

Kryminalistyczne i procesowe aspekty wykorzystania jako dowodu informacji uzyskanych przez organy ścigania przed datą wydania wobec podejrzanego postanowienia o przedstawieniu zarzutu

dr Marek Skwarcow

ORCID: 0000-0003-0626-2661,

e-mail: marek.skwarcow@prawo.ug.edu.pl,

Sąd Okręgowy w Gdańsku

Identyfikator cyfrowy - <https://doi.org/10.34836/pk.2025.321.3>

Streszczenie

Celem artykułu jest podjęcie próby oceny możliwości wykorzystania jako dowodu w procesie karnym informacji uzyskanych przez organy ścigania przed datą wydania wobec podejrzanego postanowienia o przedstawieniu zarzutu, przyjmujących najczęściej formę wysłuchania, rozpytania. W polu zainteresowania autora pozostają zatem czynności mające charakter czynności przedprocesowych, co do których ustawa nie przewiduje po stronie oskarżonego istnienia szeregu gwarancji, takich jak: prawo do milczenia, brak obowiązku dostarczenia dowodów na swoją niekorzyść (*nemo se ipsum accusare tenetur*), czy w końcu udział obrońcy w przesłuchaniu podejrzanego, którego obecność ma na celu w granicach obowiązujących przepisów prawa przyjęcie właściwej taktyki – najlepszej z punktu widzenia interesów podejrzanego a nie organów ścigania. Autor analizując poglądy doktryny i orzecznictwa zdecydowanie opowiada się za zakazem wykorzystania takich informacji jako dowodu w postępowaniu karnym.

Słowa kluczowe: taktyka kryminalistyczna, dowód, postępowanie karne, rozpytanie, przesłuchanie podejrzanego, udział obrońcy w przesłuchaniu

Wprowadzenie

W Problemach Kryminalistyki 299 (1) ukazał się interesujący artykuł M. Witewskiej (Witewska, 2018) dotyczący przesłuchania (wywiadu) poznawczego, w którym Autorka porusza kwestie związane z tą czynnością procesowo - kryminalistyczną dotyczącą zasadniczo świadka, wskazując jedynie na marginesie, że może on dotyczyć podejrzanego (oskarżonego). Wydaje się, że rozumiana szerzej problematyka wykorzystania jako dowodu informacji uzyskanych przez organy śledcze przed datą wydania wobec podejrzanego postanowienia o przedstawieniu zarzutu, a następnie przesłuchania jako świadka osoby uczestniczącej w tym pozaprocessowym wysłuchaniu ma istotne znaczenie tak z punktu widzenia przyjętej przez organy śledcze taktyki kryminalistycznej jak i przysługujących podejrzanemu uprawnień: prawa do milczenia i braku obowiązku po jego stronie dostarczenia dowodów na swoją niekorzyść (*nemo se ipsum accusare tenetur*). To nieformalne wysłuchanie, zwane w praktyce pojęciem „rozpytania” i jego procesowe utrwalenie może mieć

bardzo istotne znaczenie dla przyszłych losów całego postępowania karnego, a w szczególności gdy podejrzany nie przyznaje się do winy i odmawia składania wyjaśnień, bądź też składa wyjaśnienia, których treść pozostaje w sprzeczności z ustaleniami poczynionymi przez organy śledcze. Wówczas zdobyte w ten sposób informacje mogą być dowodem winy i sprawstwa. Warto się więc temu nieformalnemu wysłuchaniu bliżej przyjrzeć, także i z tego powodu, że praktyką organów prowadzących postępowanie przygotowawcze, w tym zwłaszcza służb policyjnych jest co raz szersze stosowanie metod, które mają na celu uzyskanie od przyszłego podejrzanego wszelkich informacji na temat okoliczności zdarzenia, a formalne przejście z fazy *in rem* w fazę *ad personam* jest tym momentem, gdzie podejrzany nabywa szereg uprawnień, w tym zwłaszcza prawo do odmowy składania wyjaśnień i prawo do korzystania z pomocy obrońcy i jego obecności w trakcie przesłuchania. Możliwość zatem zdobycia stosownych informacji przed datą przesłuchania w cha-

