



SEJM  
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ  
Sygn. akt P 4/20  
BAS-WAK-585/20

Warszawa, 20 października 2020 r.

**Trybunał Konstytucyjny**

Na podstawie art. 69 ust. 2 w związku z art. 42 pkt 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2393), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej, przedkładam wyjaśnienia w sprawie pytania prawnego Sądu Rejonowego w Toruniu z 15 stycznia 2020 r. (sygn. akt P 4/20), jednocześnie wnosząc o **umorzenie postępowania**, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku (art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym).

## Uzasadnienie

### **I. Przedmiot kontroli**

1. Sąd Rejonowy w Toruniu (dalej: sąd pytający) przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie uczynił art. 233 § 1a ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1950, ze zm.; dalej: k.k. lub Kodeks karny). Przepis ten stanowi: „Jeżeli sprawca czynu określonego w § 1 zeznaje nieprawdę lub zataja prawdę z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą jemu samemu lub jego najbliższemu, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5”.

Wskazany w przytoczonym przepisie § 1 to art. 233 § 1 k.k. w brzmieniu: „Kto, składając zeznanie mające służyć za dowód w postępowaniu sądowym lub w innym postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy, zeznaje nieprawdę lub zataja prawdę, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8”.

Odczytanie kwestionowanego art. 233 § 1a k.k. wraz z przywołanym w jego treści art. 233 § 1 k.k. nakazuje przyjąć, że w pierwszym z tych przepisów stypizowano czyn zabroniony, który polega na zeznaniu nieprawdy lub zatajeniu prawdy, podczas składania zeznania mającego służyć za dowód w postępowaniu sądowym lub w innym postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy, z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą zeznającemu lub jego najbliższemu.

2. Zestawienie kwestionowanego art. 233 § 1a k.k. z art. 233 § 1 k.k. nie pozostawia wątpliwości, że pierwszy z tych przepisów normuje uprzywilejowany typ przestępstwa w stosunku do typu podstawowego z art. 233 § 1 k.k., a więc – najogólniej rzecz ujmując – taki typ przestępstwa, których charakteryzuje się niższą społeczną szkodliwością *in abstracto*, a w konsekwencji łagodniejszym zagrożeniem karnym niż typ z art. 233 § 1 k.k. (szerzej na temat przestępstw uprzywilejowanych i ich relacji do przestępstw w typie podstawowym – zob. T. Bojarski, *Odmiany podstawowych typów przestępstw w polskim prawie karnym*, Warszawa 1982, s. 125 i n.). Jeśli chodzi o to ostatnie, to przestępstwo z art. 233 § 1a k.k. zagrożone jest karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5, podczas gdy za przestępstwo z art. 233 § 1 k.k. grozi kara pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.

Podkreślenia wymaga, że konstrukcja uprzywilejowanego typu przestępstwa z art. 233 § 1a k.k. bazuje na okoliczności, iż sprawca, który zeznaje nieprawdę lub zataja prawdę, czyni to z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą jemu samemu lub jego najbliższemu. Okoliczność ta stanowi znamię uprzywilejowujące.

## **II. Stan faktyczny i prawny sprawy zawisłej przed sądem pytającym**

Treść pytania prawnego wraz z jego uzasadnieniem pozwalają na zrekonstruowanie następującego stanu faktycznego i prawnego sprawy karnej zawisłej przed sądem pytającym.

W dniu września 2016 r. do Prokuratury Rejonowej w Z wpłynęło zawiadomienie M U o popełnieniu przez J G przestępstw, co miało mieć związek z zawartą między tymi mężczyznami umową pożyczki połączoną z „umową przeniesienia własności ruchomości w postaci na zabezpieczenie wierzytelności”, kiedy to J G „miał działać w celu wyłudzenia ruchomości w postaci za cenę rażąco odbiegającą od wartości rynkowej”. W trakcie prowadzonego postępowania – w dniu lutego 2017 r. – J G został przesłuchany w charakterze świadka „na okoliczność zawarcia i wykonywania umowy pożyczki zawartej z M U”.

W dniu lipca 2017 r. do Prokuratury Okręgowej w R wpłynęło kolejne zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstw przez m.in. J G na szkodę m.in. M U, co także miało mieć związek z zawartą między tymi osobami umową pożyczki wraz z umową przewłaszczenia na zabezpieczenie. W sprawie tej wszczęto postępowanie o sygn.

, w trakcie którego – w dniu grudnia 2017 r. – przesłuchano J G w charakterze świadka.

Oba wskazane postępowania, jak można wywnioskować z uzasadnienia pytania prawnego, zostały połączone postanowieniem Prokuratora Prokuratury Okręgowej w R

Następnie J G został oskarżony o to, że „w dniu grudnia 2017 r. składając zeznania w Komendzie Miejskiej Policji w T w charakterze świadka, mające służyć za dowód w toku śledztwa prowadzonego w sprawie

po uprzednim pouczeniu o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań, prawie do odmowy składania zeznań i odmowy odpowiedzi na

pytania w obawie przed grożącą mu odpowiedzialnością karną, zeznał nieprawdę, iż



Akt oskarżenia z m.in. takim zarzutem jest obecnie rozpoznawany przez sąd pytający w sprawie o sygn. akt \_\_\_\_\_ i właśnie na kanwie tej sprawy sąd ten wystąpił z analizowanym tu pytaniem prawnym.

Wyciągając z przedstawionego stanu faktycznego i prawnego to, co dla istoty niniejszej sprawy najważniejsze, wskazać należy, że w postępowaniu przygotowawczym, zainicjowanym zawiadomieniem o popełnieniu przez J \_\_\_\_\_ G \_\_\_\_\_ przestępstw, doszło do jego przesłuchania w charakterze świadka, podczas którego miał on składać nieprawdziwe zeznania z obawy przed grożącą mu odpowiedzialnością karną. W związku z tym J \_\_\_\_\_ G \_\_\_\_\_ został postawiony w stan oskarżenia – zarzucono mu popełnienie przestępstwa z art. 233 § 1a k.k.

### **III. Zarzuty sądu pytającego i stanowisko Rzecznika Praw Obywatelskich**

1. Zdaniem sądu pytającego, art. 233 § 1a k.k., „w zakresie, w jakim penalizuje zeznanie nieprawdy lub zatajenie prawdy w trakcie składania zeznania mającego służyć za dowód w postępowaniu sądowym lub w innym postępowaniu

prowadzonym na podstawie ustawy z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą osobie składającej zeznania”, jest niezgodny z art. 42 ust. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 14 ust. 3 lit. g Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167; dalej: MPPOiP) i art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, ze zm.; dalej: EKPCz).

Sąd pytający, uzasadniając tak skonstruowany zarzut niekonstytucyjności art. 233 § 1a k.k., bazuje przede wszystkim na argumentacji przedstawionej przez obrońcę oskarżonego J G , który to obrońca wnioskuje o wystąpienie do Trybunału Konstytucyjnego z pytaniem prawnym. W uzasadnieniu pytania prawnego obszernie relacjonuje się zastrzeżenia podniesione przez obrońcę oskarżonego J G , stwierdzając następnie: „Sąd rozpoznający sprawę J G [...] podziela wątpliwości obrońcy oskarżonego co do tego, czy art. 233 § 1a k.k. jest zgodny z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, art. 32 ust. 1 Konstytucji RP, art. 14 ust. 3 lit. G Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych oraz art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka”. Sąd pytający akcentuje przy tym, że z cytowanymi w uzasadnieniu pytania prawnego obszernymi wywodami obrońcy J G „zgadza się w całości”.

