowych zagadnień tego rozdziału i przeanalizowanie ich w trzech kontekstach: prawo międzynarodowe w krajowym porządku prawnym (pkt 1), prawo międzynarodowe (pkt 2) oraz prawo Unii Europejskiej (pkt 3). Takie ujęcie pozwala na czytelne i stopniowe przybliżanie czytelnikowi tytułowego zagadnienia rozprawy doktorskiej. Są to bardzo ciekawe, syntetycznie ujęte uwagi wskazujące na szerokie spojrzenie Doktoranta na system prawa karnego procesowego.

W pierwszym kontekście tytułowego zagadnienia Autor rzetelnie dokumentuje hierarchię źródeł prawa powszechnie obowiązującego w RP. Zauważyć jednak należy drobną

niekonsekwencję Autora przy opisie, że w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się, iż nie istnieje pierwszeństwo prawa unijnego przed Konstytucją jako ustawą zasadniczą (s. 22). Natomiast w przypisie 25 (niestety wyłącznie) Doktorant wskazuje na odmienne stanowisko w tej kwestii wyrażone z kolei przez Europejski Trybunał Sprawiedliwości. Szkoda, że Doktorant, biorąc pod uwagę płaszczyznę rozważań, nie odnosi się do tej kwestii szerzej. Wydaje się, że skoro dostrzegł problem, powinien wyrazić własne zdanie w tym zakresie, ponieważ ogólne przytoczenie tego problemu wydaje się niekoniecznie potrzebne z uwagi na to, że analizowane w pracy regulacje – art. 185 a–c k.p.k. – mają rangę ustawy zwykłej, która bezspornie nie ma pierwszeństwa przed prawem unijnym i przepisami międzynarodowymi.

W drugim kontekście rozważań Autor zaprezentował kwestię ochrony praw jednostki, a w szczególności pokrzywdzonych, małoletnich, a także niektórych świadków w aspekcie właściwego zabezpieczenia ich praw na tle usankcjonowanych w postanowieniach aktów prawa międzynarodowego – tzn. EKPC, Konwencji Rady Europy z 12 lipca 2007 r. o ochronie dzieci przed seksualnym wykorzystywaniem i niegodziwym traktowaniem w celach seksualnych, Konwencji Rady Europy z 11 listopada 2011 r. o zapobieganiu i zwalczaniu przemocy wobec kobiet i przemocy domowej – gwarancji. Przedstawione w sposób bardzo interesujący rozważania obejmują ważne kwestie, które wskazują na istotę postanowień zawartych w powyższych aktach prawnych w przedmiocie realizacji praw procesowych i stosowania odpowiednio zasad przeprowadzania czynności przesłuchania pokrzywdzonych, małoletnich, a także niektórych świadków. Wzbudziła jednak drobną wątpliwość wypowiedź Autora odnosząca się do art. 6 EKPC. Zdanie to brzmi: „Na płaszczyźnie procesowej statuuje jedynie prawo każdego do rzetelnego procesu w sprawach cywilnych oraz wprowadza określone gwarancje rzetelnego procesu karnego dla oskarżonego”. Artykuł 6 § 1 EKPC przewiduje prawo do rzetelnego procesu zarówno w sprawach cywilnych, karnych, jak i niekiedy w postępowaniach szczególnych, natomiast § 3 zawiera szczegółowe i ściśle dookreślenie gwarancji dedykowane w istocie wyłącznie oskarżonemu, tzn. gwarancje statuujące prawo do rzetelnego procesu, które wymagają spełnienia w postępowaniu karnym. Sformułowane zaś w ten sposób zdanie może sugerować, że art. 6 § 1 EKPC dotyczy wyłącznie spraw cywilnych, a tego rodzaju wypowiedź nie byłaby prawidłowa.