rakterze podejrzanego stanowi atrakcyjny impuls, aby po nią sięgać, zwłaszcza gdy cennych dla dalszych losów sprawy informacji może udzielić zwłaszcza przyszły podejrzany. Analizę wskazanej problematyki należy dokonać w oparciu o wypowiedzi przedstawicieli doktryny oraz stanowisko judykatury.

Kryminalistyczne i procesowe aspekty uzyskania od podejrzanego oświadczeń procesowych

Niejako na wstępie warto zwrócić uwagę na znaczenie przesłuchania podejrzanego, jako czynności tak procesowej jak i kryminalistycznej. Zgodnie z treścią art. 175 § 1 k.p.k. podejrzany ma prawo składać wyjaśnienia, może jednak bez podania powodów odmówić odpowiedzi na poszczególne pytania oraz odmówić składania wyjaśnień, a o prawie tym należy go pouczyć. Podstawowym celem przesłuchania podejrzanego jest uzyskanie możliwie pełnych i zgodnych z rzeczywistością informacji o przebiegu określonego zdarzenia, roli jaką w nim odegrał, a także okolicznościach tego zdarzenia i jego następstwach oraz o innych istotnych dla sprawy faktach, zjawiskach i osobach. Przesłuchanie podejrzanego powinno w większym lub mniejszym stopniu udzielić odpowiedzi na „siedem złotych pytań” (Hanausek, 2005). Zdaniem H. Grossa przesłuchanie podejrzanego jest najtrudniejszą czynnością śledczą i jest kamieniem probierczym pracy sędziego śledczego. Bezpośrednie zaś wymaganie, by podejrzany przyznał się i w kilku słowach przedstawił swój podły czyn, jest w pewnym sensie okrutne i z punktu widzenia psychologii nieprawidłowe. Osoby przesłuchiwane, nawet po przyznaniu się, unikają pewnych słów określających ich czyn. Zmieniają słowa „ukradłem”, „zabiłem” na inne słowa – o łagodniejszym znaczeniu i w pewnym sensie usprawiedliwiające ich działanie. Jeżeli dla tych ludzi tak trudne jest wymówienie takiego słowa, to jeszcze trudniej jest opowiedzieć o całej sprawie. Z tych też powodów należy „przygotować im drogę”, ułatwić przyznanie się (Gros, 1908). Sposobem na to „przygotowanie drogi” powinno być jak to wskazuje się w kryminalistyce zarówno dozwolona perswazja ale również poświęcenie szczególnej uwagi osobie podejrzanego, dokładne przygotowanie przesłuchania i zadawanie właściwie dobranych do poziomu intelektualnego i stopnia rozwoju umysłowego podejrzanego pytań (Gutekunst, 1974, Widacki, 2018, Jagiełło, 2019). Środkiem do osiągnięcia pożądanego rezultatu może być również perswazja funkcjonariuszy organów ścigania przed formalnym rozpoczęciem przesłuchania, której „owocem” jest złożenie przez podejrzanego uprzednio przygotowanych wyjaśnień, a pochodną notatka urzędowa potwierdzająca fakt odbycia z podejrzanym rozmowy, wskazująca na jej okoliczności i treść oświadczeń osób uczestniczących w rozpytaniu.

Przesłuchanie podejrzanego zgodnie z art. 143 § 1 pkt. 2 k.p.k. wymaga spisania protokołu a wyjaśnienia oraz stwierdzenia określonych okoliczności

przez organ prowadzący postępowanie zamieszcza się w protokole z możliwą dokładnością, tak jak tego wymaga przepis art. 148 § 2 k.p.k. Protokół nie jest wprawdzie stenograficznym rejestrem wszystkiego co powiedziano w trakcie czynności, ale powinien stanowić wierne odbicie treści tych oświadczeń. Z założenia powinien operować określeniami użytymi przez oświadczającego, a nie językiem prawniczym (Grzegorzczuk, Tylman, 2011). Każdy protokół powinien zatem odzwierciedlać rzeczywisty przebieg protokołowanej czynności, bo przepis art. 148 § 2 k.p.k. przewiduje wymóg, aby m.in. wyjaśnienia czy zeznania osób przesłuchiowanych były wciągnięte do protokołu z możliwą dokładnością, i to w miarę możliwości z zachowaniem formy językowej stosowanej przez wyjaśniającego (zeznającego, oświadczającego). Ma to bowiem istotne znaczenie dla kontroli rzetelności przeprowadzonej czynności przesłuchania¹. Tymczasem, czynność pozaprosesowego wysłuchania, rozpytania podejrzanego przed jego formalnym przesłuchaniem w świetle art. 143 § w in fine k.p.k. wymyka się tym granicom, skoro nie wymaga spisania protokołu, tylko może zostać utrwalona notatką urzędową sporządzaną wyłącznie przez funkcjonariusza organów ścigania. Taki dokument nie zawiera ważnych cech protokołu świadczących o jego wiarygodności – pozbawia osób biorących udział w tej czynności prawa do zamieszczania w protokole z pełną dokładnością wszystkiego co dotyczy ich praw i interesów, oraz prawa do żądania odczytania fragmentów ich wypowiedzi wciągniętych do protokołu – w myśl art. 148 § 2 i 4 k.p.k. Istotnym obejściem normy gwarancyjnej wyrażonej w art. 175 § 1 k.p.k. jest więc próba odebrania od podejrzanego przed postawieniem mu zarzutu i pouczeniem o przysługujących mu uprawnieniach procesowych możliwie wszystkich istotnych informacji na temat okoliczności zdarzenia i swoiste „obudowanie” jego przyszłych wyjaśnień oświadczeniami osób, które przeprowadzają to nieformalne wysłuchanie, utrwalając ich treść notatką urzędową, i ewentualnie późniejszymi zeznaniami.

Podjmując takie czynności funkcjonariusze organów śledczych realizują zadania w obszarze taktyki kryminalistycznej w segmencie odpowiedzialnym za dochodzenie przestępstw². Jest to ten typ działalności, obejmujący problematykę sposobów i zasad planowego oraz celowego postępowania w toku dochodzenia przestępstw. Może być ona w tym ujęciu traktowana jako system norm postępowania zmierzający do wykrycia przestępstwa oraz ujawnienia i ujęcia sprawcy. Stanowi także zakres teorii kryminalistyki, która tworzy system zasad najbardziej skutecznego przeprowadzenia poszczególnych czynności procesowych i operacyjno – dochodzeniowych oraz zasad stosowania w ich toku środków naukowo – technicznych (Gutekunst, 1974).

Ten segment działań kryminalistycznych jest ponadto urzeczywistnieniem zasady organizacji walki, zajmującej się planowaniem działań kryminalistycznych w przebiegach zwalczania przestępczości, która odbywa się w warunkach kooperacji negatywnej przestępcy z organami ścigania. Prowadzący działania w sferze taktyki kryminalistycznej ma obowiązek takiego organizowa-

nia działalności, aby przynosiła ona jak najlepsze efekty, a przede wszystkim w zakresie wykrywania popełnionych przestępstw oraz wykrywania i ujawniania sprawców tych czynów (Hanausek, 1994, Pikulski, 1997). Tym najlepszym więc efektem rozpytania ma być właśnie zdobycie od podejrzanego jak największej ilości informacji o przestępstwie, których mógłby nie udzielić, gdyby został prawidłowo pouczony o przysługującym mu prawie do odmowy składania wyjaśnień, odmowy udzielania odpowiedzi na pytania i co oczywiste o prawie do skorzystania z pomocy ustanowionego obrońcy. Zadaniem rozpytania jest także wskazanie przez podejrzanego miejsca popełnienia przestępstwa, narzędzi użytych w jego trakcie, dowodów rzeczowych mających związek z tym czynem, oraz szeregu innych ważnych okoliczności, które mają następnie potwierdzić zasadność postawionego zarzutu i wniesionego następnie aktu oskarżenia.

Organy procesowe – w tym także w stadium postępowania przygotowawczego zmierzając do osiągnięcia zasadniczego celu procesu, jakim jest rozstrzygnięcie o jego przedmiocie, muszą dążyć do wykrycia prawdy. Wszystkie bowiem rozstrzygnięcia, które zapadają w procesie karnym, muszą być oparte na prawdziwych ustaleniach faktycznych (Cieślak, 1984). Nie ma co do tego sporu, że działalność organów śledczych podejmujących próbę uzyskania informacji w ramach rozpytania ma na celu dojście do prawdy i uzyskanie informacji, które następnie mogą być dowodem winy i sprawstwa podejrzanego. W interesującym jednak polu rozważań nie można pominąć procesowego aspektu taktyki kryminalistycznej, który trafnie podkreśla W. Daszkiewicz. Autor ten wskazuje na silny związek taktyki kryminalistycznej z prawem karnym procesowym bez względu na to, czy należy ją rozumieć wąsko – jako jeden z równorzędnych działów kryminalistyki, czy szeroko – jako pojęcie nadrzędne wyrażające zakres obejmujący również technikę kryminalistyczną. Przez taktykę kryminalistyczną związek między kryminalistyką a prawem karnym procesowym nie ogranicza się do zespołu norm nazwanych umownie „prawem dowodowym”, jest znacznie szerszy i obejmuje także normy dotyczące przebiegu postępowania. W tym właśnie aspekcie między taktyką (i oczywiście techniką kryminalistyczną) zachodzi ścisły i nierozrwalny związek, dochodzi sprzężenia tych elementów i mają one łącznie wpływ na sferę postępowania dowodowego ale także gwarancje procesowe i prawa obywatelskie (Daszkiewicz, 1985). Prawo karne procesowe jest więc nie tylko zespołem norm służących realizacji prawa karnego materialnego, ale ma także charakter gwarancyjny, gdyż tworzy dla uczestników system praw podmiotowych (Daszkiewicz, 1985, Cieślak, 1984). Prowadzi to do wniosku, że kwestia uzyskania a następnie wykorzystania jako ewentualnego dowodu winy informacji zdobytych przez organy ścigania przed datą wydania wobec podejrzanego postanowienia o przedstawieniu zarzutu stanowi po pierwsze element zastosowania właściwej taktyki w segmencie odpowiedzialnym za ściganie przestępstw. Po drugie jednak musi być oceniane przez pryzmat przysługujących podejrzanemu a następnie oskarżonemu szeregu uprawnień procesowych,

bez których trudno jest w ogóle mówić, że proces karny w danej sprawie miał charakter procesu rzetelnego, czyli takiego, który uwzględnia istnienie zasady lojalności procesowej, uczciwej gry – *fair trial* (Skrętowicz, 2009). Innymi słowy, dojście do prawdy nie może odbywać się za wszelką cenę, bez poszanowania przypisanych podejrzanemu uprawnień.

Tym szczególnym uprawnieniem wchodzącym w skład gwarancji rzetelnego procesu karnego jest występujące po stronie oskarżonego prawo do milczenia, rozpatrywane według reguły *nemo se ipsum accusare tenetur* i urzeczywistnione w treści przepisu art. 74 § 1 k.p.k. Stanowi on, że oskarżony (podejrzan) nie ma obowiązku dowodzenia swojej niewinności ani obowiązku dostarczania dowodów na swoją niekorzyść. Z przepisem tym jest skorelowana norma wyrażona w art. 174 k.p.k., zgodnie z którą dowodu z wyjaśnień oskarżonego lub zeznań świadka nie można zastępować treścią pism, zapisków lub notatek urzędowych. Znaczenie tych dwóch unormowań polega na tym, że zeznania funkcjonariusza organów ścigania, przeprowadzone na okoliczność wypowiedzi osoby rozpytywanej nie mogą zastąpić dowodu z wyjaśnień oskarżonego (Hofmański, Sadzik, Zgryzek, 2011). Takie stanowisko wynika z respektowania prawa oskarżonego do zaniechania udzielania w jakichkolwiek sposób aktywnej pomocy organom procesowym w udowodnieniu okoliczności niekorzystnych dla niego z punktu widzenia odpowiedzialności karnej. Rozciąga się ono także na etap postępowania karnego *in rem* w stosunku do osoby, która następnie występuje w charakterze podejrzanego i oczywiście w stadium postępowania jurysdykcyjnego. Przyjęcie odmiennego poglądu dawałoby organom śledczym możliwość obejścia tej zasady, poprzez np. wypytывanie przyszłego podejrzanego co do przebiegu zdarzenia, sporządzanie z tego rozpytania notatek, zapisków a następnie wprowadzanie tego dowodu do postępowania poprzez przesłuchanie funkcjonariusza tego organu na okoliczność ich sporządzenia i czynienie na podstawie tych zeznań ustaleń faktycznych co do winy. Dodatkowo, przewidziana w art. 74 § 1 k.p.k. bierność oskarżonego i prawo do zachowania milczenia w omawianej sytuacji nie byłaby zachowana, a wręcz zmuszałaby go do aktywnego współdziałania z organami ścigania (*face-re*) przeciwko samemu sobie i nakazywałaby wyjaśniać przebieg zdarzenia objęty następnie w postanowieniu o przedstawieniu zarzutów, aktu oskarżenia czy też finalnie wyrokiem skazującym.

Taktyka dochodzenia przestępstw polegająca na podejmowaniu działań mających na celu uzyskanie od podejrzanego informacji w ramach rozpytania ma również na celu przeciwdziałanie taktyce przyjętej przez podejrzanego, który może zachowywać się w sposób milczący a także taktyce działań obrońcy w związku z przesłuchaniem podejrzanego, gdyż ważna z punktu widzenia interesów podejrzanego norma wyrażona w art. 301 k.p.k. stanowi, że na żądanie podejrzanego należy przesłuchać go z udziałem ustanowionego obrońcy. Istotnym zadaniem obrońcy w związku z przesłuchaniem jest dopilnowanie, aby podejrzan w drodze wyjaśnień

nie dostarczył organowi procesowemu materiału dowodowego, który go obciąża, w zakresie wykraczającym poza granice objęte wolą współpracy z organami ścigania karnego (Zagrodnik, 2020). Taktyka działań obrońcy w związku z przesłuchaniem podejrzanego sprowadza się także w szczególności do czuwania nad prawidłowym przebiegiem czynności – pilnowania, czy przesłuchujący nie stosuje niedozwolonych metod, przygotowania podejrzanego, czyli konsultacji co do treści jego wyjaśnień i sposobu ich złożenia, oraz obranie właściwej taktyki – milczenie lub złożenie wyjaśnień (Girdwoyń, 2004).

Jedną z fundamentalnych gwarancji procesowych podejrzanego jest również obowiązek zapewnienia mu swobody wypowiedzi. Stosowanie w konsekwencji w trakcie rozpytania niedopuszczalnych form oddziaływania na akt woli, w szczególności w postaci podstępny przybierającego wręcz sakramentalną postać oświadczenia „jak przynasz się to wyjdiesz” stwarza w sposób oczywisty fałszywe wyobrażenie o rzeczywistości, w jakiej znajduje się przyszły podejrzany. Jego użycie niewątpliwie co najmniej ogranicza swobodę podjęcia decyzji i dlatego zdobyta w ten sposób informacja musi być zawsze traktowana w kontekście normy wyrażonej w art. 171 § 7 k.p.k. – czyli takie oświadczenie nie może stanowić dowodu winy (Waltoś, 1975, Jeż – Ludwichowska, 2004). Tym samym nie jest trafny pogląd Sądu Najwyższego³, w którym nie zaliczył on do warunków wyłączających swobodę wypowiedzi pewnych zachowań, które mogą wprawdzie wpłynąć na proces motywacyjny osoby, np. przyczynić się do przyznania się do popełnienia przestępstwa, które nie odbierają jej jednak możliwości wyboru treści składanych przyszłych wyjaśnień. Dotyczy to między innymi wprowadzania takiej osoby w błąd lub posługiwania się niedozwolonymi obietnicami.

Poglądy judykatury

Możliwość wykorzystania jako dowodu informacji uzyskanych przez organy ścigania przed datą wydania wobec podejrzanego postanowienia o przedstawieniu zarzutu są zagadnieniem niezwykle istotnym w praktyce orzeczniczej sądów powszechnych i Sądu Najwyższego. Wydawać by się mogło, że utrwalona już praktyka orzecznicza nie budzi większych wątpliwości interpretacyjnych, a mimo to można odnieść wrażenie, że funkcjonariusze organów ścigania nie pomni jasno sformułowanym zakazom dowodowym niezwykle często sięgają po możliwość zdobycia informacji jakie daje im rozpytanie, o czym świadczą dość liczne orzeczenia sądowe oceniające taką taktykę dochodzenia przestępstw. Dodatkowo, można także odnieść wrażenie, że w orzecznictwie doszło do pewnej erozji poglądów, w kierunku dania pewnej możliwości wykorzystania w procesie karnym jako dowód informacji zdobytych w omawiany sposób. Stąd też warto poglądy judykatury poddać chociażby syntetycznej ocenie.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wypowiedział się pogląd, że jeżeli uczestnik zdarzenia udzielił funk-

cjonariuszowi policji „wywiadu” o okolicznościach tego zdarzenia w czasie, gdy nie podjęto jeszcze przeciwko niemu jakichkolwiek czynności procesowych, to niedopuszczalne jest dokonanie czynności o charakterze dowodowym w postaci sporządzenia zeznań tegoż funkcjonariusza określających treść „wywiadu”, natomiast uzyskane od późniejszego oskarżonego w czasie „wywiadu” wiadomości nie mogą stanowić dowodu przeciwko niemu⁴. Podobne stanowisko wynika z orzeczeń Sądów Apelacyjnych⁵. Argumentacja przytoczona we wcześniejszej części publikacji pozwala przyjąć, że ten pogląd judykatury jest trafny i właściwie ocenia normę gwarancyjną opisaną w treści art. 74 § 1 k.p.k.

Można jednak zauważyć, że Sąd Najwyższy w jednym z rozstrzygnięć odstąpił od uprzednio ukształtowanej linii orzeczniczej. Stwierdził bowiem, że przeprowadzenie czynności tzw. rozpytania może zostać utrwalone w formie notatki urzędowej (art. 143 § 2 k.p.k.). Stosuje się ją nie tylko w dochodzeniu, czy śledztwie jako jedną z czynności podejmowanych w postępowaniu przygotowawczym (art. 297 § 1 k.p.k.), ale także przed jego wszczęciem w ramach czynności sprawdzających (art. 307 k.p.k.). Czynność rozpytania osoby, która w przyszłości może uzyskać status podejrzanego, nie narusza art. 74 § 1 k.p.k., gdyż na takiej osobie nie ciąży prawny obowiązek udzielania na żądanie organów ścigania informacji dotyczących jakichkolwiek okoliczności przestępstwa. