

Karol Żyła

Uniwersytet Śląski w Katowicach

Wydział Prawa i Administracji

ORCID: 0000-0002-2171-6468

Prawo do obrony a przesłuchanie osoby podejrzanej w procesie karnym

Relation Between the Right to Defence and Suspected Person Interrogation in Criminal Proceedings

Streszczenie

Celem niniejszego artykułu jest wykazanie wpływu prawa do obrony na przesłuchanie osoby podejrzanej, a także przedstawienie stanowiska w przedmiocie definicji osoby podejrzanej i składających się na nią elementów. Autor opisuje również kwestię odpowiedzialności karnej osoby podejrzanej przesłuchiwanej w charakterze świadka za składanie fałszywych zeznań po nowelizacji Kodeksu karnego z dnia 11 marca 2016 r. Artykuł koncentruje się na przedstawieniu zależności pomiędzy działaniem prawa do obrony a wyłączeniem odpowiedzialności karnej osoby podejrzanej za składanie fałszywych zeznań przy uwzględnieniu przepisów Konstytucji RP oraz wtórnego prawa unijnego. Autor, poddając analizie rozwiązania przewidziane we francuskiej procedurze karnej, formułuje postulat *de lege ferenda* w odniesieniu do referowanego zagadnienia.

Słowa kluczowe

osoba podejrzana, prawo do obrony, fałszywe zeznania, przesłuchanie

Abstract

The purpose of this article is to demonstrate the impact of the right of the defence on the suspected person's interrogation, and to take a stand on an issue on the definition of actual suspect and its constituent elements. The author also describes the issue of criminal liability of a suspected person questioned as a witness for giving false testimony after the amendment of the Criminal Code of 11 March 2016. The article focuses on presenting the relation between the right of the defence and the exclusion of criminal liability of a suspected person for giving false testimony, taking into account the provisions of the Polish Constitution and secondary EU law. The author analyses the regulations incorporated in the French criminal procedure and formulates postulate *de lege ferenda* in relation to the referred issue.

Keywords

suspected person, the right to the defence, false testimony, interrogation

Wstęp

Nie stanowi *novum* stwierdzenie, że jakakolwiek ingerencja w konstytucyjnie gwarantowane prawa i wolności człowieka wymaga przyznania podmiotom postępowania odpowiednich gwarancji. Poza sporem jest fakt, iż najwięcej mechanizmów ochrony praw i wolności człowieka dotyczyć powinno „słabszej” strony procesu, tj. oskarżonego (podejrzanego).

Warto mieć jednak na uwadze, że nie tylko prawa i wolności oskarżonego *sensu largo* podlegają ochronie. Zasadniczym problemem w tym zakresie jest to, iż niektórzy z uczestników postępowania pozbawieni są w obecnym stanie prawnym odpowiednich gwarancji, pomimo iż faktycznie skupia się na nich ściganie.

Kwestią wymagającą omówienia jest pozycja podmiotu pojawiającego się niejako na przedpolu ścigania imiennego, tj. osoby podejrzanej. Jest to szczególnie istotne ze względu na to, że taka osoba, wezwana w charakterze świadka przez organ procesowy, zobowiązana jest do złożenia oświadczeń procesowych, które muszą polegać na prawdzie. Przesłuchanie przeprowadzone w takim układzie procesowym często nazywane jest w praktyce organów ścigania „przesłuchaniem w trybie art. 183 k.p.k.”¹. Takie nazewnictwo obrazuje problem braku dostatecznych gwarancji dla osób podejrzanych, bowiem organ procesowy, przystępując do przesłuchania we wzmiankowanym „trybie”, w pewnym sensie *a priori* przyjmuje, że kwestie, na okoliczność których zeznaje dana osoba, mogą mieć wpływ na jej odpowiedzialność karną. Ponadto, prawdziwość złożonych depozycji wymaga rozważenia pod kątem wypełnienia znamion typów czynów zabronionych z przepisów art. 233 § 1 i § 1a k.k.² Kluczowe dla prawidłowej oceny kwestii odpowiedzialności karnej osoby podejrzanej jest zatem przesądzenie wpływu prawa do obrony na możliwość uwolnienia się od dylematu skupiającego się wokół odpowiedzi na pytanie – mówić prawdę i skierować na siebie cień podejrzeń czy też skłamać i ponieść za to określone w ustawie karnej konsekwencje. Stanowi to przyczynek dla niniejszego opracowania, a przedstawiona w nim próba rozwiązania konfliktu zachodzącego na linii interes wymiaru sprawiedliwości – interes jednostki powinna stanowić asumpt do podjęcia odpowiednich działań legislacyjnych.

¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 30 (dalej jako „k.p.k.”).

² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1444 (dalej jako „k.k.”).

1. Pojęcie osoby podejrzanej

Ustawodawca wprost nie zdefiniował pojęcia osoby podejrzanej, choć występuje ono w wielu przepisach ustawy karnoprocesowej³. W doktrynie istnieje wiele definicji tego, kim jest osoba podejrzana⁴.

Należy stwierdzić, że pojęcie osoby podejrzanej formułowane jest przez doktrynę według co najmniej dwóch zasadniczych nurtów. Zwolennicy pierwszego z nich twierdzą, iż przyznanie statusu osoby podejrzanej jest immanentnie związane z podejmowaniem wobec określonej osoby czynności zwykle zmierzających do ścigania⁵. Drugie z zapatrywań wiąże ten status z uzasadnionym podejrzeniem popełnienia przestępstwa przez określoną osobę w sytuacji, w której nie przedstawiono jej zarzutów. Tym samym nie uzależnia się przyznania statusu osoby podejrzanej od podjęcia czynności zmierzających do ścigania⁶.

Różnica pomiędzy powyższymi poglądami dotyczy tego, skąd i czy w ogóle osoba podejrzana powźmie wiadomość o swoim statusie. Jeśli przyjąć pogląd wiążący pojęcie osoby podejrzanej z podjęciem określonych czynności zmierzających do ustalenia jej udziału w zdarzeniu stanowiącym podstawę faktyczną wszczętego postępowania, to zauważyć wypada, że pośrednio do świadomości konkretnej osoby dojdzie fakt, iż organ procesowy zmierza lub może zmierzać do jej ścigania. Przyjmując drugi punkt widzenia, a więc taki, który nie wymaga do przypisania statusu osoby podejrzanej żadnych czynności podjętych przez organ procesowy, dochodzi w istocie do sytuacji, w której uzyskanie tegoż statusu może być niejako utajnione, co może znacznie utrudniać ochronę jej praw w procesie karnym. Co jednak szczególnie istotne w odniesieniu do tematu niniejszych rozważań, to fakt, iż zwolennicy pierwszego z poglądów nie do końca precyzyjnie ujmują, które z czynności stanowiących niezbędny element definicji osoby podejrzanej zmierzają do ścigania. Taka nieścisłość jest zauważalna w głównym punkcie tychże rozważań, a mianowicie – czy czynnością zmierzającą do ścigania będzie przesłuchanie danej osoby w charakterze świadka? Należy zauważyć, że na to pytanie nie sposób udzielić jednoznacznej odpowiedzi. O ile bowiem niektóre czynności – jak dla przykładu przeszukanie

³ Zob. np. art. 74 § 3 k.p.k., art. 189 pkt 3 k.p.k., art. 237 § 4 k.p.k., art. 244 § 1 i 1a k.p.k.

⁴ Zob. R.A. Stefański, *Prawo do obrony osoby podejrzanej*, [w:] T. Grzegorzczak, J. Izydorezyk, R. Olaszewski (red.), *Z problematyki funkcji procesu karnego*, Wolters Kluwer, Warszawa 2013, s. 298-299, gdzie autor przedstawia szczegółowo najważniejsze z definicji sformułowanych w doktrynie.

⁵ Zob. F. Prusak, *Faktycznie podejrzany w procesie karnym*, „Palestra” 1971, nr 15, s. 32-47; E. Kowalska-Borys, [w:] *System Prawa Karnego Procesowego. Strony i inni uczestnicy postępowania karnego. Tom VI*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016, s. 711; A. Murzynowski, *Faktycznie podejrzany w postępowaniu przygotowawczym*, „Palestra” 1971, nr 10, s. 39.

⁶ Zob. A. Baj, *Czy osoba podejrzana jest stroną postępowania przygotowawczego?*, „Prokuratura i Prawo” 2016, nr 10, SIP LEX; R. Koper, *Prawo do obrony osoby podejrzanej*, „Prokuratura i Prawo” 2016, nr 2, SIP LEX; A.M. Tęcza-Paciorek, *Pojęcie osoby podejrzanej i jej uprawnienia*, „Prokuratura i Prawo” 2011, nr 11, SIP LEX.

czy zatrzymanie – z samej swej istoty są nakierowane na ściganie konkretnej osoby, o tyle w odniesieniu do przesłuchania osoby w charakterze świadka nie sposób tego jednoznacznie stwierdzić. Niemożność udzielenia jednoznacznej odpowiedzi w powyższej kwestii wydaje się jedynie wzmacniać potrzebę omówienia pozycji procesowej osoby podejrzanej w warunkach jej przesłuchania w charakterze świadka, w szczególności w kontekście potencjalnej odpowiedzialności karnej z przepisu art. 233 § 1a k.k., co nastąpi w dalszej części rozważań.

Na podstawie przedstawionych powyżej poglądów doktrynalnych należy przyjąć pogląd, który wskazuje, że podjęcie określonych czynności w stosunku do danej osoby nie powinno być uznawane za czynnik niezbędny do uznania danego podmiotu za osobę podejrzaną⁷. Należy zauważyć, że do osiągnięcia właściwego dla danej definicji stopnia podejrzenia popełnienia przestępstwa może dojść niezależnie od przeprowadzenia określonych czynności nakierowanych na ściganie, a z punktu widzenia gwarancyjnego nie sposób odmówić ochrony osobie, wobec której tych czynności jeszcze nie podjęto bądź ich podjęcie jest dopiero planowane. Ustawa karnoprocesowa nie wartościuje w żaden sposób źródła informacji o przestępstwie, stąd niewłaściwe byłoby uzależnianie możliwości realizacji określonych uprawnień związanych z prawem do obrony jedynie w oparciu o takie kryterium, choć podjęcie czynności nakierowanych na ściganie zwykle będzie poparte powziętym uprzednio podejrzeniem popełnienia przestępstwa przez określoną osobę. Poprzez poszczególne czynności organ może zmierzać bowiem do utwierdzenia się w przekonaniu co do sprawstwa określonej osoby, co na dalszym etapie postępowania przygotowawczego może stanowić asumpt do przedstawienia określonej osobie zarzutów. Może dojść przecież do sytuacji, w której organ będzie dysponował informacjami w znacznym stopniu potwierdzającymi popełnienie czynu przez określoną osobę, zanim jeszcze podejmie jakąkolwiek czynność wobec określonej osoby, co jednak nie powinno stać na przeszkodzie uznania danej osoby za osobę podejrzaną. Podjęcie czynności nakierowanej na ściganie określonej osoby jest tu bowiem kwestią wtórną.

Przyznanie statusu osoby podejrzanej nie zależy zatem od samej czynności, a od stopnia uprawdopodobnienia popełnienia przestępstwa przez przesłuchiwaną osobę. Jeśli stopień ten uzasadnia przypuszczenie, iż dana osoba popełniła przestępstwo, lecz nie przedstawiono jej jeszcze zarzutów, to należałoby uznać, w oparciu o definicję sformułowaną przez R. Kopera⁸, iż mamy w takim przypadku do czynienia z osobą podejrzaną.

⁷ Odmienne S. Steinborn, *Status osoby podejrzanej w procesie karnym z perspektywy Konstytucji RP (uwagi de lege lata i de lege ferenda)*, [w:] P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), *Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, t. II, Warszawa 2012, SIP LEX.

⁸ R. Koper, *op. cit.*

2. Prawo do obrony osoby podejrzanej

Układem procesowym reprezentatywnym dla niniejszych rozważań jest przesłuchanie osoby podejrzanej w charakterze świadka. Na tym gruncie pojawiają się wątpliwości co do dopuszczalności i ewentualnych sposobów realizacji uprawnień wynikających z prawa do obrony. Istotne zatem będzie przesądzenie cezury czasowej, od której osoba ta może realizować swoje uprawnienia, a także rozważenie kwestii ewentualnej odpowiedzialności karnej osoby podejrzanej za składanie fałszywych zeznań, w szczególności w układzie, w którym zachodziło dostatecznie uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa przez określoną osobę (art. 313 § 1 k.p.k.), a organ postępowania zaniechał przedstawienia jej zarzutów⁹.

Zasada prawa do obrony, zgodnie z definicją P. Wilińskiego, stanowi dyrektywę postępowania o charakterze uprawniającym, w myśl której oskarżony ma prawo bronić swych interesów w procesie, za pomocą (przy wykorzystaniu) zespołu uprawnień procesowych, przed stawianymi mu zarzutami lub grożącymi konsekwencjami prawnymi¹⁰. Zasada ta, na gruncie prawa konstytucyjnego, oznacza nakaz przestrzegania prawa do obrony każdego, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, i zakaz naruszania tego prawa¹¹.

W pierwszej kolejności należy zauważyć, że osoba podejrzana nie jest stroną postępowania karnego, a przez to korzystać będzie jedynie z uprawnień wyraźnie określonych przepisami¹². Jej sytuacja procesowa zwykle jest przejściowa, a nierzadko w praktyce dochodzi najpierw do przesłuchania konkretnej osoby w charakterze świadka, a dopiero potem rozważa się dalszy jej status, mimo iż w zasadzie istniały już podstawy zarówno prawne, jak i faktyczne, do przedstawienia jej zarzutów.

Prawo do obrony w rozumieniu przepisu art. 6 k.p.k. przysługuje oskarżonemu, a z mocy przepisu art. 71 § 3 k.p.k. także podejrzanemu. Należy jednak mieć na uwadze, że prawo do obrony jest zasadą konstytucyjną posadowioną w przepisie art. 42 ust. 2 Konstytucji RP. W myśl tego przepisu każdy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania. Z hierarchii aktów prawa powszechnie obowiązującego należy natomiast wywodzić, że regulacja

⁹ Zob. D. Gruszecka, *Zasięg prawa do obrony w kontekście odpowiedzialności za fałszywe zeznania*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2010, nr 2, s. 146, gdzie autorka w odniesieniu do takiej osoby używa sformułowania „podejrzany *de facto*” i stwierdza, iż decyzja o przedstawieniu zarzutów w takim przypadku ma w zasadzie charakter deklaratoryjny.

¹⁰ P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony w polskim procesie karnym*, Zakamycze 2006, s. 40.

¹¹ *Ibidem*, s. 241.

¹² K. Kremens, [w:] J. Skorupka (red.), *Proces karny*, wyd. 3, Wolters Kluwer, Warszawa 2020, s. 325.

ustawowa nie może przewidywać węższego niż wynikający z przepisu art. 42 ust. 2 Konstytucji RP zakresu prawa do obrony¹³.

Skoro ustrojodawca określił zakres podmiotowy prawa do obrony poprzez użycie zwrotu „każdy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne”, to należy stwierdzić, że nie jest wymagana w tym względzie żadna decyzja procesowa, od której uzależniano by jego posiadanie¹⁴. Przyjęcie przeciwnego zapatrywania oznaczałoby zbyt wąskie rozumienie prawa do obrony, a to z kolei stałoby w sprzeczności z podstawowymi standardami demokratycznego państwa prawnego¹⁵. Prawo do obrony będzie zatem przysługiwać także osobie podejrzanej już od momentu wszczęcia prowadzenia przeciwko niej postępowania karnego, co należy rozumieć jako powzięcie przez organ prowadzący postępowanie uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa przez daną osobę.

O ile podjęcie określonych czynności, jak zostało stwierdzone dotychczas, nie stanowi warunku *sine qua non* uznania danej osoby za osobę podejrzaną, o tyle może mieć istotne znaczenie z punktu widzenia realizacji przysługującego danemu podmiotowi prawa do obrony. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 lutego 2004 r. stwierdził, że nie formalne przedstawienie zarzutu popełnienia przestępstwa, lecz już pierwsza czynność organów procesowych skierowana na ściganie określonej osoby czyni ją podmiotem prawa do obrony¹⁶. Wydaje się jednak, że właściwsze byłoby stwierdzenie, iż prawo do obrony powinno przysługiwać określonej osobie podejrzanej już od momentu powzięcia przez organ uzasadnionego podejrzenia popełnienia przez nią przestępstwa. Należy bowiem rozróżnić płaszczyznę podejmowania określonych czynności wobec podmiotu oraz samo podjęcie przez organ procesowy uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa przez określoną osobę. Wydaje się, że dla osoby podejrzanej kwestią wtórną jest, czy przysługujący jej status został nabyty w wyniku czynności przeprowadzonej z jej udziałem, czy też w konsekwencji czynności dokonywanych bez jej wiedzy i udziału¹⁷.

Takie ujęcie przedmiotowego zagadnienia znajduje swoje uzasadnienie nie tylko w prawie polskim, lecz również w prawie europejskim.

Odpowiedni standard konwencyjny prawa do obrony wyznacza m.in. art. 6 ust. 3 EKPC¹⁸, który stanowi o minimalnym standardzie prawa do rzetelnego procesu. Choć przepis ten posługuje się określeniem „oskarżony”, to trzeba pamiętać, że nie należy

¹³ J. Skorupka (red.), *op. cit.*, s. 208.

¹⁴ *Ibidem*, s. 208.

¹⁵ M. Florczak-Wątor, [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2019, art. 42, SIP LEX.

¹⁶ Wyrok SN z dnia 9 lutego 2004 r., V KK 194/03, OSNKW 2004, nr 4, poz. 42.

¹⁷ R. Koper, *op. cit.*

¹⁸ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona protokołami nr 3, 5, 8, oraz uzupełniona Protokołem nr 2, Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 (dalej jako „EKPC”).

przenosić pojęć charakterystycznych dla konkretnych regulacji krajowych na grunt konwencyjny. Regulacja konwencji europejskiej ma być bowiem spójna z wieloma systemami prawa, a istota rzetelnego procesu w rozumieniu art. 6 EKPC wymaga przeprowadzenia odpowiedniej wykładni, uwzględniającej prawnie chronione interesy zarówno podejrzanego, jak również osoby podejrzanej¹⁹.

W ostatnich latach działania unijne legislatywy skupiły się na zapewnieniu zwiększonej ochrony podmiotom postępowania na wczesnym etapie postępowania karnego, w wyniku czego Polska została zobligowana do implementacji m.in. dyrektywy PE i Rady 2013/48/UE²⁰.

Ustawodawca krajowy przyjął, iż polska procedura karna spełnia wymogi minimalne płynące z dyrektywy 2013/48/UE, wskazując, iż uprawnienia w niej przewidziane zapewnia ustawa karnoprocesowa w obecnym jej brzmieniu (tj. po nowelizacji z dnia 19.07.2019 r.). Dokonano bowiem błędnego założenia, że terminy „podejrzanym” i „oskarżony” użyte w Dyrektywie mają to samo znaczenie co na gruncie polskiego k.p.k., tym samym tracąc z pola widzenia konieczność zapewnienia ochrony osobom podejrzanym. Na różne znaczenie tych pojęć wskazuje choćby przepis art. 3 ust. 2 pkt a Dyrektywy, który gwarantuje prawo dostępu do adwokata podejrzanym lub oskarżonym „począwszy od najwcześniejszego” spośród określonych tamże terminów, a w szczególności „przed przesłuchaniem ich przez policję lub inny organ ścigania lub organ sądowy” i objęcie przez ustawodawcę unijnego osoby podejrzanej zakresem podmiotowym stosowania Dyrektywy. Daje to także asumpt do stwierdzenia, iż realizacja prawa do obrony przez osobę podejrzaną nie musi być ściśle powiązana z podjęciem wobec niej określonych czynności, wszak w Dyrektywie wskazano na układ, w którym danej osoby jeszcze nie przesłuchano przed odpowiednimi organami, a mimo to taka osoba jest beneficjentem określonych praw. W celu uzasadnienia takiego stwierdzenia warto również przytoczyć fakt, że w motywie 21 dyrektywy 2013/48/UE opisano sytuację, w której osoba przesłuchiwana w charakterze świadka, w trakcie przesłuchania miałaby stać się podejrzanym lub oskarżonym, co wydaje się być związane bardziej z powzięciem przez organ określonego przekonania co do sprawstwa danej osoby aniżeli z samą czynnością przesłuchania.

Uprawnieniem, które nie jest zapewnione na gruncie polskiej ustawy karnoprocesowej, a wynika wprost z dyrektywy, jest umożliwienie osobie podejrzanej (poza przypadkiem zatrzymania) kontaktu z adwokatem. Warto jednak zauważyć, że polski ustawodaw-

¹⁹ Istnieje jednak pogląd, że zakres przepisu art. 6 ust. 1 EKPC nie obejmuje postępowania przygotowawczego – tak K. Zgryzek, [w:] J. Zagrodnik (red.), *Proces karny*, wyd. 2, Warszawa 2020, s. 116.

²⁰ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/48/UE z dnia 22 października 2013 r. w sprawie prawa dostępu do adwokata w postępowaniu karnym i w postępowaniu dotyczącym europejskiego nakazu aresztowania oraz w sprawie prawa do poinformowania osoby trzeciej o pozbawieniu wolności i prawa do porozumiewania się z osobami trzecimi i organami konsularnymi w czasie pozbawienia wolności, Dz. U. UE L 294 z 6.11.2013 r., dalej jako „Dyrektywa”.

ca, zawężając unijne rozumienie pojęcia podejrzanego, doprowadził do przyznania uprawnienia do kontaktu z adwokatem przed przesłuchaniem jedynie podejrzanemu (*vide* art. 300 § 1 k.p.k.)²¹.

Konstatując, należy stwierdzić, że działanie prawa do obrony rozciąga się również na osoby podejrzone już od momentu powzięcia przez organ uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa przez określoną osobę podejrzaną, co wynika przede wszystkim ze standardu konwencyjnego i unijnego, a co powinno znaleźć odzwierciedlenie w polskiej ustawie karnoprocesowej.

Jednym z podstawowych uprawnień wynikających z prawa do obrony, chronionym zresztą przez dyrektywę 2013/48/UE, jest ochrona przed samooskarżeniem. Nie można ukryć faktu, iż na kształt zapewnianego przez Rzeczpospolitą Polską standardu gwarancyjnego osób podejrzanych wpływ ma nowelizacja ustawy karnej z dnia 11 marca 2016 r.²², która wprowadziła przepis art. 233 § 1a k.k. stanowiący typ uprzywilejowany do składania fałszywych zeznań z przepisu art. 233 § 1 k.k.

Zanim jednak wprowadzono typizację z przepisu art. 233 § 1a k.k., kwestia odpowiedzialności karnej osoby podejrzanej za składanie fałszywych zeznań była wielokrotnie rozpatrywana przez Sąd Najwyższy.

Sąd Najwyższy na gruncie uchwały z dnia 20 czerwca 1991 r. (I KZP 12/91) stwierdził, iż nie jest dopuszczalne skazanie za składanie fałszywych zeznań oskarżonego, jeżeli w postępowaniu karnym, w którym występuje teraz w charakterze oskarżonego, uprzednio złożył nieprawdziwe zeznania jako świadek co do okoliczności związanych z zarzucanym mu czynem. W niniejszej uchwale Sąd Najwyższy zauważył, iż nikt nie może być świadkiem we własnej sprawie karnej, a przywilej bezkarności oskarżonego za składanie wyjaśnień o fałszywej treści wpisuje się w model uczciwie prowadzonego postępowania. Sąd Najwyższy, rozstrzygając przedstawione mu zagadnienie prawne, wskazał bowiem, że do okoliczności wyłączających bezprawność czynu, a co za tym idzie jego przestępczość, należy także działanie w ramach posiadanych uprawnień lub obowiązków wynikających z konkretnych przepisów ustawy. Finalnie stwierdzono, iż w przypadku działania w granicach przyznanych uprawnień i obowiązków nie może być mowy o uznaniu takiego działania za przestępstwo, zwracając jednak uwagę, iż nie oznacza to całkowitej dowolności składania depozycji przez świadka. Zauważa się bowiem, że istnieje możliwość pociągnięcia do odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań świadka, w przypadku gdy złożył on takie zeznania podczas przesłuchania poza własnym procesem karnym

²¹ P. Kardas, *Gwarancje prawa do obrony oraz dostępu do obrońcy na wstępnym etapie postępowania karnego – kilka uwag w świetle doktryny Salduz, doktryny Miranda oraz dyrektywy w sprawie dostępu do adwokata*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2019, nr 1, s. 4-10.

²² Ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. poz. 437.

(a więc wykraczając poza granice prawa do obrony), albo co do okoliczności niezwiązanych z zarzuconym w postępowaniu czynem²³.

Podobne stanowisko, oparte głównie na realizacji prawa do obrony przez osobę podejrzaną, zaprezentował Sąd Najwyższy ponad dekadę później, w uchwale I KZP 26/07 z dnia 20 września 2007 r., w której stwierdza się, iż „nie popełnia przestępstwa fałszywych zeznań (art. 233 § 1 k.k.), kto umyślnie składa nieprawdziwe zeznania dotyczące okoliczności mających znaczenie dla realizacji jego prawa do obrony (art. 6 k.p.k.)”²⁴. Sąd Najwyższy stwierdził, że prawo do obrony pojmowane powinno być szeroko, a gwarancjami prawa do obrony są prawo do milczenia ustanowione w przepisie art. 175 § 1 k.p.k. oraz reguła *nemo se ipsum accusare tenetur*. Sąd Najwyższy, dokonując analizy przepisów prawa międzynarodowego, podkreślił, że ostatnia z gwarancji przytoczonych powyżej chroni także potencjalnego podejrzanego, od momentu popełnienia czynu. Wskazuje się także, że ustawodawca przesądził, iż oskarżony nie może być podmiotem występkę z przepisu art. 233 § 1 k.k., co z kolei przekłada się na to, że wyłączenie bezprawności oskarżonego dotyczy wszystkich zeznań złożonych w toku przesłuchania w charakterze świadka, jeśli dotyczyło to okoliczności związanych z realizacją przysługującego mu prawa do obrony. Finalnie uznano zatem, że osobie podejrzanej zeznającej w charakterze świadka przysługuje kontratyp działania w ramach uprawnień, gwarantowany prawem do obrony i wolności od samooskarżenia.

Tak zakreślony pogląd był wielokrotnie tematem rozważań natury doktrynalnej, z czego można wyróżnić trzy zasadnicze stanowiska.

Spośród stanowisk afirmatywnych z pewnością należy wyróżnić pogląd M. Filara, który, podobnie jak uczynił to Sąd Najwyższy, stwierdził w odniesieniu do tezy głosowanego orzeczenia, że reguła *nemo se ipsum accusare tenetur* ma szeroki zasięg i jest powiązana z faktyczną sytuacją danego podmiotu. Ze względu na swój „ponadkodeksowy walor” reguła ta chroni każdego uczestnika postępowania, który w danej chwili będzie potrzebował takiej ochrony, a który jest zobowiązany do złożenia oświadczeń procesowych mogących go narazić na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej²⁵.

A. Lach również stanął na stanowisku, iż ochrona wynikająca z reguły *nemo se ipsum accusare tenetur* winna przysługiwać już od momentu popełnienia czynu. Zauważa jednak problem, iż zdarza się, że organy procesowe przesłuchują w charakterze świadka osobę bez naruszenia przepisu art. 313 § 1 k.p.k., gdyż brak faktycznych podstaw do przypuszczenia, iż przestępstwo to popełniła określona osoba. W takim przypadku standard gwarancyjny wyznaczany przepisem art. 183 k.p.k. jest w ocenie glosa-

²³ Uchwała SN z dnia 20 czerwca 1991 r., I KZP 12/91, OSNKW 1991, nr 10-12, poz. 46.

²⁴ Uchwała SN z dnia 20 września 2007 r., I KZP 26/07, OSNKW 2007, nr 10, poz. 71; podobnie też SN w wyroku z dnia 12 lutego 2009 r., III K 339/08; w wyroku z dnia 22 listopada 2012 r., V KK 265/12.

²⁵ M. Filar, *Glosa do uchwały SN z dnia 20 września 2007 r., I KZP 26/07*, OSP 2008, nr 4, poz. 46.

tora wysoce iluzoryczny. Przypomina się także, że prawo do obrony ma swoje granice, a świadek nie będzie ponosić odpowiedzialności karnej tylko wtedy, gdy zeznaje nieprawdę w ramach wykonywania swojego prawa do obrony, a wyłączenia bezprawności czynu należy poszukiwać na płaszczyźnie kontratypu działania w ramach uprawnień²⁶.

Krytycznie w odniesieniu do tezy wzmiankowanej powyżej uchwały SN (I KZP 26/07) wypowiedzieli się J. Czabański i M. Warchoń, stwierdzając już na wstępie, iż „prawo do obrony jest prawem ledwie instrumentalnym”, które w istocie stanowi środek do osiągnięcia celu, tj. weryfikacji oskarżenia²⁷. Autorzy opowiadają się za uznaniem konstytucyjnego prawa do obrony (art. 42 ust. 2 Konstytucji RP) jako prawa mającego za zadanie zrealizować podstawowy cel procesu karnego. Jasno podkreślono, iż konkluzja SN w przedmiocie rozstrzygnięcia kolizji dóbr – prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości z prawem do obrony na korzyść tego ostatniego – jest niemożliwa do zaakceptowania, powołując się przy tym na potrzebę ochrony interesów innych uczestników postępowania oraz konieczność ukończenia postępowania w rozsądnym terminie²⁸. Autorzy wskazują również na problem, jaki powstaje w zakresie przyznawania „prawa do kłamstwa” osobom, którym nie przedstawiono zarzutów, ani nie postawiono ich w stan oskarżenia. Zdaniem autorów, skoro źródłem uprawnienia do kłamstwa ma być fakt popełnienia przez określoną osobę przestępstwa (na co rzekomo wskazywać miał w uchwale I KZP 26/07 Sąd Najwyższy), to należy rozważyć dwie sytuacje – sytuację, w której składający depozycję jest sprawcą, a także taką, w której sprawcą nie jest. W przypadku, w którym mamy do czynienia z fałszywie zeznającym niebędącym faktycznym sprawcą przestępstwa, to, zdaniem autorów, osoba ta bez wątpienia odpowiadać będzie na podstawie przepisu art. 233 § 1 k.k. Jeżeli jednak osoba ta jest faktycznym sprawcą przestępstwa, to uznanie, że miała ona uprawnienie do kłamstwa, jest ściśle związane z uznaniem jej sprawstwa co do czynu, na okoliczność którego zeznawała. W odniesieniu do uznania sprawstwa wskazuje się, że takowe może zgodnie z przepisem art. 42 ust. 3 Konstytucji RP nastąpić jedynie z mocy prawomocnego orzeczenia Sądu. Zdaniem glosatorów przychylenie się do rozwiązania zaproponowanego przez SN zmierza zatem do złamania zasady domniemania niewinności.

²⁶ A. Lach, *Glosa do uchwały SN z dnia 20 września 2007 r.*, I KZP 26/07, LEX nr 385959551.

²⁷ Autorzy już na wstępie dosyć wyraźnie sygnalizują swój pogląd, stwierdzając, iż „O ile brak obowiązku do dostarczania dowodów przeciwko sobie znajduje swój wyraz w tekstach konstytucji, konwencji oraz ustaw, o tyle nie ma zgodności co do tego, jakie właściwie cele spełnia to prawo, jaki jest jego dokładny zakres, ani też jakie konsekwencje mogą być wyciągane wobec osoby korzystającej z tego prawa”. Cytat ten dostatecznie wskazuje, iż autorzy właściwie chcieliby wyciągać konsekwencje z działania w granicach uprawnień, co w istocie przeczy samej konstrukcji kontratypu opartego na powyższym.

²⁸ J. Czabański, M. Warchoń, *Prawo do milczenia czy prawo do kłamstwa*, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 12, s. 36.

Z przytoczonym stanowiskiem krytycznym do uchwały I KZP 26/07 nie sposób się zgodzić. Przede wszystkim, prawo do obrony nie jest „prawem ledwie instrumentalnym”. Nie polega na prawdziwym twierdzeniu, jakoby prawo do obrony w rozumieniu konstytucyjnym nakierowane było jedynie na osiągnięcie podstawowego celu procesu, czyli dania posłuchu zasadzie trafnej reakcji prawnokarnej. Przede wszystkim warta podkreślenia jest podstawowa funkcja, jaką spełnia prawo do obrony – funkcja gwarancyjna. W prawie do obrony nie chodzi bowiem wyłącznie o działanie na rzecz realizacji celów procesu karnego. Samo opisywanie prawa do obrony z tego punktu widzenia wydaje się być błędne w świetle jego istoty. Czym innym jest obowiązek dojścia do prawdy (dotyczący zresztą organów procesowych), a czym innym uprawnienie do obrony. Jeśli bowiem rozpatrywać obronę oskarżonego w kategoriach jego obowiązku, to celem jego prawidłowego spełnienia każde z podejmowanych w ramach obrony działań powinno być zbieżne z interesem wymiaru sprawiedliwości. Tylko wtedy bowiem, wedle powyższego założenia, doszłoby do spełnienia celów procesu karnego. Takie założenie jest właściwie utopijne, a przez to nie może zyskać aprobaty.

Pogląd kompromisowy zaprezentował R. Kmiecik, przyjmując, iż depozycje składane przez faktycznego sprawcę przesłuchiwanego w charakterze świadka, mimo iż stanowią w sensie procesowym zeznania, to z perspektywy prawnomaterialnej są bardziej *sui generis* wyjaśnieniami. Autor zatem uznaje, że czyn polegający na złożeniu fałszywych „zeznań” przez faktycznego sprawcę przestępstwa jest czynem nieprzestępnym, co uzależnia od faktu popełnienia czynu objętego postępowaniem. Jednocześnie wskazuje, iż SN zbyt szeroko przedstawił granice kontratywu mającego wyłączyć byt przestępstwa składania fałszywych zeznań. Wskazał bowiem, że objęcie działaniem kontratywu „osób za ledwie podejrzanych” jest niewłaściwe, a przez to nie może uwolnić on od odpowiedzialności karnej za przestępstwo art. 233 § 1 k.k. Zdaniem R. Kmiecika w sferze dowodowej zastosowanie tegoż kontratywu wymaga właściwie pewności, iż zeznający jest sprawcą przestępstwa, na okoliczność którego był przesłuchiwany²⁹.

Odnosząc się do stanowisk przedstawionych powyżej, należy opowiedzieć się za poglądami aprobującymi uchwałę I KZP 26/07. Wypada wskazać, że przyjęcie zapatrywania wyrażonego przez Sąd Najwyższy, tj. szerokiego zakresu podmiotowego prawa do obrony³⁰, pozwala na zapobieżenie negatywnej praktyce organów ścigania w postaci celowego opóźniania przedstawienia zarzutów określonej osobie. Jak wynika z ujęcia prawa do obrony przedstawianego przez Sąd Najwyższy oraz Trybunał Konstytucyjny, nie chroni ono formalnego statusu danego uczestnika postępowania, lecz dobra konkret-

²⁹ R. Kmiecik, *Glosa do uchwały SN z dnia 20 września 2007 r.*, I KZP 26/07, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 12.

³⁰ Za szerokim postrzeganiem prawa do obrony opowiedział się także Trybunał Konstytucyjny w wyroku SK 39/02 z dnia 17 lutego 2004 r., OTK-A 2004, nr 2, poz. 7.

nej osoby. Nie ma zatem podstaw do różnicowania sytuacji procesowej osoby podejrzanej i podejrzanego wyłącznie w oparciu o kryterium formalne, skoro kwestia odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań przez osobę podejrzaną zależna jest od ustalenia zakresu wynikających z zasady prawa do obrony uprawnień, których podstawa jest ta sama dla obu uczestników procesu.

Wprowadzenie przepisu art. 233 § 1a k.k. miało w zamierzeniu rozstrzygnąć wątpliwości i zmienić błędne (w ocenie projektodawcy) zapatrywanie judykatury na zakres przedmiotowy prawa do obrony³¹. W uzasadnieniu projektu podkreśla się także dostateczną ochronę, którą objęty jest potencjalny sprawca przesłuchiwany w charakterze świadka, a którą zapewniać ma przepis art. 183 § 1 k.p.k. stanowiący o możliwości uchylenia się świadka od odpowiedzi na pytanie, jeżeli udzielenie odpowiedzi mogłoby narazić jego lub osobę dla niego najbliższą na odpowiedzialność za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe³². Do powyższego zapatrywania należy podejść sceptycznie, gdyż z praktycznego punktu widzenia uchylenie się od odpowiedzi na pytanie może jedynie utwierdzić organ prowadzący postępowanie w podejrzeniu popełnienia przestępstwa przez określoną osobę. Skorzystanie z dobrodziejstwa przewidzianego w przepisie art. 183 § 1 k.p.k. mogłoby spowodować wzmożone zainteresowanie kwestią stanowiącą powód do uchylenia się od odpowiedzi na pytanie, a to w istocie byłoby sprzeczne z zamierzeniem składającego depozycję³³. Ponadto, jak wynika z treści przepisu art. 183 § 1 k.p.k., uchylenie się od odpowiedzi na pytanie może nastąpić wyłącznie za przyzwoleniem organu procesowego, co po raz kolejny wiąże możliwość realizacji uprawnień związanych z prawem do obrony z uznaniem organu procesowego.

Przechodząc do treści przepisu art. 233 § 1a k.k., odpowiedzialność karną za stygowany w nim czyn może ponosić świadek, który złożył fałszywe zeznania w obawie przed odpowiedzialnością karną grożącą jemu samemu lub jego najbliższemu. Podmiotem tego czynu zabronionego może być jedynie świadek. W doktrynie wskazuje się, iż poprzez tę zmianę ustawodawca wprowadził zasadę, że świadek (niezależnie od warunków, które przemawiałyby za uzyskaniem statusu podejrzanego) ma prawo do milczenia jedynie poprzez uchylenie się od odpowiedzi na dane pytanie na podstawie przepisu art. 183 § 1 k.p.k.³⁴ Innymi słowy wyrażono pogląd, że wskutek wprowadzonej nowelizacji nie

³¹ Uzasadnienie druku nr 207 – Rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, <https://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=207>, s. 19 [dostęp: 18.05.2021].

³² *Ibidem*, s. 19.

³³ Na to wskazuje także Sąd Najwyższy w opinii dot. druku nr 207 – zob. Uwagi do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 207, wersja projektu z dnia 27 stycznia 2016 r.) <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/CC7AB6DB0551BFCC1257F6B003FCB99/%24File/207-005.pdf>, s. 31 [dostęp: 18.05.2021].

³⁴ M. Szewczyk, W. Zontek, A. Wojtaszczyk, [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 212-277d*, Wolters Kluwer, Warszawa 2017, s. 311.

wolno świadkowi składać fałszywych zeznań (a więc także zatajać pewnych faktów), nawet jeśli faktycznie jest sprawcą czynu, w przedmiocie którego toczy się postępowanie karne, czy też inne postępowanie, które może być w stosunku do niego wszczęte³⁵.

Wprowadzenie przepisu art. 233 § 1a k.k., wbrew intencjom ustawodawcy, nie zlikwidowało problemu, a wręcz podało w wątpliwość zasadność wprowadzonego rozwiązania. Tak też, na gruncie jednej ze spraw, o wzajemnej relacji tzw. kontratypu prawa do obrony w odniesieniu do przestępstwa określonego w przepisie art. 233 § 1a k.k. wypowiedział się Sąd Najwyższy. W postanowieniu o odmowie podjęcia uchwały w odpowiedzi na przedstawione do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne stwierdza się, iż poczynawszy od dnia 15 kwietnia 2016 r., tj. daty wejścia w życie ustawy z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2016 r., poz. 437 z późn. zm.), zachowanie sprawcy składającego fałszywe zeznania (art. 233 § 1 k.k.) w obawie przed grożącą mu odpowiedzialnością karną, które do tej chwili traktowane było jako kontratyp działania w ramach prawa do obrony, zostało stypizowane jako uprzywilejowany typ przestępstwa określony w art. 233 § 1a k.k.³⁶ Podsumowując dotychczasowy dorobek doktryny i orzecznictwa, a także posiłkując się uzasadnieniem do nowelizacji, Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, iż w odniesieniu do przepisu art. 233 § 1a k.k. ustawodawca dostatecznie przesądził o niedopuszczalności zastosowania tzw. kontratypu prawa do obrony, ujmując ten czyn jako typ uprzywilejowany w stosunku do typu podstawowego określonego w art. 233 § 1 k.k. W uzasadnieniu tak sformułowanej tezy Sąd Najwyższy wskazuje, iż prawo do obrony nie powinno być wykonywane w ten sposób, aby unicestwić fundamentalny cel procesu, tj. pociągnięcie osoby winnej do odpowiedzialności karnej i jednocześnie uwolnienie od niej osoby niewinnej. Warto jednak zwrócić uwagę na ciekawy pogląd, który dostrzegł także Sąd Najwyższy w postanowieniu wydanym w sprawie o sygn. I KZP 10/19, a mianowicie, gdyby przyjąć pogląd wyrażony przez M. Szewczyk, W. Zontka, A. Wojtaszczyka o szerszym niż na gruncie EKPC zakresie gwarantowanego w Konstytucji prawa do obrony, to należy uznać, iż brak jest możliwości jego ograniczenia w drodze ustawy. Skłaniać to będzie do przyjęcia poglądu o braku bezprawności zachowania polegającego na składaniu fałszywych zeznań w realizacji prawa do obrony³⁷.

Pomimo zmiany legislacyjnej w zakresie przepisu art. 233 k.k. poprzestano na modyfikacjach tylko w granicach niniejszego przepisu ustawy karnej, nie dokonując zmian w innych przepisach prawa, z których wywodzono uprzednio źródło dla kontratypu prawa do obrony. O ile z motywów, jakie przyjął ustawodawca dla wprowadzonej zmiany,

³⁵ *Ibidem*, s. 312.

³⁶ Postanowienie SN z dnia 15 stycznia 2020 r., I KZP 10/19, OSNKW 2020, nr 1, poz. 1.

³⁷ M. Szewczyk, W. Zontek, A. Wojtaszczyk, *op. cit.*, s. 314-315.

jasno można wywnioskować cel regulacji w obowiązującym kształcie, to nie ma pewności co do tego, czy cel ten jest możliwy do osiągnięcia wyłącznie za pomocą zmiany w obrębie przepisu art. 233 k.k. Warto przecież zauważyć, iż dotychczasowa linia orzecznicza (tj. na dzień przed wprowadzeniem art. 233 § 1a k.k.) poszukiwała podstaw braku odpowiedzialności za fałszywe zeznania w prawie do obrony w rozumieniu art. 6 k.p.k. oraz przepisu art. 42 ust. 2 Konstytucji RP³⁸.

Nie można założyć, iż ustawodawca poprzez wprowadzenie określonej typizacji abstrakcyjnie przesądził konflikt dóbr, który leżał u podstaw sytuacji kontratypowej. Samo wprowadzenie typu czynu zabronionego z art. 233 § 1a k.k. nie stanowi bowiem o wyłączeniu zastosowania przepisu ustawy zasadniczej, w której do tej pory dopatrywano się źródła wyłączenia bezprawności czynu³⁹. Chcąc przyjąć pogląd stanowiący, iż wprowadzona zmiana realizuje stawiany przed nią cel, należałoby dopuścić do wykładni prawa sprzecznej z hierarchią obowiązującą w polskim porządku prawnym. Nie można bowiem wyklądać przepisów konstytucyjnych przez pryzmat ustawy, podobnie jak nie można wyklądać przepisów ustawy przez pryzmat przepisów wykonawczych – jest to założenie w istocie sprzeczne z podstawowymi zasadami wykładni prawa⁴⁰. W celu spełnienia wyrażonych w materiałach legislacyjnych zamiarów należałoby zmienić Konstytucję RP. Ustawodawca nie może zawęzać standardów konstytucyjnych poprzez przepis rangi ustawowej. Należy zatem uznać, że przepis art. 233 § 1a k.k. jest niekonstytucyjny w zakresie, w którym przewiduje penalizację zachowania osoby podejrzanej zeznającej nieprawdę w obawie przed grożącą jej odpowiedzialnością karną.

Reasumując, należy uznać, iż możliwe jest dalsze stosowanie kontratypu prawa do obrony, nawet w sytuacji, w której osoba podejrzana, uprzednio pouczone o treści przepisu art. 182 i 183 k.p.k., złożyła fałszywe zeznania, pozostając w obawie przed grożącą jej albo jej najbliższemu odpowiedzialnością karną.

Swoją drogą, w ramach dygresji, należy wskazać na sprzeczny z zasadami prawidłowej legislacji w obrębie prawa karnego materialnego sposób sformułowania znamienia tycającego się sytuacji motywacyjnej potencjalnego sprawcy – „w obawie przed odpowiedzialnością karną”. Słusznie wskazali bowiem S. Tarapata i P. Zakrzewski, iż obawa ta nawet nie musi istnieć w sposób obiektywny, ani nawet być uzasadniona⁴¹.

³⁸ Ciekawy, choć nieco chybiony pogląd przedstawił P. Wiliński, który stwierdził, iż przepis art. 42 ust. 2 Konstytucji RP będzie podlegał z mocy przepisu art. 8 § 2 Konstytucji RP współstosowaniu z przepisem art. 6 k.p.k. Co do powyższego należy jedynie stwierdzić, iż przepis art. 42 ust. 2 Konstytucji RP jest skonstruowany w sposób co najmniej utrudniający jego bezpośrednie zastosowanie, a bardziej trafne w określonym przypadku byłoby sięgnięcie po wykładnię prokonstytucyjną przepisu art. 6 k.p.k. Tak P. Wiliński, [w:] *System Prawa Karnego Procesowego. Strony...*, s. 1535, w ślad za wskazaną tamże literaturą.

³⁹ Odmiennie SN w postanowieniu z dnia 15 stycznia 2020 r., I KZP 10/19, OSNKW 2020, nr 1, poz. 1.

⁴⁰ L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Dom Organizatora, Toruń 2006, s. 114.

⁴¹ S. Tarapata, P. Zakrzewski, *Czy to koniec sporu dotyczącego kwestii ponoszenia odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań przez sprawcę uprzednio popełnionego przestępstwa? Rzecz o wy-*

Pozwala to przyjąć niezwykle relatywne zapatrywanie na kwestię realizacji znamion opisywanego typu czynu zabronionego. Warto zauważyć tutaj pewną niekonsekwencję ustawodawcy – pragnie on bowiem rozstrzygnąć dotychczas istniejący w doktrynie spór (choć orzecznictwo sądów powszechnych oraz Sądu Najwyższego było jednolite), wprowadzając regulacje z art. 233 § 1a k.k., która posiłkuje się niezwykle ocennymi znamionami, co wręcz utrudnia stojące u podstaw nowelizacji dojście do prawdy materialnej.

Odnosząc się do znamienia obawy składającego zeznania, należy podkreślić, że realizacja przysługującego sprawcy prawa do obrony nie musi wiązać się przecież z obawą przed odpowiedzialnością karną. Zakładając inaczej, należałoby *reductio ad absurdum* dojść do przekonania, że prawo do obrony stanowi wyłącznie element ochrony przed obawą, a nie ujemnymi skutkami, jakie niesie za sobą skierowanie procesu karnego przeciwko danej osobie. Obawa to nic innego jak „uczucie niepokoju lub niepewności co do skutku, następstw czegoś”⁴². Należy zatem zauważyć, że ustawodawca apriorycznie przyjął, że sprawca będzie odczuwał niepokój, co zawarł w typie czynu zabronionego, kryminalizując dotychczas uznawaną za pozbawioną cechy bezprawności sytuację składania fałszywych zeznań w celu uniknięcia odpowiedzialności karnej. Nie jest oczywiste, choć w istocie może tak być w znakomitej większości przypadków, że sprawca będzie zeznawał fałszywie z obawy przed odpowiedzialnością karną. Nie można jednak wykluczyć sytuacji, w której sprawca nie będzie się obawiał odpowiedzialności karnej, natomiast składane przez niego zeznania będą miały za zadanie jedynie utrudnić dojście do prawdy. Takie zachowanie może być realizacją swoistej taktyki procesowej, która nakierowana jest np. na ukrycie współsprawcy danego przestępstwa.

Należy pamiętać, iż spełnienie każdego ze znamion typu czynu powinno być udowodnione, a w sytuacji, w której należałoby wykazać stan „obawy przed odpowiedzialnością karną”, w istocie może dojść do przerzucenia materialnego ciężaru dowodu na oskarżonego, gdyż to on powinien być żywo zainteresowany wykazaniem, iż działał w sytuacji obawy przed odpowiedzialnością karną. Gdyby bowiem nie doszło do wykazania znamienia obawy, należałoby rozważyć przypisanie sprawcy przestępstwa z przepisu art. 233 § 1 k.k., gdyż to „obawa” jest znamieniem stanowiącym o złagodzeniu odpowiedzialności karnej podmiotu czynu zabronionego. Należy jednak pamiętać, że aktualne wtedy pozostają twierdzenia Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale I KZP 26/07 co do sytuacji kontratypowej osoby zeznającej.

kładni znamion typu czynu zabronionego z art. 233 § 1a k.k., [w:] J. Giezek, J. Brzezińska (red.), *Zmodyfikowane typy przestępstw w teorii i praktyce sądowej*, Wolters Kluwer, Warszawa 2017.

⁴² Obawa, <https://sjp.pwn.pl/sjp/obawa;2491278.html> [dostęp: 18.05.2021].

3. Propozycja *de lege ferenda*

Jak zatem rozwiązać problem związany z brakiem dostatecznych gwarancji procesowych po stronie osoby podejrzanej, w kontekście realizacji jej prawa do obrony?

W doktrynie istnieje kilka zapatrywań na zmianę dotychczas obowiązującego kształtu regulacji odnoszących się do osoby podejrzanej. Zdaniem E. Kowalewskiej-Borys obowiązki procesowe osoby podejrzanej powinny być określone w ustawie⁴³. R.A. Stefański postuluje, iż należałoby rozszerzyć zakres podmiotowy prawa do obrony wynikający z art. 6 k.p.k. poprzez objęcie jego treścią także osoby podejrzanej⁴⁴. Rozwiązaniem zaproponowanym przez S. Steinborna jest oderwanie momentu uzyskania statusu strony postępowania przygotowawczego (podejrzanego) od formalnego skierowania ścigania przeciwko konkretnej osobie – tj. od przedstawienia zarzutów – i powiązanie tego wydarzenia jedynie z zaistnieniem uzasadnionego podejrzenia popełnienia przez daną osobę przestępstwa oraz obiektywnym zmanifestowaniem tej okoliczności, co miałoby rozwiązać opisywane także powyżej problemy dotyczące pozycji procesowej osoby podejrzanej⁴⁵.

Rozwiązaniem problemu zapewnienia odpowiednich uprawnień osobie podejrzanej jest określenie ich w ustawie. W ten sposób kwestia zagwarantowania odpowiedniej ochrony osobie podejrzanej (w szczególności w odniesieniu do przesłuchania jej w charakterze świadka) – co było wskazywane choćby przez Rzecznika Praw Obywatelskich⁴⁶ – została rozstrzygnięta we francuskiej procedurze karnej (*Code de procedure penale*⁴⁷) poprzez instytucję tzw. świadka z asystą (*temoin assiste*)⁴⁸.

Co warte zauważenia, *temoin assiste* jest podmiotem o szczególnym charakterze. Za taką osobę, w dużym uproszczeniu, w świetle przepisów francuskiego k.p.k. należałoby uznać osobę, która jeszcze nie jest podejrzanym, ale istnieją co do niej przypuszczenia w zakresie popełnienia przez nią czynu zabronionego objętego postępowaniem. W szczególności, przepis art. 113-2 franc. k.p.k. stanowi o możliwości przesłuchania danej osoby jako *temoin assiste* w przypadku, gdy jest to osoba wskazana bezpośrednio przez ofiarę. Możliwość ta, zgodnie z treścią tego przepisu, może przeistoczyć się w obowiązek prze-

⁴³ E. Kowalewska-Borys, [w:] *System Prawa Karnego Procesowego. Strony...*, s. 716.

⁴⁴ R.A. Stefański, *op. cit.*, s. 310.

⁴⁵ S. Steinborn, *op. cit.*, pkt V.

⁴⁶ Wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich do Ministra Sprawiedliwości z dnia 14 maja 2018 r., <https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Wystapienie%20do%20Ministra%20Sprawiedliwosci%20ws.%20przesluchiwania%20osob%20faktycznie%20podejrzanych%20jako%20swiadkow.pdf> [dostęp: 18.05.2021].

⁴⁷ *Code de procedure penale* – <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006071154> [dostęp: 18.05.2021], z przekładem na jęz. ang. – <https://www.legifrance.gouv.fr/content/location/1741>, dalej jako: „franc. k.p.k.”

⁴⁸ Wydaje się, że na gruncie polskiego porządku prawnego osobę, „świadka z asystą”, można by z powodzeniem określić mianem „osoby podejrzanej”.

słuchania w takim charakterze, jeżeli tylko potencjalna osoba podejrzana zgłosi takie żądanie, przy czym o możliwości zgłoszenia takiego żądania należy taką osobę pouczyć, zanim stanie przed obliczem sędziego śledczego. Co ważne jednak dla omawianego tematu, osoba ta, zeznając, nie składa uprzednio przyrzeczenia (art. 113-7 franc. k.p.k.), które jest jednym z warunków *sine qua non* poniesienia odpowiedzialności karnej za krzywoprzysięstwo na gruncie prawa francuskiego (art. 434-13 francuskiego *Code penal*⁴⁹). Świadek z asystą ma też istotne uprawnienia będące realizacją prawa do obrony w znaczeniu formalnym – może on bowiem ustanowić obrońcę (art. 113-3 franc. k.p.k.), który ma dostęp do akt sprawy.

Po wtóre, należy zauważyć, że nie przyznając statusu strony postępowania przygotowawczego osobie podejrzanej, jej uprawnienia i obowiązki związane z uczestnictwem w procesie istnieją tylko w momencie, gdy ustawa je wprost wskazuje. Kluczowe więc byłoby ustanowienie ekstraordynaryjnego trybu przesłuchania osoby podejrzanej, a także wyodrębnienia nowego źródła dowodowego – osoby podejrzanej. Warto jednak zauważyć, że jeśliby pozostawić pełną decyzyjność organów procesowych w zakresie przyznawania statusu osoby podejrzanej, to w istocie mogłoby nie zmienić się zbyt dużo – nadal bowiem istniałaby możliwość realizacji taktyki procesowej w postaci celowego przeciągania nadania określonego statusu czy też uniemożliwienia realizacji prawa do obrony.

Pożądane zatem jest sformułowanie mechanizmu służącego osobie podejrzanej w postaci żądania⁵⁰ przesłuchania jej w tym charakterze, jeżeli byłaby ona wymieniona przez denuncjującego w treści zawiadomienia o przestępstwie bądź z informacji znajdujących się w aktach sprawy wynikałoby uzasadnione podejrzenie, że dana osoba jest sprawcą czynu będącego przedmiotem postępowania. W odniesieniu do kwestii kryminalizacji składania fałszywych depozycji osoby podejrzanej, należałoby finalnie opowiedzieć się za uznaniem ich jako wyjaśnień, co równocześnie byłoby zbieżne z przedstawionym w zarysie prawem do obrony osoby podejrzanej.

Wypada jednak zadać pytanie – skąd dana osoba miałaby wiedzieć, iż przesłanki te (powiązanie z przestępstwem lub wymienienie w treści zawiadomienia) byłyby w danym układzie procesowym zaktualizowane? Otóż rozwiązaniem spójnym z dotychczas przyjętymi na gruncie polskiego procesu karnego, a jednocześnie gwarantującym ochronę praw osoby podejrzanej byłby obowiązek pouczenia takiej osoby o przysługujących jej uprawnieniach. Konieczne byłoby także określenie organu właściwego do rozpozna-

⁴⁹ *Code penal* – <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070719>, z przekładem na jęz. ang. – [dostęp: 18.05.2021].

⁵⁰ Uzasadnienie druku nr 3251 – Rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/A617BC771FDAE095C12583AC004875E9/%24File/3251-uzas.docx>, s. 34, gdzie ustawodawca posługuje się tym sformułowaniem w dodanym nowelizacją przepisie art. 315a k.p.k., argumentując w uzasadnieniu, iż „żądanie” to instrument wskazujący na bardziej imperatywnej charakter pokrzywdzonego w tym kontekście sytuacyjnym [dostęp: 18.05.2021].

nia żądania przesłuchania w charakterze osoby podejrzanej, którym w mojej ocenie powinien być prokurator, a na postanowienie o odmowie uznania żądania winno przysługiwać zażalenie do sądu.

Kolejny z przejawów realizacji przez osobę podejrzaną prawa do obrony (w ujęciu formalnym) znajduje swoje jedynie częściowe odzwierciedlenie na gruncie polskiej ustawy karnoprosesowej, w odniesieniu do sytuacji zatrzymania⁵¹. Adwokat lub radca prawny, z którego pomocy zapragnie skorzystać zatrzymany, *de lege lata* bowiem nie jest jego obrońcą, a co najwyżej pełnomocnikiem osoby niebędącej stroną postępowania, mimo iż pełni konkretne funkcje obrończe⁵². W ślad za rozwiązaniami francuskimi, o których była mowa powyżej, obrońca osoby podejrzanej winien mieć prawo wglądu do akt postępowania przygotowawczego na takich samych zasadach jak obrońca podejrzanego, do czego prawa w obecnym stanie prawnym nie ma pełnomocnik zatrzymanego. Warto także zauważyć, że udział w określonej czynności procesowej pełnomocnika osoby niebędącej stroną postępowania może być limitowany przez organ procesowy, który zgodnie z przepisem art. 87 § 3 k.p.k. może odmówić dopuszczenia pełnomocnika do udziału w czynnościach, jeżeli stwierdzi, że nie wymaga tego obrona interesów osoby niebędącej stroną. Ponadto, ewentualne zaskarżenie zarządzenia o odmowie dopuszczenia pełnomocnika osoby niebędącej stroną nie wstrzymuje biegu przesłuchania.

Pożądane jest zatem skonstruowanie mechanizmu gwarancyjnego wolnego od uznania organów prowadzących postępowanie przygotowawcze, który pozwoliłby na udział w czynnościach adwokatowi lub radcy prawnemu już w najwcześniejszej fazie postępowania karnego, jeżeli tylko zaszyby okoliczności wskazane, które uzasadniałyby przydanie danej osobie statusu osoby podejrzanej.

4. Podsumowanie

Konkludując, obecnie obowiązująca regulacja karnoprosesowa nie zapewnia dostatecznego standardu gwarancyjnego osobom podejrzanym. Na taką sytuację składa się choćby brak dostatecznego i wystarczająco stanowczego przesądzenia początkowej granicy temporalnej obowiązywania prawa do obrony oraz niejasna sytuacja procesowa osoby podejrzanej. Obecnie obowiązująca ustawa karnoprosesowa określa powyższą

⁵¹ Art. 244 § 2 k.p.k. wskazuje, iż zatrzymany ma prawo do „skorzystania z pomocy adwokata lub radcy prawnego; zob. także § 87 ust. 2 Wytycznych nr 3 Komendanta Głównego Policji w sprawie wykonywania niektórych czynności dochodzeniowo-śledczych przez policjantów.

⁵² K. Eichstaedt, [w:] D. Świecki (red.), *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, SIP LEX, komentarz do art. 244a k.p.k.; odmiennie K. Pawelec, *Zatrzymanie w ujęciu znowelizowanego Kodeksu postępowania karnego*, „Przegląd Sądowy” 2014, nr 6, który wskazuje, iż w istocie pełni on funkcje w głównej mierze obrończe. Z kolei A. Ludwiczek, *Problematyka kontroli zatrzymania w nowym kodeksie postępowania karnego*, „Prokuratura i Prawo” 1998, nr 11-12, s. 37, nazywa tenże stosunek „quasi-obrończym”.

granicę temporalną, związując to prawo z osobą mającą status oskarżonego *sensu largo*. Powyższe kwestie wydają się dowodzić braku odpowiednich gwarancji procesowych mających na celu zapewnienie standardu rzetelnego procesu.

Dojście do prawdy nie stanowi dyrektywy absolutnej, a system gwarancji procesowych służących określonym uczestnikom jest nakierowany na osiągnięcie balansu, który w tym przypadku powinien zwalniać osobę podejrzaną od dylematu – czy mówić prawdę (bo tak zdaje się nakazywać norma sankcjonowana z art. 233 § 1a k.k.), czy też skutecznie się bronić.

Przez wzgląd na powyższe, należy zatem postulować *de lege ferenda* o konieczności ustawowego określenia definicji osoby podejrzanej, szczególnego trybu jej przesłuchania, a także poszczególnych uprawnień związanych z realizacją przysługującego jej prawa do obrony – zarówno w aspekcie materialnym, jak również formalnym, w czym pomocne mogą okazać się wzorce francuskie opisane pokrótce powyżej.

Bibliografia

Wykaz aktów prawnych

Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona protokołami nr 3, 5, 8, oraz uzupełniona Protokołem nr 2, (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284).

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/48/UE z dnia 22 października 2013 r. w sprawie prawa dostępu do adwokata w postępowaniu karnym i w postępowaniu dotyczącym europejskiego nakazu aresztowania oraz w sprawie prawa do poinformowania osoby trzeciej o pozbawieniu wolności i prawa do porozumiewania się z osobami trzecimi i organami konsularnymi w czasie pozbawienia wolności, Dz. U. UE L 294 z 6.11.2013 r Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 – Kodeks karny (Dz. U. z 2019 r., poz. 1950, 2128).

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 – Kodeks postępowania karnego (Dz. U. z 2020 r., poz. 30).

Ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 437).

Code de procédure pénale, <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006071154>; z przekładem na jęz. ang.: <https://www.legifrance.gouv.fr/content/location/1741>.

Code pénal, <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070719>, z przekładem na jęz. ang.: <https://www.legifrance.gouv.fr/content/location/1740>.

Wytoczne nr 3 Komendanta Głównego Policji w sprawie wykonywania niektórych czynności dochodzeniowo-śledczych przez policjantów (Dz. Urz. KGP 2017.59).

Wykaz źródeł elektronicznych

Uwagi do projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 207, wersja projektu z dnia 27 stycznia 2016 r.) <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/CC7AB6DB0551BFC0C1257F6B003FCB99/%24File/207-005.pdf>.

Uzasadnienie druku nr 207 – Rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, <https://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr=207>.

Uzasadnienie druku nr 3251 – Rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/A617BC771FDAE095C12583AC004875E9/%24File/3251-uzas.docx>.

Wystąpienie Rzecznika Praw Obywatelskich do Ministra Sprawiedliwości z dnia 14 maja 2018 r., <https://www.rpo.gov.pl/sites/default/files/Wystapienie%20do%20Ministra%20Sprawiedliwosci%20ws.%20przesluchiwania%20osob%20faktycznie%20podejrzanych%20jako%20swiadkow.pdf>.

Literatura

Baj A., *Czy osoba podejrzana jest stroną postępowania przygotowawczego?*, „Prokuratura i Prawo” 2016, nr 10, SIP LEX.

Czabański J., Warchoń M., *Prawo do milczenia czy prawo do kłamstwa*, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 12.

Eichstaedt K., [w:] D. Świecki (red.), *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, LEX 2019, komentarz do art. 244 k.p.k.

Filar M., *Glosa do uchwały SN z dnia 20 września 2007 r.*, I KZP 26/07, OSP 2008, nr 4, poz. 46.

Florczak-Wątor M., [w:] P. Tuleja (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2019, art. 42, SIP LEX.

Gruszecka D., *Zasięg prawa do obrony w kontekście odpowiedzialności za fałszywe zeznania*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2010, nr 2.

Kardas P., *Gwarancje prawa do obrony oraz dostępu do obrońcy na wstępnym etapie postępowania karnego – kilka uwag w świetle doktryny Salduz, doktryny Miranda oraz dyrektywy w sprawie dostępu do adwokata*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2019, nr 1.

Kmieciak R., *Glosa do uchwały SN z dnia 20 września 2007 r.*, I KZP 26/07, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 12.

Koper R., *Prawo do obrony osoby podejrzanej*, „Prokuratura i Prawo” 2016, nr 2, SIP LEX.

Kowalewska-Borys E., [w:] *System Prawa Karnego Procesowego. Strony i inni uczestnicy postępowania karnego*, t. VI, Wolters Kluwer, Warszawa 2016.

Kremens K., [w:] J. Skorupka (red.), *Proces karny*, wyd. 3, Wolters Kluwer, Warszawa 2020.

Lach A., *Glosa do uchwały SN z dnia 20 września 2007 r.*, I KZP 26/07, LEX nr 385959551.

Ludwiczek A., *Problematyka kontroli zatrzymania w nowym kodeksie postępowania karnego*, „Prokuratura i Prawo” 1998, nr 11-12.

Morawski L., *Zasady wykładni prawa*, Dom Organizatora, Toruń 2006.

Murzynowski A., *Faktycznie podejrzany w postępowaniu przygotowawczym*, „Palestra” 1971, nr 10.

Pawelec K., *Zatrzymanie w ujęciu znowelizowanego Kodeksu postępowania karnego*, „Przegląd Sądowy” 2014, nr 6.

Prusak F., *Faktycznie podejrzany w procesie karnym*, „Palestra” 1971, nr 15.

Skorupka J. (red.), *Proces karny*, wyd. 3, Wolters Kluwer, Warszawa 2020.

Stefański R.A., *Prawo do obrony osoby podejrzanej*, [w:] T. Grzegorzczak, J. Izydorczyk, R. Olszewski (red.), *Z problematyki funkcji procesu karnego*, Wolters Kluwer, Warszawa 2013.

- Steinborn S., *Status osoby podejrzanej w procesie karnym z perspektywy Konstytucji RP (uwagi de lege lata i de lege ferenda)*, [w:] P. Kardas, T. Sroka, W. Wróbel (red.), *Państwo prawa i prawo karne. Księga Jubileuszowa Profesora Andrzeja Zolla*, t. II, Warszawa 2012, SIP LEX.
- Szewczyk M., Zontek W., Wojtaszczyk A., [w:] W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczególna. Tom II. Komentarz do art. 212-277d*, Wolters Kluwer, Warszawa 2017.
- Tarapata S., Zakrzewski P., *Czy to koniec sporu dotyczącego kwestii ponoszenia odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań przez sprawcę uprzednio popełnionego przestępstwa? Rzecz o wykładni znamion typu czynu zabronionego z art. 233 § 1a k.k.*, [w:] J. Giezek, J. Brzezińska (red.), *Zmodyfikowane typy przestępstw w teorii i praktyce sądowej*, Warszawa 2017.
- Tęcza-Paciorek A., Pojęcie osoby podejrzanej i jej uprawnienia, „Prokuratura i Prawo”, 2011, nr 11, SIP LEX.
- Waltoś S., Hofmański P., [w:] *Proces karny. Zarys systemu*, wyd. 14, Wolters Kluwer, Warszawa 2018.
- Wiliński P., [w:] C. Kulesza (red.), *System Prawa Karnego Procesowego. Strony i inni uczestnicy postępowania karnego*, t. VI, Wolters Kluwer, Warszawa 2016.
- Wiliński P., *Zasada prawa do obrony w polskim procesie karnym*, Zakamycze 2006.
- Zgryzek K., [w:] J. Zagrodnik (red.), *Proces karny*, wyd. 2, Wolters Kluwer, Warszawa 2020.

Wykaz orzeczeń

- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 lutego 2004 r., SK 39/02, OTK-A 2004, nr 2, poz. 7.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 1991, I KZP 12/91, OSNKW 1991, nr 10-12, poz. 46.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2004 r., V KK 194/03, „Wokanda” 2004/11/19.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 lipca 2007 r., I KZP 26/07, OSNKW 2007, nr 10, poz. 71.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2009 r., III K 339/08.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 listopada 2012 r., V KK 265/12.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 września 2013 r., I KZP 7/13, LEX nr 1369047.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2020 r., I KZP 10/19, OSNKW 2020, nr 1, poz. 1.
- Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 19 września 2002 r., II AKa 191/02, LEX nr 7504.