Punktem wyjścia dla zarzutów niekonstytucyjności art. 233 § 1a k.k. jest konstatacja, że w chwili przesłuchiwania J G w postępowaniu przygotowawczym w charakterze świadka, organy ścigania dysponowały już wiedzą, która uzasadniała potraktowanie go nie jako świadka, ale jako podejrzanego. Na tle tej konstatacji wywodzi się, że: „Art. 233 § 1a k.k. pozostaje w kolizji z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, który przewiduje zasadę prawa do obrony, dotyczącą nie tylko oskarżonego czy podejrzanego, ale każdego podmiotu, który w procesie może uzyskać ten status. Prawo do obrony, na które składa się również wolność od samooskarżania oraz prawo do milczenia pozostaje w sprzeczności z wynikającym z art. 233 § 1a k.k. obowiązkiem mówienia prawdy. Faktem jest, że przepis art. 183 § 1 k.p.k. [ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 30, ze zm.; dalej: k.p.k. – uwaga własna] daje świadkowi prawo do uchylenia się od odpowiedzi na pytanie, która mogłaby narażać go na odpowiedzialność karną, jednakże skorzystanie z tego prawa ściąga na zeznającego szczególną uwagę organów ścigania i stanowi pośrednio przejaw dostarczenia temu organowi informacji o swoim sprawstwie. Innymi słowy uchylenie się od odpowiedzi

na pytanie w trybie wskazanym w art. 183 § 1 k.p.k. stanowi swoiste przyznanie, że zeznający może być sprawcą przestępstwa, a to łamie prawo do milczenia oraz zasadę *nemo tenetur*, które stanowią fundamentalne elementy prawa do obrony na gruncie art. 42 ust. 2 Konstytucji RP. Wprowadzenie przepisu art. 233 § 1a k.k. powoduje, że podmiot pouczone o treści art. 183 § 1 k.p.k. ma do wyboru: albo uchyli się od odpowiedzi na pytanie ściągając na siebie szczególną uwagę organów ścigania albo ma obowiązek mówienia prawdy wynikający z art. 233 § 1a k.k., który łamie zasadę prawa do milczenia sprawcy czynu zabronionego”.

Gdy chodzi z kolei o zarzucaną sprzeczność kwestionowanego przepisu z art. 32 ust. 1 Konstytucji, to w tym zakresie wywodzi się: „[...] nie może ulegać wątpliwości, że świadek, który został wskazany jako sprawca w zawiadomieniu o popełnieniu przestępstwa, wobec którego mogą zachodzić podstawy do postawienia zarzutów jest w takiej samej sytuacji faktycznej jak podejrzany i oskarżony. Zarówno w tym pierwszym, jak i w tym drugim oraz trzecim przypadku można wszak mówić o prawdopodobieństwie sprawstwa czynu zabronionego. Skoro wobec wszystkich tych podmiotów zachodzi prawdopodobieństwo sprawstwa przestępstwa, to powinny one korzystać z takich samych uprawnień procesowych. Tymczasem podejrzany oraz oskarżony korzystają z prawa do milczenia oraz wolności od samooskarżania siebie, natomiast świadek, który może być sprawcą posiada tylko uprawnienie do odmowy odpowiedzi na pytanie, które *de facto* jest samooskarżeniem i na dodatek ma obowiązek mówienia prawdy wynikający z art. 233 § 1a k.k. Tak różne traktowanie wymienionych podmiotów nie może być uzasadniane różnym statusem procesowym tych podmiotów (świadek, który może być sprawcą, podejrzany, oskarżony), wszak – co należy przypomnieć – w świetle art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, każdy z tych podmiotów winien mieć prawo do obrony, w tym prawo do milczenia oraz korzystać z wolności od samooskarżania”.

Uzasadniając zarzut sprzeczności art. 233 § 1a k.k. z art. 14 ust. 3 lit. g MPPOiP podnosi się, że z tego ostatniego przepisu wynika „wolność od samooskarżania oraz prawo niezmuszania do zeznawania przeciwko sobie”, przysługujące również świadkowi, który w razie ujawnienia przestępstwa może być narażony na odpowiedzialność karną. Artykuł 233 § 1a k.k. „łamie te prawa obligując podmiot słuchany w trybie art. 183 k.p.k. do samooskarżania, jeśli nie decyduje się on na uchylenie się od odpowiedzi na pytanie w obawie przed ściąganiem na siebie postępowania karnego. W takim przypadku świadek musi bowiem mówić prawdę,

jeśli chce uniknąć odpowiedzialności karnej z art. 233 § 1a k.k., a to z kolei może na niego ściągnąć odpowiedzialność za inny czyn zabroniony”.

W końcu, argumentując na rzecz sprzeczności art. 233 § 1a k.k. z art. 6 ust. 1 EKPCz, wywodzi się, że wymagany przez ten ostatni przepis standard rzetelnego procesu karnego zakłada obowiązywanie odpowiednich gwarancji, w tym prawa do obrony, przysługujących „nie tylko oskarżonemu czy podejrzanemu, ale każdemu człowiekowi, który jest lub może być uznany za sprawcę przestępstwa”. I dalej: „Rzetelny proces karny nie może stawiać jego uczestnika, w tym świadka w sytuacji kolizyjnej, z której wyjście narażać będzie go na odpowiedzialność karną. Tak się dzieje na gruncie przepisu art. 233 § 1a k.k. w zw. z art. 183 § 1 k.p.k. W oparciu o te przepisy świadek (sprawca) stawiany jest w mało komfortowej sytuacji, w której może albo odmówić odpowiedzi na pytanie i ściągnąć na siebie szczególne zainteresowanie organów ścigania, albo mówić prawdę, dostarczając tym samym dowodów na swoją niekorzyść”.

W ramach pewnego podsumowania sąd pytający krytycznie ocenia praktykę organów ścigania, polegającą na „przesłuchiwanie w charakterze świadków osób podejrzewanych o popełnienie czynu zabronionego, co do których istnieją podstawy do przedstawienia im zarzutów”, i stwierdza, że kwestionowany art. 233 § 1a k.k. „sprzyja takiej praktyce”. Następnie zaś wywodzi, iż treść tego przepisu „może budzić wątpliwość pod względem jego zgodności przede wszystkim z zasadą prawa do obrony i rzetelnego procesu. Osoba podejrzewana o popełnienie przestępstwa, w tym także taka, która zostaje imiennie wskazana w zawiadomieniu o popełnieniu przestępstwa, która jest przesłuchiwana w charakterze świadka, nie ma możliwości realizacji w pełni swojego prawa do obrony w sposób odpowiadający standardom wyznaczonym przez Konstytucję RP i prawo międzynarodowe wskazane w treści pytania prawnego. Świadek zostaje zmuszony do zeznawania prawdy, także co do okoliczności obciążających go, pod rygorem odpowiedzialności karnej z art. 233 § 1a k.k., ewentualnie do skorzystania z prawa uchylenia się od odpowiedzi na pytanie, jeżeli udzielenie odpowiedzi mogłoby narazić go na odpowiedzialność za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe. Skorzystanie z tego prawa wyrażonego w art. 183 § 1 k.p.k. w oczywisty sposób jest znaczące dla organów ścigania, gdyż wskazuje okoliczności, które z jakiegoś powodu są dla osoby przesłuchiwanej drażliwe. W ocenie sądu treść art. 233 § 1a k.k. jest korzystna dla wymiaru sprawiedliwości w tym sensie, że służy efektywności ścigania, może jednak budzić

wątpliwość zgodność art. 233 § 1a k.k. z aktami prawnymi wskazanymi w treści pytania prawnego”.

2. Udział w niniejszym postępowaniu zgłosił Rzecznik Praw Obywatelskich, który – działając w trybie art. 63 ust. 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2393; dalej: ustawa o TK) – przedstawił stanowisko, iż art. 233 § 1a k.k., „w zakresie, w jakim penalizuje zeznanie nieprawdy lub zatajenie prawdy w trakcie składania zeznania mającego służyć za dowód w postępowaniu sądowym lub w innym postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą osobie składającej zeznania”, jest niezgodny z art. 42 ust. 2 Konstytucji oraz art. 14 ust. 3 lit. g MPPOiP i art. 6 ust. 1 EKPCz.

#### **IV. Analiza formalnoprawna**

1. Postawiony w niniejszym postępowaniu problem konstytucyjny, zrelatywizowany do realiów zawisłej przed sądem pytającym sprawy karnej (bo przecież mamy tu do czynienia z konkretną, nie zaś abstrakcyjną kontrolą konstytucyjności przepisu ustawy), polega na tym, że – zdaniem tego sądu – standard konstytucyjny i prawnomiędzynarodowy wymaga, aby przesłuchiwany w postępowaniu przygotowawczym świadek, który zeznał nieprawdę z obawy przed grożącą mu odpowiedzialnością karną, nie ponosił odpowiedzialności karnej za złożenie takich zeznań. Dotyczyć ma to zwłaszcza sytuacji, kiedy to względem tego świadka zachodzą podstawy do postawienia zarzutów i przesłuchania go w charakterze podejrzanego, a mimo to organ postępowania przygotowawczego przesłuchuje go w charakterze świadka. W tej perspektywie art. 233 § 1a k.k., który przewiduje odpowiedzialność karną za zeznanie nieprawdy z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą zeznającemu, narusza – w ocenie sądu pytającego – standard konstytucyjny i prawnomiędzynarodowy. Wszak zmusza niejako przesłuchiwanego świadka do samooskarżania czy też zeznawania przeciwko sobie. Przy czym sąd pytający uznaje, że problemu tego nie rozwiązuje art. 183 § 1 k.p.k., na podstawie którego świadek może uchylić się od odpowiedzi na pytanie, jeżeli udzielenie odpowiedzi mogłoby narazić go na odpowiedzialność (karną) za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe. Ma to wynikać z tego, że



skorzystanie przez świadka z takiego prawa zazwyczaj będzie kierowało na niego uwagę organów ścigania, które przecież dowiedzą się w ten sposób, iż świadek z jakichś powodów obawia się odpowiedzialności karnej, co w konsekwencji może naprowadzić na trop jego sprawstwa.

2. Odnosząc się do postawionego przez sąd pytający problemu konstytucyjnego, w pierwszej kolejności należy zauważyć, że kwestionowany art. 233 § 1a k.k. został wprowadzony do systemu prawa całkiem niedawno, bo na podstawie art. 7 pkt 13 lit. b ustawy z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 437, ze zm.) i z mocą obowiązującą od 15 kwietnia 2016 r. (art. 28 tejże ustawy).

Przed pojawieniem się w Kodeksie karnym art. 233 § 1a problem podnoszony przez sąd pytający rozstrzygany był na płaszczyźnie art. 233 § 1 k.k., który w swej dyspozycji stanowił i stanowi nadal: „Kto, składając zeznanie mające służyć za dowód w postępowaniu sądowym lub w innym postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy, zeznaje nieprawdę lub zataja prawdę”. Na gruncie tego przepisu w orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwaliło się stanowisko „o braku możliwości przypisania odpowiedzialności za przestępstwo określone w art. 233 k.k. osobie, która wprawdzie złożyła fałszywe zeznania w charakterze świadka, co do okoliczności mających znaczenie dla realizacji jego prawa do obrony, ale z uwagi na fakt, że jest sprawcą czynu, powinna była zostać przesłuchana w charakterze podejrzanego” (postanowienie SN z 15 stycznia 2020 r., sygn. akt I KZP 10/19, w którym zrelacjonowano to zagadnienie). Kluczowe znaczenie miały tu dwie uchwały Sądu Najwyższego.

W pierwszej z nich – z 26 kwietnia 2007 r. (sygn. akt I KZP 4/07) – przyjęto, że: „Nie ponosi odpowiedzialności karnej na podstawie art. 233 § 1 k.k. osoba, która przesłuchana została w charakterze świadka wbrew wynikającemu z art. 313 § 1 k.p.k. nakazowi przesłuchania jej jako podejrzanego”. Wywiedziono przy tym m.in., że w art. 313 § 1 k.p.k. – który *in principio* stanowi: „Jeżeli dane istniejące w chwili wszczęcia śledztwa lub zebrane w jego toku uzasadniają dostatecznie podejrzenie, że czyn popełniła określona osoba, sporządza się postanowienie o przedstawieniu zarzutów, ogłasza je niezwłocznie podejrzanemu i przesłuchuje się go [...]” – „upatrywać należy zakazu przesłuchania określonej w nim osoby w charakterze innym, jak tylko podejrzanego. Trzeba się oczywiście zgodzić z czynioną często

uwagą, że należy unikać przesłuchania takiej osoby w charakterze świadka, lecz nie można na tym spostrzeżeniu poprzestać, kiedy tego nie uniknięto. Nie można też – respektując zasadę prawa do obrony – twierdzić, że skutek tego uchybienia łagodzi fakt, iż świadek ten nie jest pozbawiony prawa do obrony, wobec pouczenia go o uprawnieniu z art. 183 § 1 k.p.k. [...] Z treści art. 6 k.p.k. wynika, że prawo do obrony przysługuje oskarżonemu (podejrzanemu). Uzasadnione jest stwierdzenie, że przysługuje również osobie wskazanej w art. 313 § 1 k.p.k., bo nie jej status formalny, lecz określony materialnie obiektywnym stanem dowodów obciążających i obowiązkiem nałożonym przez przepis prawa na organ ścigania, jest w tym zakresie rozstrzygający. Nie jest to kwestia pozostawiona swobodnej decyzji organu ścigania i nie sprowadza się do nieznaczącego naruszenia prawa. Współczesne rozwiązania procesowe – nie bez istotnych powodów – nie akceptują już subiektywnego podejścia organu ścigania, jako kryterium wszczęcia postępowania *in personam*. M rację Z. Sobolewski twierdząc, że zasada *nemo tenetur* odnosi się także do faktycznie podejrzanego, a jako zasada gwarancyjna byłaby «wątpliwej jakości», gdyby oskarżonego wolno było przymuszać do samooskarżenia «przed formalnym lub przynajmniej faktycznym wytoczeniem oskarżenia». Istotne jest zatem, «aby moment oddzielający dwa różne etapy realizacji wymienionej zasady był zaznaczony we właściwej fazie procesu postanowieniem o przedstawieniu zarzutów» [...]. W sprawie, w której L.N. przesłuchano w charakterze świadka, była ona osobą wskazaną w art. 313 § 1 k.p.k. i przysługiwało jej prawo do korzystania z uprawnień określonych w art. 74 § 1 k.p.k. [zgodnie z którym, oskarżony/podejrzany nie ma obowiązku dowodzenia swej niewinności ani obowiązku dostarczania dowodów na swoją niekorzyść – uwaga własna] i art. 175 § 1 k.p.k. [prawo oskarżonego/podejrzanego do składania wyjaśnień oraz odmowy, bez podania powodów, odpowiedzi na poszczególne pytania lub składania wyjaśnień – uwaga własna]. Stwierdzenia tego nie podważa, lecz – przeciwnie – potwierdza je fakt, że przysługujących jej uprawnień nie mogła realizować z powodu sprzecznego z prawem pozbawienia jej dostępu do tych uprawnień. Akceptowanie złożonych w takiej sytuacji zeznań jako podstawy jej odpowiedzialności karnej na podstawie art. 233 § 1 k.k., byłoby akceptowaniem naruszenia prawa do obrony – i to naruszenia polegającego na całkowitym pozbawieniu wszystkich uprawnień wchodzących w zakres tego prawa. Co więcej, oznaczałoby to również aprobowanie praktyki pociągania do odpowiedzialności karnej za zachowania zgodne

z uprawnieniami przysługującymi na podstawie przepisów prawa, przy jednoczesnym bagatelizowaniu naruszenia prawa przez organ zobowiązany do jego stosowania. Jednoznaczne rezultaty niniejszych rozważań, uzyskane na podstawie analizy przepisów ustawy, nie wymagały bezpośredniego stosowania normy konstytucyjnej. Podstawa wyłączenia bezprawności czynu wynika z przepisów ustawy procesowej, ujawniając aksjologiczną i zakresową zbieżność z treścią konstytucyjnej zasady prawa do obrony. Ocena, czy stan dowodów uzyskanych w toku postępowania przygotowawczego uzasadnia dostatecznie podejrzenie, że wobec osoby oskarżonej o złożenie fałszywych zeznań należało wydać postanowienie o przedstawieniu zarzutów i przesłuchać ją w charakterze podejrzanego, należy *in concreto* do właściwego sądu. Bez znaczenia pozostaje przy tym ostateczny rezultat postępowania, w którego przebiegu doszło do złożenia fałszywych zeznań, zamiast wyjaśnień. O nabyciu przez określoną osobę prawa do obrony przesądza określony w art. 313 § 1 k.p.k. stan obciążających ją dowodów, determinując rodzaj czynności podjętej wobec niej przez organ ścigania”.

Z kolei w drugiej z sygnalizowanych uchwał Sądu Najwyższego – z 20 września 2007 r. (sygn. akt I KZP 26/07) – uchwalono: „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.)”. Uchwała ta odnosiła się do zagadnienia, „czy osoba która może być podmiotem odpowiedzialności karnej będąc przesłuchana w charakterze świadka, po uprzedzeniu o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań oraz pouczeniu o uprawnieniach z art. 183 § 1 k.p.k. i z nich nie korzystając – popełnia występki fałszywych zeznań (art. 233 § 1 k.k.) wówczas, gdy co do okoliczności mających znaczenie dla ustalenia jej odpowiedzialności karnej, składa te zeznania nieprawdziwie”. Uzasadniając swoje stanowisko, Sąd Najwyższy najpierw wyeksponował konstytucyjne prawo do obrony (art. 42 ust. 2 Konstytucji), zaznaczając – w ślad za piśmiennictwem – że jest to „prawo do obrony człowieka, a nie jego roli czy statusu w procesie karnym”. Następnie, przechodząc już na grunt ustawy, wskazał na art. 6 k.p.k. jako normatywne źródło zasady prawa do obrony w polskim procesie karnym, wywodząc przy tym: „Jedną z gwarancji tak rozumianego prawa do obrony jest ustanowione w art. 175 § 1 k.p.k. prawo oskarżonego do milczenia w procesie, wyrażające się w uprawnieniu do odmowy odpowiedzi na poszczególne pytania lub do odmowy składania wyjaśnień, a także unormowana

w art. 74 § 1 k.p.k. reguła *nemo se ipsum accusare tenetur*. Stosownie do treści tego ostatniego przepisu oskarżony (podejrzany) nie ma obowiązku dowodzenia swojej niewinności ani obowiązku dostarczania dowodów na swoją niekorzyść. Z obu tych unormowań wynika zatem brak obowiązku samooskarżania się, a więc i dostarczania dowodów przeciwko sobie”. W tym ostatnim zakresie Sąd Najwyższy zwrócił dodatkowo uwagę na art. 14 ust. 3 lit. g MPPOiP, podnosząc iż: „Zgodnie z brzmieniem tego przepisu, należy zatem przyjąć, że zakres zastosowania zasady «*nemo tenetur*», jest szerszy niż gwarancje procesowe oskarżonego (podejrzanego). Chroni ona bowiem także każdego uczestnika postępowania karnego, który zobowiązany jest do składania oświadczeń procesowych (świadka, biegłego, strony postępowania) który w razie ujawnienia przestępstwa mógłby być narażony na odpowiedzialność karną. Chroni zatem potencjalnego podejrzanego jeszcze przed postawieniem mu jakiegokolwiek zarzutu, od momentu popełnienia czynu [...]”.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Najwyższy w omawianej uchwale wyeksponował „zasadnicze różnice sytuacji procesowej świadka i oskarżonego (podejrzanego) jako uczestników postępowania karnego”. I tak: „Świadek jest obciążony ustawowym obowiązkiem składania zeznań i podlega odpowiedzialności karnej wówczas, gdy są one fałszywe (chyba że zaistnieją warunki wyłączenia bezprawności czy bezkarności tego czynu). Oskarżony (podejrzany) natomiast ma prawo odmówić złożenia wszelkich wyjaśnień i, w zasadzie, korzysta z przywileju bezkarności za ich fałszywą treść, a zatem jest zwolniony z obowiązku mówienia prawdy”. Następnie zaś Sąd Najwyższy wywiódł: „[...] art. 175 k.p.k. gwarantuje sprawcy prawo do milczenia, natomiast art. 74 § 1 k.p.k. zwalnia go od obowiązku dostarczania dowodów na swoją niekorzyść. Przepisy te zatem – tak skonstruowane i o takiej doniosłości systemowej – wprowadzają tzw. pozaustawowy kontratyp niektórych przestępstw. Pogląd taki [...], wyrażono już wcześniej w piśmiennictwie, stwierdzając przy tym, że wprawdzie przepis ten mówi o oskarżonym, lecz nie oznacza to, że nie ma on «wydłużonego działania», gdyż nie można wymagać od sprawcy nie pociągniętego jeszcze do odpowiedzialności, aby dostarczył przeciw sobie dowodów [...]. Powołując się zatem na spójność systemu prawnego, w kontekście wspomnianych powyżej uprawnień procesowych sprawcy przestępstwa (prawa do obrony i wolności od samooskarżania), i racje wykładni systemowej, przyjąć w konsekwencji należy, że jeżeli ustawodawca uznał, że oskarżony (podejrzany) nigdy nie odpowiada za występki fałszywych zeznań z art. 233 § 1 k.k.

(zawarte w dyspozycji tego przepisu określenie: «kto składając zeznanie» jednoznacznie wyłącza go z zakresu unormowania tego przepisu), to trzeba też uznać, że wyłączenie bezprawności dotyczy również każdych zeznań złożonych w toku przesłuchania w charakterze świadka dotyczących jego zachowania stanowiącego przestępstwo, co jest realizacją przezeń prawa do obrony. Uznanie w takich okolicznościach odpowiedzialności karnej takiej osoby za występki z art. 233 § 1 k.k. stanowiłoby, w istocie, pozbawienie jej fundamentalnego prawa do nieobwiniania się i niedostarczania dowodów przeciwko sobie. Bez wątpienia, składając fałszywe zeznania znalazła się ona w sytuacji kontratypowej. Z jednej strony, jako świadek była obarczona obowiązkiem mówienia prawdy (art. 233 § 1 k.k.), a z drugiej, z racji rzeczywistego udziału w zdarzeniu, na którego temat zeznawała, miała prawo nieobciążania samej siebie (art. 74 § 1 k.p.k.). Bezsporna, także w wymiarze konstytucyjnym, doniosłość tej ostatniej normy procesowej, przesądza o tym, że z tych kolidujących ze sobą (w takiej sytuacji) dóbr, trzeba poświęcić dobro prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, bo to ono jest przedmiotem ochrony występkę określonego w art. 233 § 1 k.k. [...]. To, kiedy zostały złożone zeznania świadka i w jakim postępowaniu karnym, jest w istocie obojętne. Istotna jest bowiem tylko ocena czy składając fałszywe zeznania osoba ta korzystała z przysługującego jej z mocy Konstytucji prawa do obrony”.

Jednocześnie Sąd Najwyższy w omawianej uchwale odnotował, że „w piśmiennictwie prezentowany jest też pogląd, który w treści art. 183 § 1 k.p.k. upatruje dostatecznej gwarancji możliwości korzystania przez świadka – sprawcę przestępstwa z prawa do obrony, poprzez uchylanie się w toku składania zeznań od odpowiedzi na pytanie, jeżeli jej udzielenie mogłoby narazić go lub osobę dla niego najbliższą na odpowiedzialność karną za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe. Stąd też zwolennicy tego poglądu wywodzą odpowiedzialność karną za składanie przez takiego świadka fałszywych zeznań, wówczas gdy – mimo pouczenia go o tym uprawnieniu – jednak złożył kłamliwe zeznania [...]. Tego poglądu nie można aprobować. Za jego poprawnością przemawiałyby wprawdzie wyniki wykładni językowej przepisów: art. 233 § 3 k.k. i art. 183 § 1 k.p.k., ale – przy uwzględnieniu rzeczywistego znaczenia pozostających z nimi w kolizji wspomnianych norm kamoprocesowych i niewątpliwej w tych warunkach potrzeby wzięcia pod uwagę wyniku wykładni systemowej – są one nieprzekonywujące. Niezależnie bowiem od tego, że przepis art. 183 § 1 k.p.k. pozwala świadkowi tylko uchylić się od odpowiedzi

na pytanie, na które odpowiedź stanowiłaby ujawnienie okoliczności grożących zeznającemu (lub osobie dlań najbliższej) poniesieniem odpowiedzialności za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe i nie gwarantuje mu prawa do milczenia, to jeszcze stawia go przed dylematem: odmówić odpowiedzi na pytanie w ten sposób zwracając uwagę organu procesowego na okoliczności, o istnieniu których wolałby nie wspominać, czy też zeznawać i narazić się na odpowiedzialność karną. Ta, leżąca u podstaw instytucji uchylenia się od odpowiedzi na pytanie przez świadka zagrożonego odpowiedzialnością karną, wewnętrzna sprzeczność sprawia, że może ona mieć tylko «minimalne znaczenie praktyczne» i, jest dotknięta wadą wrodzoną, której nie jest w stanie uleczyć żadna kuracja [...]. To jednak nie w znikomej «skuteczności» tego unormowania należy upatrywać nietrafności ocenianych w tym miejscu poglądów. Jak to już wykazano, osobie, która złożyła zeznania w charakterze świadka co do okoliczności czynu, który miała popełnić – przysługuje kontratyp działania w granicach uprawnień, gwarantowany jej prawem do obrony (w tym także składania nieprawdziwych oświadczeń) i wolności od samooskarżenia. Stąd też pouczenie jej o treści art. 183 § 1 k.p.k. nie może być podstawą przypisania takiej osobie sprawstwa występku złożenia fałszywych zeznań, bo chroni ją przed odpowiedzialnością karną pozaustawowy kontratyp działania we własnej obronie. «Utrzymywanie, że uprawnienie określone w art. 183 § 1 k.p.k. stwarza w takim wypadku szansę realizacji prawa do obrony i zasady *nemo tenetur* byłoby przejawem hipokryzji i lekceważenia instytucji procesowych».

Po zapadnięciu przedstawionych wyżej uchwał Sądu Najwyższego w orzecznictwie utrwalił się pogląd, iż w sytuacji złożenia przez świadka nieprawdziwych zeznań, co jest sposobem realizacji prawa do obrony w zakresie popełnionego przez niego przestępstwa, zachodzi wyłączenie bezprawności czynu z art. 233 § 1 k.k. Można przy tym odnotować, że stanowisko to spotykało się z różnymi ocenami w piśmiennictwie, co jednak nie ma większego znaczenia, gdyż – zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego – „[...] utrwalona praktyka sądowa dotycząca interpretacji przepisów prawnych, zwłaszcza gdy jest ona dość jednoznaczna, wskazuje na treść stosowanego prawa, a więc na wolę ustawodawcy, choćby teoretycznie istniała możliwość innej wykładni. Ocenie powinna podlegać wola ustawodawcy wynikająca z literalnego brzmienia przepisu prawnego oraz ukształtowanej na jej bazie wykładni. Przy braku rozbieżności prawnych w interpretacji przepisów prawa, utrwaloną w praktyce treść prawa należałoby

traktować jako odpowiadającą woli ustawodawcy. W takim też zakresie podlega ona kontroli z punktu widzenia zgodności z Konstytucją” (wyrok TK z 6 września 2001 r., sygn. akt P 3/01).

3. Z chwilą pojawienia się w systemie prawa art. 233 § 1a k.k. powstała wątpliwość, czy przedstawiona powyżej wykładnia nadal jest aktualna. Innymi słowy, zrodziło się pytanie, czy złożenie przez świadka nieprawdziwych zeznań, będące sposobem realizacji prawa do obrony w zakresie popełnionego przez niego przestępstwa, wyłącza bezprawność takiego czynu i tym samym wyklucza odpowiedzialność karną na podstawie nowowprowadzonego art. 233 § 1a k.k. Wyrazem tych wątpliwości było m.in. zwrócenie się przez jeden z sądów okręgowych – w trybie art. 441 § 1 k.p.k. – do Sądu Najwyższego z następującym zagadnieniem prawnym wymagającym zasadniczej wykładni ustawy: „Czy po nowelizacji art. 233 k.k., tj. po dodaniu nowelą z 11 marca 2016 r. przepisu art. 233 § 1a k.k. zmianie uległ zakres podmiotowy tego typu czynu zabronionego, i czy zmianie uległy zasady odpowiedzialności za ów występki przedstawione m.in. w uchwale Sądu Najwyższego z 20 września 2007 r., sygn. akt I KZP 26/07”.

Sąd Najwyższy – postanowieniem z 15 stycznia 2020 r. (sygn. akt I KZP 10/19) – formalnie odmówił podjęcia uchwały, jednakże zajął w tej sprawie stanowisko w jej uzasadnieniu, stwierdzając iż ustawodawca analizowaną tu sytuację składania przez świadka fałszywych zeznań, traktowaną w dotychczasowym orzecznictwie „jako kontratypową” (wyłączenie bezprawności), uregulował obecnie wyraźnie w art. 233 § 1a k.k., czyniąc z niej „uprzywilejowany typ przestępstwa składania fałszywych zeznań”. A skoro tak, to w aktualnym stanie prawnym „oczywiste jest, że działanie sprawcy składającego fałszywe zeznania w obawie przed grożącą mu odpowiedzialnością karną, nie może być już rozumiane jako działanie w omawianych okolicznościach wyłączających bezprawność takiego zachowania” i – w konsekwencji – stanowi przestępstwo z art. 233 § 1a k.k. Sąd Najwyższy dostrzegł przy tym problem zgodności takiego rozwiązania normatywnego z art. 42 ust. 2 Konstytucji, jednakże jednocześnie stwierdził, że „ta problematyka nie jest przedmiotem rozważań w niniejszym postępowaniu”. Warto odnotować, że omawiane postanowienie, wydane w składzie trzyosobowym, nie zapadło jednomyślnie, lecz przy zdaniu odrębnym, co już sygnalizuje kontrowersyjność wyrażonego w nim poglądu. W rzeczonym zdaniu odrębnym zauważono, że: „Tak

istotna zmiana ustawy [tj. dodanie art. 233 § 1a k.k. – uwaga własna] dotycząca zakresu prawa do obrony zmiana, która stanowi faktyczne obniżenie standardu stanowiącego jedno z praw obywatelskich – praw człowieka, poddana być powinna, w mojej ocenie, kontroli pod kątem zgodności z Konstytucją. Przełomowy charakter tej zmiany wymagałby także dokonania jej oceny w poszerzonym składzie Sądu Najwyższego”.

Przedstawionego wyżej postanowienia Sądu Najwyższego z 15 stycznia 2020 r. nie sposób na razie uznać za utwaloną linię orzecniczą. Wszak nie znalazło ono jeszcze potwierdzenia w innych judykatach najwyższej instancji sądowej.

4. Jednocześnie należy zauważyć, że i w piśmiennictwie nie sposób mówić o utrwalonym czy też powszechnie aprobowanym poglądzie na odpowiedzialność karną z art. 233 § 1a k.k. świadka, który zeznaje nieprawdę z obawy przed grożącą mu odpowiedzialnością karną. Większa część doktryny, bazując przede wszystkim na wykładni literalnej tego przepisu oraz motywach ustawodawczych, twierdzi, że *de lege lata* nie zachodzi już wyłączenie bezprawności w sytuacji złożenia przez świadka nieprawdziwych zeznań, co jest sposobem realizacji prawa do obrony w zakresie popełnionego przez niego przestępstwa, a świadek ten ponosi odpowiedzialność na podstawie art. 233 § 1a k.k. (zob. np. A. Herzog, [w:] *Kodeks karny. Komentarz on-line*, red. R.A. Stefański, wyd. 24/2019, komentarz do art. 233, tezy 47-48; M. Mozgawa, [w:] *Kodeks karny. Komentarz aktualizowany*, red. M. Mozgawa, LEX/el. 2020, komentarz do art. 233, teza 5; K. Wiak, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2019, komentarz do art. 233, nb. 13; W. Zalewski, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II, red. M. Królikowski, R. Zawłocki, Warszawa 2017, komentarz do art. 233, nb. 4; I. Zgoliński, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2018, komentarz do art. 233, teza 3).

Przy czym wśród zwolenników tego poglądu są i tacy, którzy widzą tu problem konstytucyjny (zob. A. Herzog, [w:] *Kodeks karny...*, komentarz do art. 233, teza 49, który stwierdza: „Sąd Najwyższy wypowiedział się niejednokrotnie, że nie popełnia przestępstwa składania 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.). Realizacja przysługującego oskarżonemu prawa do obrony, gwarantowanego przez Konstytucję RP, wiążące Polskę konwencje



międzynarodowe, jak również liczne przepisy k.p.k., w tym art. 6, 74 § 1 i art. 175 § 1 k.p.k., z którego korzysta w całym postępowaniu karnym, nie pozwala na uznanie za przestępstwo działania w granicach tego prawa. Granice te muszą obejmować przy tym całokształt wyjaśnień i zeznań składanych przez oskarżonego w toku prowadzonego w jego sprawie postępowania karnego, nie wyłączając także wstępnej fazy, w której był on jeszcze przesłuchiwany w charakterze świadka (post. SN z 22.9.2008 r., IV KK 241/08, Prok. i Pr. 2009, Nr 2, poz. 6). Nowy art. 233 § 1a k.k. jest niewątpliwie z poglądem takim sprzeczny, co może w przyszłości uzasadniać poddanie go kontroli zgodności z Konstytucją i wspomnianymi aktami prawa międzynarodowego”; zob. także K. Wiak, [w:] *Kodeks karny...*, komentarz do art. 233, nb. 13, zdaniem którego art. 233 § 1a k.k. „może [...] rodzić obawy o jego zgodność z zasadą *nemo se ipse accusare tenetur*. Osoba przesłuchiwana w charakterze świadka znajduje się bowiem w szczególnej sytuacji motywacyjnej. Korzystając jedynie z prawa do milczenia w postaci uchylenia się od odpowiedzi na pytanie może obawiać się, że pośrednio wskazuje na zasadność kierowanego ku niej podejrzenia w związku z treścią zadanego jej pytania”).

Z drugiej strony część przedstawicieli doktryny twierdzi, że wprowadzenie do systemu prawa art. 233 § 1a k.k. nie zmieniło tego, że składający nieprawdziwe zeznania świadek nie może ponieść odpowiedzialności karnej, gdy zeznania te służyły realizacji prawa do obrony w zakresie popełnionego przez niego przestępstwa. Przy czym argumentuje się tu w różny sposób. A. Wojtaszczyk, W. Wróbel i W. Zontek twierdzą, że: „Analiza argumentów przedstawianych w doktrynie, a przede wszystkim w orzecznictwie prowadzi do wniosku, że z uwagi na uwarunkowania modelowe polskiej procedury karnej w korelacji z praktyką organów ścigania, prawo do obrony przewidujące tzw. kontratyp w przypadku składania fałszywych zeznań przez świadków, którzy czynią to w obawie przed swoją ewentualną odpowiedzialnością karną, zadekretowane jest w art. 42 Konstytucji RP i jako takie nie może zostać ograniczone w drodze ustawowej. W tej optyce art. 233 § 1a k.k. jest pusty w zakresie, w jakim przewiduje odpowiedzialność karną świadka za składanie fałszywych zeznań lub zatajenie prawdy z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą jemu samemu” ([w:] *System prawa karnego*, t. 8 – *Przestępstwa przeciwko państwu i dobrom zbiorowym*, red. L. Gardocki, Warszawa 2018, s. 695-696). Z kolei M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk i W. Zontek, po obszernej analizie kontekstu konstytucyjnego i konwencyjnego, dochodzą do wniosku, że

zidentyfikowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego, o którym była mowa wcześniej, „zakres prawa do obrony ma swoje umocowanie konstytucyjne i nie może być zawężony w drodze ustawy. Stąd art. 233 § 1a [k.k. – uwaga własna] powinien być rozumiany w ten sposób, że zakres jego zastosowania jest zawężony do tych świadków, którzy składają fałszywe zeznania z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą ich najbliższym. W odniesieniu zaś do świadków, którzy czynią to z obawy przed własną odpowiedzialnością karną, aktualne pozostają tezy przytoczonych wcześniej uchwał Sądu Najwyższego identyfikujące szeroki zakres materialnego prawa do obrony ([w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II, cz. 2, red. W. Wróbel, A. Zoll, Warszawa 2017, komentarz do art. 233, tezy 7-18).

Do analogicznych ustaleń dochodzą też inni autorzy, tj. S. Tarapata i P. Zakrzewski. Po przeprowadzonej analizie, która doprowadziła ich do wniosku, że „wprowadzenie na mocy ustawy zwykłej odpowiedzialności karnej za zeznanie nieprawdy wobec sprawcy przestępstwa przesłuchiwanego na okoliczności związane z popełnionym uprzednio czynem przestępnym sprzeciwiałoby się aktualnie obowiązującym regulacjom konstytucyjnym, zaś za zatajenie prawdy – również wiążącym Polskę aktom prawa międzynarodowego”, podjęli oni próbę prokonstytucyjnej wykładni art. 233 § 1a k.k. W jej wyniku ustalili, że „*de lege lata* sprawca, który składa fałszywe zeznania na okoliczności związane z popełnionym przez siebie uprzednio czynem przestępnym, działa w granicach swych uprawnień obronnych, a więc w okolicznościach kontratypowych”, a źródłem tego kontratypu są m.in. art. 42 ust. 2 Konstytucji, art. 6 EKPCz, art. 14 MPPOiP czy też art. 6 i 74 § 1 k.p.k. Przepisy te – zdaniem cytowanych autorów – uchylają „wynikające z art. 233 § 1a k.k. domniemanie, że złożenie przez sprawcę fałszywych zeznań na okoliczności związane z uprzednio popełnionym czynem przestępnym jest bezprawne. W efekcie tego typu zachowanie należy uznać za zgodne z prawem. Zastosowanie do omawianych sytuacji figury kontratypu prawa do obrony oddaje to, że sprawca, w momencie, gdy przedstawia swoją wiedzę dotyczącą zdarzenia związanego z popełnionym przez niego uprzednio czynem przestępnym, składa «zeznanie» jedynie w sensie formalnym, zaś w aspekcie materialnym prezentowana przez niego relacja jest w istocie wyjaśnieniami, które z racji tego, że nie odebrano ich we właściwej formie, nie mogą zostać ujawnione w postępowaniu karnym dotyczącym czynu bazowego. Z tej też przyczyny protokoły

dokumentujące taką czynność przesłuchania nie mogą zostać odczytane w procesie”. Kierując się m.in. tego rodzaju argumentacją, S. Tarapata i P. Zakrzewski dochodzą do wniosku, że art. 233 § 1a k.k. „ma treść normatywną tylko w tym zakresie, w którym dotyczy on złożenia przez świadka fałszywych zeznań z obawy przed odpowiedzialnością karną dla osoby najbliższej zeznającego. Skoro bowiem osoba, która jest przesłuchiwana na okoliczności związane z popełnionym uprzednio przez siebie czynem przestępnym, nie odpowiada za omawiane przestępstwo, to przytoczony powyżej przepis, w zakresie, w jakim mowa w nim o obawie przed odpowiedzialnością karną grożącą samemu zeznającemu, nie ma żadnego znaczenia prawnego” (*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:] *Zmodyfikowane typy przestępstw w teorii i praktyce sądowej*, red. J. Giezek, J. Brzezińska, Warszawa 2017, s. 411 i n.).

Można też zwrócić uwagę na wywód A. Jezuska, który, odwołując się m.in. do argumentów konstytucyjnych, stara się dowieść, że – po pierwsze – „świadek, któremu przysługuje prawo do odmowy udzielenia odpowiedzi na określone pytanie, nie odpowiada za zatajenie przed organem odbierającym zeznania informacji, od której przekazania świadek mógłby się skutecznie uchylić na podstawie art. 183 § 1 k.p.k., art. 261 § 2 k.p.c. czy też art. 83 § 2 k.p.a., i to niezależnie od tego, czy powołał się na uprawnienie wynikające z tych przepisów”, a – po drugie – „w pełni zachowuje aktualność orzecznictwo Sądu Najwyższego wyłączające odpowiedzialność karną za fałszywe zeznania świadka, w stosunku do którego ziszczyły się warunki określone w art. 313 § 1 k.p.k., tj. dane zebrane przez organ ścigania uzasadniają dostatecznie podejrzenie, że dana osoba popełniła czyn zabroniony” (*Możliwość dezinformowania przez świadka organów postępowania w świetle prawa do obrony, zasady równości wobec prawa i zasady praworządności a realizacja znamion występku z art. 233 § 1a k.k.*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2018, nr 4, s. 143 i n.).

Istnieje też stanowisko, które lansowane jest jako „pośrednie”. Jego autorem jest M.J. Szewczyk, który wywodzi: „[...] kwestią, która wymaga rozważenia jest ustalenie zakresu, w którym poglądy Sądu Najwyższego dotyczące odpowiedzialności sprawców przestępstw za złożenie fałszywych zeznań pozostają

aktualne. Nadmienić trzeba, że w piśmiennictwie można odnaleźć w tym zakresie dwa skrajne stanowiska. Żadne z nich nie wydaje się jednak trafne. Nie sposób uznać, że podejrzany mógłby zostać pozbawiony prawa do obrony na skutek sprzecznych z obowiązującymi regulacjami działań czy zaniechań organów procesowych, bowiem taka interpretacja przepisów naruszałaby art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, zgodnie z którym prawo do obrony przysługuje osobie, wobec której toczy się postępowanie karne. W tym względzie wszystkie argumenty przywołane przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 26 kwietnia 2007 r., mimo wprowadzenia do porządku prawnego przepisu art. 233 § 1a k.k., nie tracą na aktualności. Ocena materiału dowodowego, a co za tym idzie data przedstawienia zarzutu należy do dyskrecjonalnej władzy organów postępowania przygotowawczego. W wielu przypadkach nie są to łatwe i bezdyskusyjne decyzje. Niemniej jednak ze względu na ich wagę dla interesu procesowego podejrzanego powinny być poddane kontroli sądu, co eliminuje możliwość nadużyć w tym zakresie. Przyjmując przeciwnie (skrajne) stanowisko, można by na zasadzie równości broni i praw, uznać, że naruszenie dyspozycji art. 313 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie przedstawienia zarzutów i przesłuchanie podejrzanego w charakterze świadka wypełnia znamiona czynu opisanego w art. 231 § 1 k.k. Wbrew wyrażanym przez niektórych przedstawicieli piśmiennictwa poglądom, nie można zaakceptować stanowiska, zgodnie z którym linia orzecznicza istniejąca przed 15 kwietnia 2016 r. jest w pełni aktualna. Nie sposób bowiem zignorować zapisu ustawowego ulokowanego w art. 233 § 1 k.k., który niedwuznacznie wyraża wolę ustawodawcy. Sprawca przestępstwa przesłuchiwany w charakterze świadka może zrealizować uprawnienie do obrony milcząc (odmawiając udzielenia odpowiedzi na pytania). Nie ma natomiast prawa do składania niezgodnych z prawdą depozycji. Przyjąć trzeba, że pełnym zakresem środków służących obronie może dysponować dopiero z chwilą uzyskania nie tylko formalnego, ale i faktycznego statusu strony postępowania przygotowawczego. Z tych też względów za wiążące należy uznać stanowisko Sądu Najwyższego, zgodnie z którym nie popełnia przestępstwa fałszywych zeznań osoba, która składa nieprawdziwe relacje dotyczące okoliczności mających znaczenie dla realizacji jego prawa do obrony, jeżeli organ procesowy – wbrew dyspozycji art. 313 § 1 k.p.k. – nie przedstawił podejrzanemu zarzutu i przesłuchał go w charakterze świadka” (*Zeznanie nieprawdy lub zatajenie prawdy z obawy przed*

*odpowiedzialnością karną grożącą sprawcy lub jego najbliższym (art. 233 § 1a k.k.), „Prokuratura i Prawo” 2018, nr 9, s. 151-153).*

5. Powyższy przegląd wypowiedzi Sądu Najwyższego i doktryny na temat odpowiedzialności karnej z art. 233 § 1a k.k. świadka, który zeznaje nieprawdę z obawy przed grożącą mu odpowiedzialnością karną, ukazuje, że na obecnym etapie brak w tym zakresie zgodności poglądów. Nie sposób również nie zauważyć, że wśród prezentowanych w piśmiennictwie propozycji interpretacyjnych art. 233 § 1a k.k. znajdują się i takie, które niejako odpowiadają na oczekiwania sądu pytającego i którym nadaje się walor wykładni prokonstytucyjnej (w zgodzie z Konstytucją). Trzeba wszak pamiętać, że sąd pytający krytycznie zapatruje się na odpowiedzialność karną za zeznanie nieprawdy z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą świadkowi. Sąd ten stoi przy tym na stanowisku, iż standard konstytucyjny i prawnomiędzynarodowy wymaga, aby przesłuchiwany w postępowaniu przygotowawczym świadek, który zeznał nieprawdę z obawy przed grożącą mu odpowiedzialnością karną, nie ponosił odpowiedzialności karnej za złożenie takich zeznań (dotyczyć ma to zwłaszcza sytuacji, kiedy to względem tego świadka zachodzą podstawy do postawienia zarzutów i przesłuchania go w charakterze podejrzanego, a mimo to organ postępowania przygotowawczego przesłuchuje go w charakterze świadka). Jednocześnie część przedstawicieli doktryny prezentuje analogiczne zapatrywanie i przedstawia takie propozycje wykładni prokonstytucyjnej art. 233 § 1a k.k., aby przewidziana w tym przepisie odpowiedzialność karna nie dotyczyła świadka zeznającego nieprawdę w ramach realizacji prawa do obrony. Gdyby sąd pytający z propozycji tych skorzystał, to mógłby osiągnąć takie efekty wykładnicze w zakresie kwestionowanego art. 233 § 1a k.k., które odpowiadałyby zdekodowanemu przez ten sąd standardowi konstytucyjnemu i prawnomiędzynarodowemu. Innymi słowy, w zasięgu sądu pytającego znajdują się prokonstytucyjne propozycje interpretacyjne, które czynią postawiony przez ów sąd problem konstytucyjny nieaktualnym, bo rozwiązywalnym w drodze wykładni. Jednakże sąd pytający rzeczony wykładni prokonstytucyjnej nie dostrzegł, a przynajmniej nie ujawnił tego w sporządzonym przez siebie pytaniu prawnym. To zaś rodzi poważne wątpliwości co do spełnienia przez to pytanie wymagań formalnoprawnych.

6. Mając to na uwadze, przypomnieć trzeba, że – w myśl art. 193 Konstytucji – każdy sąd może przedstawić Trybunałowi Konstytucyjnemu pytanie prawne co do zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą, jeżeli od odpowiedzi na pytanie prawne zależy rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem. Na podstawie przytoczonego przepisu Konstytucji rekonstruuje się trzy przesłanki, których łączne spełnienie warunkuje dopuszczalność przedstawienia Trybunałowi Konstytucyjnemu pytania prawnego. Są to: 1) przesłanka podmiotowa, zgodnie z którą pytanie prawne może być przedstawione wyłącznie przez sąd, rozumiany jako państwowy organ władzy sądowniczej; 2) przesłanka przedmiotowa, w świetle której pytanie prawne ma dotyczyć zgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą; 3) przesłanka funkcjonalna, która uzasadnia wystąpienie z pytaniem prawnym jedynie wtedy, gdy od odpowiedzi na nie zależy rozstrzygnięcie konkretnej sprawy zawisłej przed sądem (zob. np. postanowienia TK z: 29 marca 2000 r., sygn. akt P 13/99; 10 października 2000 r., sygn. akt P 10/00; 27 kwietnia 2004 r., sygn. akt P 16/03; 6 lutego 2007 r., sygn. akt P 33/06).

W niniejszej sprawie nie budzi wątpliwości spełnienie przesłanek podmiotowej i przedmiotowej pytania prawnego, poważne zastrzeżenia powstają natomiast w odniesieniu do spełnienia przesłanki funkcjonalnej. Przed przejściem do konkretów wymaga przypomnienia, że zależność między odpowiedzią na pytanie prawne a rozstrzygnięciem sprawy rozpoznawanej przez sąd pytający jest „oparta na odpowiedniej relacji między treścią kwestionowanego przepisu i stanem faktycznym sprawy, w której przedstawione zostało pytanie prawne [...]”. Przedmiotem pytania prawnego może być tylko taki przepis, którego wyeliminowanie z porządku prawnego w wyniku wyroku Trybunału Konstytucyjnego wywrze wpływ na treść rozstrzygnięcia sprawy toczącej się przed pytającym sądem [...]. Rozstrzygnięcie sprawy toczącej się przed sądem zależy od odpowiedzi na pytanie prawne również wtedy, gdy utrata mocy obowiązującej zaskarżonego przepisu ma istotne znaczenie dla samego przebiegu postępowania, a w szczególności dla realizacji podstawowych praw stron w tym postępowaniu” (wyrok TK z 7 grudnia 2010 r., sygn. akt P 11/09; zob. również m.in. postanowienia TK z: 15 maja 2007 r., sygn. akt P 13/06; 15 października 2009 r., sygn. akt P 120/08; 26 lipca 2012 r., sygn. akt P 17/12 oraz wyroki TK z: 30 października 2006 r., sygn. akt P 10/06; 17 lipca 2007 r., sygn. akt P 16/06; 23 października 2007 r., sygn. akt P 10/07; 20 grudnia 2007 r., sygn. akt P 39/06;

19 lutego 2008 r., sygn. akt P 49/06; 27 maja 2008 r., sygn. akt P 59/07; 16 czerwca 2008 r., sygn. akt P 37/07).

W realiach niniejszej sprawy szczególnego wyeksponowania wymaga to, że podczas ustalania „relewantności pytania prawnego należy mieć również na uwadze, że z reguły nie będzie podstaw do przyjęcia wystąpienia tej przesłanki wtedy, gdy rozstrzygnięcie sprawy jest możliwe bez uruchomienia instytucji pytania prawnego” (wyrok TK z 7 grudnia 2010 r., sygn. akt P 11/09). Istotne jest przy tym, że: „Proces wykładni tekstu prawnego, który doprowadził do zainicjowania przez sąd postępowania przed Trybunałem, leży u podstaw kontroli konstytucyjności prawa dokonywanej przez Trybunał Konstytucyjny. Z tego powodu rozumowanie sądu w tym zakresie podlega kontroli Trybunału. Pogląd odmienny prowadziłby do stanu, w którym Trybunał Konstytucyjny musiałby ustosunkowywać się merytorycznie do pytań prawnych opartych na niepełnej bądź wadliwej wykładni dokonywanej przez sądy powszechne. Na treść konkretnej normy prawnej, która jest stosowana przez sąd, składa się nie tylko literalne brzmienie zaskarżonego przepisu, ale i jego systemowe uwarunkowania, przyjęte poglądy doktryny oraz ukształtowana w tej materii linia orzecznicza” (wyrok TK z 7 grudnia 2010 r., sygn. akt P 11/09; zob. również m.in. postanowienia TK z: 7 marca 2001 r., sygn. akt P 3/09; 27 kwietnia 2004 r., sygn. akt P 16/03; 6 lutego 2007 r., sygn. akt P 33/06; 15 maja 2007 r., sygn. akt P 13/06; 20 listopada 2008 r., sygn. akt P 18/08; 15 października 2009 r., sygn. akt P 120/08).

7. Przechodząc do szczegółów podkreślić należy, na co już wskazywano, że zasygnalizowane wyżej wątpliwości co do spełnienia przez analizowane pytanie prawne wymagań formalnoprawnych wiążą się z kwestią realizacji przesłanki funkcjonalnej. Wyeksponowania wymaga – na co Sejm zwracał już uwagę chociażby w sprawie o sygn. akt P 17/16 – że relewantność pytania prawnego polega nie tylko na tym, że stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny niekonstytucyjności kwestionowanego przepisu ma doprowadzić do odmiennego rozstrzygnięcia sprawy zawisłej przed sądem pytającym, lecz także na subsydiarności tego mechanizmu. Pytanie prawne jest bowiem instrumentem szczególnym, który powinien być wykorzystywany w ostateczności, a więc dopiero wtedy, gdy wyrok Trybunału Konstytucyjnego jest niezbędny do prawidłowego skonstruowania podstawy prawnej rozstrzygnięcia sądowego (zob. np. M. Wiącek, *Pytanie prawne sądu do Trybunału*



*Konstytucyjnego*, Warszawa 2011, s. 198). Jak podnosi sąd konstytucyjny: „[...] przy ustalaniu relewantności pytania prawnego należy mieć na uwadze, że z reguły brak będzie podstaw do przyjęcia wystąpienia tej przesłanki wtedy, gdy rozstrzygnięcie sprawy jest możliwe bez uruchomienia instytucji pytań prawnych. Sytuacja taka wystąpi w szczególności wówczas, gdy istnieje możliwość usunięcia nasuwających się wątpliwości prawnych przez stosowną wykładnię budzącego zastrzeżenia aktu prawnego, bądź też możliwość przyjęcia za podstawę rozstrzygnięcia innego aktu” (postanowienie TK z 29 listopada 2001 r., sygn. akt P 8/01; zob. też postanowienia TK z: 15 maja 2007 r., sygn. akt P 13/06; 17 grudnia 2012 r., sygn. akt P 16/12). Od sądu pytającego można w związku z tym oczekiwać, że podejmie on próbę „odpowiedniego «wymodelowania» normy prawnej [...] tak, by nie dopuścić do powstania wątpliwości natury konstytucyjnej”, a z uzasadnienia pytania prawnego powinno wówczas wynikać, że „sąd pytający rozważał możliwe kierunki rozstrzygnięcia, stawiając sobie za cel znalezienie rozwiązania odpowiadającego konstytucyjnemu standardowi” (postanowienie TK z 25 listopada 2015 r., sygn. akt P 55/14). Oznacza to, że „sąd pytający przed wystąpieniem do Trybunału Konstytucyjnego powinien rozważyć możliwość samodzielnego rozstrzygnięcia zawisłej przed nim sprawy za pomocą prokonstytucyjnej interpretacji zaskarżonego przepisu, a dopiero w razie niepowodzenia skierować sprawę do Trybunału Konstytucyjnego” (postanowienie TK z 28 kwietnia 2015 r., sygn. akt P 7/15).

8. W niniejszym postępowaniu – mimo istniejących po temu poważnych możliwości, o których była szerzej mowa powyżej – sąd pytający całkowicie zaniechał próby „usunięcia nasuwających się wątpliwości prawnych przez stosowną wykładnię budzącego zastrzeżenia aktu prawnego” czy też „odpowiedniego «wymodelowania» normy prawnej [...] tak, by nie dopuścić do powstania wątpliwości natury konstytucyjnej”. Świadczy o tym uzasadnienie pytania prawnego, gdzie nie przedstawiono żadnych prokonstytucyjnych interpretacji kwestionowanego art. 233 § 1a k.k., które wiodłyby do zharmonizowania tej regulacji z eksponowanym przez sąd pytający standardem konstytucyjnym i prawnomiędzynarodowym. Co więcej, lektura uzasadnienia pytania prawnego ujawnia, że sąd pytający w ogóle nie dostrzegł funkcjonujących w dyskursie prawniczym propozycji wykładni art. 233 § 1a k.k. w zgodzie z Konstytucją. Propozycji, które – co należy podkreślić – realizują



oczekiwania sądu pytającego co do dopuszczalnego zakresu odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań.

9. Wobec powyższego stwierdzić należy, że analizowane pytanie prawne nie spełnia przesłanki funkcjonalnej. To zaś w konsekwencji oznacza, iż postępowanie niniejsze podlega **umorzeniu** na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

MARSZAŁEK SEJMU

W/Z



Ryszard Terlecki