Należy zasygnalizować, że w tej części Doktorant, omawiając orzeczenia ETPC, nie podaje w przypisach miejsca publikacji, z którego czerpał orzeczenia – czy była to strona internetowa trybunału (www.echr.coe.int), polskie bazy prawnicze *lex/legalis*, czy też strona Ministerstwa Sprawiedliwości. Jest to dość ważne, gdyż nie wiemy, czy korzystał z

oryginalnej wersji językowej czy z tłumaczeń lub opracowań orzecznictwa. Wiele podawanych przez Doktoranta orzeczeń nie było nigdy tłumaczonych urzędowo na język polski (wyrok SN przeciwko Szwecji, Bocos Questa przeciwko Holandii), a tłumaczenia wybranych orzeczeń publikowane są na stronach Ministerstwa Sprawiedliwości. Ponadto Autor, omawiając orzeczenia dotyczące art. 6 § 3 lit. d Konwencji w sprawach polskich, niestety pomija najnowsze orzeczenie ETPC w sprawie Przydział przeciwko Polsce, (skarga nr 15487/08), wyrok ETPC z 24 maja 2016 r., www.ms.bip.gov.pl, w którym Trybunał nie stwierdził naruszenia Konwencji i bardzo pozytywnie wypowiedział się o zmianach legislacyjnych wprowadzonych w Polsce w ramach art. 185 a–b, które będą przedmiotem analizy Autora w kolejnym rozdziale pracy. Wydaje się również, że Autor powinien – choćby skrótowo – wypowiedzieć się, w jaki sposób omawiane przez niego orzeczenia ETPC oddziałują na polskie prawo – czy w jego ocenie jest to wpływ wynikający z wykonania cytowanych przez niego orzeczeń ETPC, czy też z dokonywania przez sądy prokonwencyjnej wykładni prawa i stosowania w praktyce tzw. standardów strasburskich.

Trzeci kontekst tytułowego zagadnienia przedstawia zalecenia zawarte w dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2012/29/UE, dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/36/UE z 5 kwietnia 2011 r. w sprawie zapobiegania handlowi ludźmi i zwalczania tego procederu oraz ochrony osób oraz dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/93/UE z 13 grudnia 2011 r. w sprawie zwalczania niegodziwego traktowania w celach seksualnych i wykorzystywania seksualnego dzieci oraz pornografii dziecięcej. Doktorant trafnie dostrzegł zbliżone w przywołanych dyrektywach założenia i rozwiązania, które powinny być respektowane w państwach członkowskich UE, i słusznie skonstatował, że „wszystkie trzy wskazane dyrektywy przewidują stosunkowo konkretne rozwiązania, jakie powinny być wprowadzone w porządkach prawnych państw członkowskich Unii Europejskiej celem m.in. ochrony w toku postępowania karnego pokrzywdzonych w nich wymienionych, zwłaszcza w związku z czynnością ich przesłuchania ewentualnie także dziecka świadka”. Pewien niedosyt budzi fakt i stąd końcowa uwaga drobnej natury, że w omawianym rozdziale, w którym Doktorant prezentuje w sposób bardzo ciekawy tak ważne zagadnienia, nie skłania się on do nieco szerszego podsumowania. Brakuje zwłaszcza konkluzji, w której Autor wypowiedziałby się, które z omówionych, a co zasługuje na podkreślenie, nader dokładnie i obszernie, regulacji międzynarodowych czy europejskich, ewentualnie orzeczeń sądów europejskich najsilniej wpłynęły na treść omawianych przez niego w pracy przepisów k.p.k. i w jaki sposób.

Rozdział II pt. *Przepisy regulujące oraz klasyfikacja przesłanek szczególnych trybów przesłuchań* Doktorant poświęcił omówieniu aspektów historycznych wprowadzenia do Kodeksu postępowania karnego z 1997 r. przepisów art. 185 k.p.k. Autor rzetelnie analizuje proces ukształtowania tej instytucji, rozpoczynając od wskazania założeń projektów prezydenckiego oraz poselskiego do art. 185a ustawy nowelizującej Kodeks postępowania karnego, która weszła w życie 10 stycznia 2003 r., a następnie bardzo interesująco i dokładnie prezentuje oraz uzasadnia kolejne zmiany zawarte w dalszych projektach zmian tych regulacji (z 2005 r. i 2012 r.) w kierunku modyfikacji i rozszerzenia zakresu podmiotowo-przedmiotowego art. 185 a § 1 i 3 k.p.k., art. 147 k.p.k. oraz dodania art. 185 b k.p.k. Kończy przedstawieniem zmian wprowadzonych ustawą nowelizującą z 13 czerwca 2013 r. i ciekawymi uwagami na temat motywów wprowadzenia szczególnego trybu przesłuchania w art. 185 c k.p.k. Szkoda jedynie, że choć krótko nie odniósł się do praktyki istniejącej jeszcze przed wprowadzeniem art. 185 k.p.k., mianowicie przesłuchania tych kategorii świadków na podstawie art. 316 k.p.k., tj. przesłuchania świadka jako czynność „niepowtarzalnej” postępowania przygotowawczego. Taki tryb był zastosowany m.in. w cytowanym w pracy orzeczeniu ETPC Demski przeciwko Polsce. Należy w pełni podzielić stanowisko co do adresatów i zakresu zastosowania, że „art. 185a – 185d mają charakter szczególny w stosunku do ogólnych reguł dotyczących przeprowadzenia czynności procesowej przesłuchania świadka zamieszczonych w k.p.k. i ewentualna sprzeczność pomiędzy nimi powinna być rozstrzygana wedle reguły kolizyjnej *lex specialis derogat legi generali*”. Słuszna w tej kwestii jest również konstatacja Doktoranta, „iż stosuje się wszystkie normy ogólne, które nie są odmiennie uregulowane w art. 185 a – 185 d k.p.k. oraz te, które nie pozostają w sprzeczności z tymi regulacjami lub celami, które im przyświecają”. Należy także podkreślić, bardzo interesującą i rzetelną analizę zagadnień (podrozdział 2.3 – *Obowiązywanie przepisów w czasie*) dotyczących zakresu temporalnego stosowania przepisów z art. 185 k.p.k.

Rozdział III pt. *Przesłanki przedmiotowe pierwszego przesłuchania w trybach szczególnych* należy ocenić bardzo wysoko. Niezwykle cenne są rozważania zawarte w podrozdziałach tytułowego zagadnienia na temat zastosowania art. 185 a–c k.p.k. w innych postępowaniach – k.p.w, k.k.s, postępowaniach dyscyplinarnych, a następnie zastosowania art. 185 a–c k.p.k. do innych niż przesłuchanie czynności procesowych (okazanie, konfrontacja, wizja lokalna). Trzon tej części pracy stanowią oryginalne i ważne autorskie przemyślenia, koncepcje i konkluzje, które cechuje niezwykła zasadność i trafność. Wnioski Autora są wypadkową dokonywania przez niego samodzielnej wykładni regulacji art. 185 a–c k.p.k., przy czym prezentuje on wysoki poziom biegłości w operowaniu wszystkimi znanymi

regułami wykładni i znakomitą techniką argumentacji prawniczej. Jedyne zastrzeżenia, jakie można sformułować odnośnie do tej części pracy, to to, iż po lekturze można odnieść wrażenie, jakby Autor uznawał wyłączenie oskarżonego z obecności w przesłuchaniu prowadzonym w trybie art. 185 a–c k.p.k. za „remedium” na zjawisko wtórnej wiktyimizacji. Przykładem jest stwierdzenie Autora na s. 153, z którego wynika, jakoby pokrzywdzony przebywający w szpitalu mógł być przesłuchany w tym miejscu w bezpośredniej obecności wszystkich osób uprawnionych do wzięcia udziału w czynności wymienionych w art. 185 a–c k.p.k., a z taką tezą trudno się zgodzić. Byłoby to bowiem zbyt duże uproszczenie: gwarancyjność uregulowań z art. 185 a–c k.p.k. ma znacznie szerszy zakres, ponieważ przewiduje dbałość o szczególne miejsce przesłuchania, ograniczenie do minimum osób bezpośrednio stykających się z pokrzywdzonym do sędziego i biegłego (prokurator również przebywa w innym pomieszczeniu w czasie przesłuchania), o dobór osób tej samej płci do procedowania etc. Zasadne wydaje się zatem postulowanie w tak drastycznych warunkach, jak pobyt pokrzywdzonego w szpitalu, ewentualne umożliwienie przekazania przez obronę pytań na piśmie (takie rozwiązanie Doktorant postulował wszak w sprawie W.S. przeciwko Polsce; wyrok ETPC z 19 czerwca 2007 r., skarga nr 21508/02, www.ms.bip.gov.pl). Wskazane orzeczenie Autor powołuje w innej części pracy. Niepozabawione racji, ale dyskusyjne wydają się tezy Autora na s. 157 o powinności dokonywania przez sąd przed przeprowadzeniem przesłuchania oceny przesłanek procesowych z art. 17 k.p.k. Sąd nie jest bowiem gospodarzem postępowania w czasie dokonywania pierwszego przesłuchania. Trafne wydaje się więc stwierdzenie, że kognicja sądu jest ograniczona i winien on operować jedynie w granicach przesłanek negatywnych wyartykułowanych w treści przepisów art. 185 a–c k.p.k. (np. uznając, że okoliczności, o których miałby zeznawać świadek, zostały już udowodnione innymi dowodami, np. oskarżony się przyznał). W tej sytuacji zasadne byłoby odmowne rozpatrzenie wniosku złożonego sądowi w trybie art. 185 a–c k.p.k. Dyskusyjna byłaby zaś prerogatywa np. do stwierdzenia znikomej społecznej szkodliwości czynu przez sąd jako przesłanki negatywnej umożliwiającej odmówienie realizacji wniosku o przesłuchanie.

W podrozdziale 3.6.2 zatytułowanym *Subsydiarność przesłuchań przeprowadzanych w trybach art. 185 a – 185 c k.p.k.* Autor podejmuje rozważania na temat możliwych przyczyn odstąpienia od przesłuchania w trybie art. 185 a–c k.p.k. (s. 209). Omawia przepisy dyrektyw unijnych w tym zakresie, ale szkoda, że nie podejmuje się analizy ciekawych standardów wypracowanych w orzeczeniach strasburskich. W tym miejscu zasadne byłoby przeanalizowanie standardów zawartych w wyroku W.S. przeciwko Polsce (cytowany w

pracy), w którym stwierdzono wszak, że substytuowanie dowodu z zeznań dziecka opinią psychologa stanowiło naruszenie przez Polskę EKPC.

W rozdziale IV pt. *Przesłanki podmiotowego pierwszego przesłuchania w trybach szczególnych* Doktorant koncentruje uwagę na następujących zagadnieniach: przesłanki podmiotowe pozytywne i przesłanki podmiotowe negatywne oraz wzajemne relacje przesłanek szczególnych trybów przesłuchań. Trafnie Autor dostrzega w sferze regulacji unijnych, że dziecko to osoba poniżej 18 lat, a nie osoba poniżej lat 15, o której mowa w art. 185 a k.p.k., i słusznie w tym miejscu zwraca uwagę na kwestię niezgodności ustawodawstwa krajowego z regulacjami unijnymi. Równie cenne są spostrzeżenia o zignorowaniu przez prawo krajowe prawa pokrzywdzonego, zwłaszcza pełnoletniego, do zrzeczenia się szczególnej ochrony. Należy podkreślić interesujące wnioski końcowe, logiczne i dogłębnie przemyślane, chociaż mogłyby być bardziej stanowcze, bowiem nie do końca jest jasne, jakich zmian w ocenie Autora wymagają omawiane przez niego regulacje. Ciekawe rozważania poświęcił Autor także zagadnieniu „obawy wpływu innych warunków przesłuchania lub obecności oskarżonego na pokrzywdzonego lub świadka”. W pełni należy podzielić stanowisko Doktoranta w kwestii znaczenia art. 185 a § 4 k.p.k. i dualizmu gwarancji w postaci z jednej strony ochrony pokrzywdzonego, a z drugiej – ograniczenia prawa oskarżonego do obrony oraz tematowi dowodów w celu ustalenia zaistnienia obawy określonej w art. 185 a § 4 k.p.k. Doktorant podejmuje także prawidłowo analizę kwestii związanej z powołaniem biegłego dla oceny realizacji przesłanek z art. 185 b, 185 a § 4 k.p.k. Szkoda, że nie odnosi się jednak do standardów strasburskich, ponieważ cytowane w pracy orzeczenia (W.S. przeciwko Polsce, Demski przeciwko Polsce – skarga nr 22695/03, wyrok ETPC z 4 listopada 2008 r., www.ms.bip.gov.pl) zawierają niezwykle ciekawą argumentację z tego zakresu i dotyczą tej problematyki. Odnosząc się do rozważań zawartych w podrozdziale 4.2.2 (świadek koronny, świadek incognito, świadek w ogóle niezdolny do złożenia zeznań, zgoda przedstawiciela świadka, prawo odmowy zeznań, zwolnienie od złożenia zeznań, związanie tajemnicą) należy podkreślić, że zasługują one na szczególne uznanie i akceptację wyrażanych w nich poglądów. Autor słusznie i trafnie skonstatował np., że biegły winien stwierdzać niezdolność świadka do złożenia zeznań w sprawie (s. 268). Tak istotna decyzja wymaga bowiem wiadomości specjalnych. Autor nie tylko dostrzegł ważny problem, ale i trafnie go rozwiązał.

W tej części Autor podejmuje również ciekawe i wyjątkowo wnikliwe rozważania o prawie świadka przesłuchiwanego w trybach szczególnych do odmowy składania zeznań. Nie wyraża jednak wystarczająco jasno własnego zdania (s. 271) w kwestii dostrzeżonych w

literaturze rozbieżnych stanowisk w omawianym zakresie. Niezwykle ważne i cenne są rozważania dotyczące wzajemnych relacji przesłanek szczególnych trybów przesłuchań (4.3). W tej części Doktorant przedstawił bardzo wartościowe, ciekawe, autorskie i oryginalne rozważania na temat korelacji dyspozycji i przesłanek zastosowania trybów regulowanych art. 185 a § 1, 185 § 4 i 185 c k.p.k. Są to kwestie doniosłe dla praktyki stosowania prawa, a Autor pracy przeanalizował je dogłębniej niż niekiedy powołani przez niego komentatorzy (s. 284). Należy także podkreślić i docenić, że analizując przedmiotowe zagadnienie, podnosi nowe, dotychczas niezauważone w piśmiennictwie problemy i podejmuje trafną próbę ich rozwiązania.

W rozdziale V – *Przesłanki ponownego przesłuchania w trybach szczególnych* – Doktorant skupia uwagę na trzech grupach zagadnień: przesłanki przedmiotowe ponownego przesłuchania (5.1), żądanie oskarżonego, który nie miał obrońcy w czasie pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego i świadka (5.2), inne okoliczności uzasadniające ponowne przesłuchanie (5.3).

Istotne i ciekawe są rozważania o przesłankach powtórzenia przesłuchania w trybach szczególnych – niemniej wieńczy je niezbyt przekonująca mnie teza (na s. 309) o powinności wykazania przez oskarżonego konieczności ponowienia takiego przesłuchania bez wyjaśnienia, na czym owo wykazanie miałoby polegać. Wszak istotą przyznania mu prawa do żądania powtórzenia przesłuchania jest zarzut, że na etapie pierwszej czynności nie mógł zadawać pytań świadkowi, ani osobiście, ani przez obrońcę, który podlega prostej weryfikacji – albo tak było, albo nie. Wydaje się również, że akurat w tej części pracy omówienie orzecznictwa SN w relewantnym zakresie jest niedostatecznie pogłębione. Gdyby Autor dogłębniej i szerzej omówił poszczególne orzeczenia, zauważyłby, że stanowisko Sądu Najwyższego w tym zakresie ewoluowało. W mojej ocenie – odmiennie niż w ocenie Autora pracy – linia orzecznicza SN utrwaliła się w kierunku uznania, że sformułowanie „żądanie” oznacza szczególną prerogatywę, której zgłoszenie co do zasady obliguje sąd do jej uwzględnienia¹. Szkoda, że Autor w pracy pomija omówienie tej linii orzecznictwa w literaturze, zwłaszcza przez autorów specjalizujących się w zagadnieniach zgodności praktyki i prawa krajowego ze standardami strasburskimi. W szczególności mowa o profesor M. Wąsek-Wiaderek, która aprobeuje taką wykładnię dokonaną przez SN jako prokonwencyjną². Autor ma prawo do odmiennego zdania czy polemiki z głosami przedstawicieli doktryny,

¹ Wyrok Sądu Najwyższego z 11 maja 2012 r., IV KK 30/12, Legalis nr 492155.

² Tak M. Wąsek-Wiaderek, *Proces karny a międzynarodowe standardy w dziedzinie praw człowieka*, w: *System prawa karnego procesowego*, t. 1, cz. 2, red. P. Hofmański, LexisNexis, Warszawa 2013, s. 142.

rzecz jednak w tym, że do stanowiska M. Wąsek-Wiaderek w ogóle się nie odnosi. Jednocześnie uznaje (i bardzo słusznie) to zagadnienie za szczególnie istotne, gdyż konkluzje zawarte w omawianej części pracy zawiera następnie we wnioskach końcowych rozprawy.

Na marginesie należy wykazać pewną niekonsekwencję – być może jest to oczywista omyłka pisarska w zdaniu: „jeżeli na przesłuchanie odbywające się na posiedzeniach przewidzianych w art. 185 a – 185 c k.p.k. oprócz obrońcy wyznaczonego z urzędu stawi się także obrońca z wyboru oskarżonego, to do udziału w przesłuchaniu winno się dopuścić obydwu z nich. Ustanowienie obrońcy z wyboru nie pozbawia bowiem uprawnień do działania obrońcy z urzędu” (s. 319). Moim zdaniem jedyna do zaakceptowania jest teza, że w razie ustanowienia obrońcy z wyboru sąd winien cofnąć mu ustanowienie obrońcy z urzędu, a nie dopuścić obu do przesłuchania.

Trafne i zasadne jest podjęcie przez Doktoranta tematyki przeprowadzania przesłuchania w trybie szczególnym w fazie *in rem* (s. 323). Jest to doniosły problem zasługujący na tak pogłębioną przez Autora analizę z uwagi na to, że nieprawidłowe korzystanie z tej instytucji może niweczyć cel, dla którego wprowadzono do k.p.k. omawiane przez Autora przepisy.

Na szczególną aprobatę zasługują także rozważania na temat doniosłych dla praktyki kwestii dotyczących podmiotu składającego żądanie, formy żądania, czasu wystosowania żądania, które nie były dotąd szerzej omawiane w literaturze, co również zasługuje na uznanie.

W tym miejscu należy jednak zauważyć powtórzenie, mianowicie Doktorant po raz kolejny na s. 328–329 powraca do kwestii charakteru żądania oskarżonego powtórzenia czynności. Po raz kolejny Autor konstatuje, że oddalenie tego żądania możliwe jest na tych wszystkich podstawach, na których oddala się wniosek dowodowy, z czym się nie zgadzam. W mojej ocenie jedyną możliwą podstawą do oddalenia żądania jest art. 170 § 1 pkt 4 k.p.k. stosowany przez analogię – dowodu nie da się przeprowadzić.

Na szczególną akceptację zasługują rozważania odnoszące się do kwestii wadliwego przeprowadzenia czynności przesłuchania przez sąd niewłaściwy rzeczowo, *iudex suspectus* i *inhabilis* (s. 338). Należy podkreślić, iż dokonana w tym temacie analiza ma charakter nowatorski i niewątpliwie stanowi bardzo ważną i wartościową część dysertacji doktorskiej. Podobnie należy ocenić rozważania na temat owoców zatrutego drzewa oraz art. 168 a k.p.k., uregulowania kontrowersyjnego z punktu widzenia zgodności z Konstytucją RP i standardami strasburskimi, które Autor przenosi na grunt regulacji trybów szczególnych przesłuchań (s. 366). Podjęta i znakomicie przeanalizowana przez mgr. Kamila Federowicza problematyka

owoców zatrutego drzewa oraz art. 168 a k.p.k. stanowi oryginalne i autorskie opracowanie na ten temat. Na tle zaprezentowanych poglądów doktryny Autor wykazał spektrum zagadnień z tego zakresu, które cytuje, i dokonuje pogłębionej analizy w niezbędnym zakresie.

Trafnie Autor dostrzega i prawidłowo analizuje na s. 387 doniosłe dla praktyki kwestie skutków wadliwego zawiadomienia podmiotów uprawnionych o terminie posiedzenia przesłuchania w trybie szczególnym. Pewien niedosyt budzi fakt, że Doktorant, zwracając uwagę na tę kwestię – zwłaszcza z punktu widzenia tej części pracy – że nie przywołał wyroku Przydział przeciwko Polsce, który odnosi się do tej problematyki, tzn. pomimo braku zawiadomienia obrońcy naruszenie praw oskarżonego zostało konwalidowane, co stwierdził ETPC. Dlatego też, ogólnie rzecz ujmując, nie można się zgodzić z tezą Autora, iż takich błędów proceduralnych nie można konwalidować w postępowaniu sądowym.

Cenne są także uwagi Autora na temat względnego charakteru udziału biegłego w niektórych przypadkach procedowania podczas przesłuchań w trybach szczególnych (s. 391). Uwagi zawarte w niniejszym przedmiocie kończą zasługujące na szczególną aprobatę trafnie sformułowane konkluzje oraz sama klasyfikacja przesłanek wywołania opinii biegłego i udziału biegłego. Podobnie należy ocenić rozważania Doktoranta zawarte na s. 415–417, odnoszące się do obowiązku utrwalania przebiegu przesłuchań w trybach szczególnych w formie „czy protokołu, czy zapisu obrazu i dźwięku” i konsekwencji z tym związanych w zależności od rodzaju trybu szczególnego oraz charakteru uchybienia.

Wieńczące rozprawę doktorską *Zakończenie* stanowi podsumowanie odznaczających się wysokim poziomem merytorycznym rozważań i formułowanych tam wniosków. Stanowi ono zespół połączonych logicznie wniosków *de lege lata* i *de lege ferenda*. Wyartykułowane przez Doktoranta tezy zawarte we wnioskach odznaczają się wysokim poziomem argumentacji oraz dogłębną znajomością omawianej problematyki. Należy jednak zauważyć zastosowane przez Autora uproszczenie, a odnosi się ono do zdania na s. 432, i dyskusyjną w swym radykalizmie tezę, jakoby zasadą było odstępowanie od przesłuchania w trybie art. 185 a–c i zastępowanie go innymi dowodami. Wszak w praktyce częstokroć nie jest to możliwe, w przypadku gdy świadek jest jedynym bezpośrednim źródłem dowodowym. Podkreślenie słowa „bezpośrednim” jest konieczne. Zastępowanie często jedynego dowodu bezpośredniego i substytuowanie go dowodami pośrednimi (np. świadek ze słyszenia, biegły psycholog obecny przy badaniu świadka) jako bezwzględna zasada procedowania nie jest dobrym i trafnym postulatem. Wszak było to przyczyną przegrania przez nasz kraj sprawy W.S. przeciwko Polsce przed ETPC! Nie byłoby również potrzeby wprowadzania szczególnych, chroniących

dobro świadka i pokrzywdzonego regulacji art. 185 a–c, angażujących pracę przedstawicieli wymiaru sprawiedliwości, wyspecjalizowanych biegłych, organizowania w całej Polsce przyjaznych pokojów przesłuchań, co wymagało znacznych nakładów finansowych i ewoluowało w bardzo dobrym kierunku przez ostatnie lata, gdyby w istocie intencją ustawodawcy było sięganie po ten tryb jedynie „w stanie wyższej konieczności” – jak to niezbyt fortunnie określił Autor. Oczywiście zgodzić się należy, że można, a wręcz należy odstępować od przesłuchania zawsze, gdy istnieją przekonujące dowody bezpośrednie w sprawie – jak inny naoczny świadek zdarzeń, nagranie monitoringu, nagranie dźwięku – rozmowy sprawcy z ofiarą, przyznanie się oskarżonego, pomówienie współoskarżonego – niestety na taką egzemplifikację Autor nie zdecydował się ani we wnioskach końcowych, ani w samej pracy, a szkoda.

Na zakończenie recenzji pragnę podkreślić, że wskazane powyżej uwagi lub wyłącznie kwestie dyskusyjne odnośnie do przedstawionej mi do recenzji rozprawy doktorskiej nie dotyczą merytorycznych rozważań i nie wpływają na bardzo pozytywną i wysoką ocenę strony merytorycznej rozprawy doktorskiej. Autor nie tylko wykazuje się dogłębną znajomością orzecznictwa i literatury przedmiotu, ale i potrafi dostrzec i niezwykle wyczerpująco omówić problemy praktyczne wynikające w toku stosowania omawianych przepisów proceduralnych. Nie pomija żadnego istotnego i trudnego problemu, a szczegółowość i kompleksowość prowadzonych rozważań zasługuje na duże uznanie.

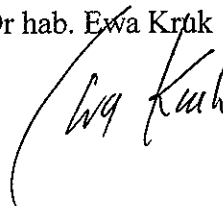
3. Uwagi końcowe

W konkluzji stwierdzam, że oceniana dysertacja doktorska mgr. Kamila Federowicza stanowi interesujące, samodzielne i oryginalne rozwiązanie problemu naukowego. Autor wykazał znakomitą wiedzę z zakresu zagadnień teoretycznoprawnych, orzecznictwa sądowego, praktyki stosowania prawa. Opanował warsztat prowadzenia badań naukowych i umiejętność ich prezentowania.

Rozprawa doktorska napisana przez mgr. Kamila Federowicza pt. *Przesłanki stosowania szczególnych trybów przesłuchań określonych w art. 185 a – 185 c k.p.k.* odpowiada wymogom przewidzianym w art. 13 ust. 1 ustawy z 14 marca 2003 r. o stopniach

naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 882) i uzasadnia na podstawie art. 14 tejże ustawy dopuszczenie Doktoranta do dalszych czynności w postępowaniu o nadanie stopnia doktora nauk prawnych.

Dr hab. Ewa Król

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Ewa Król', written over a horizontal line.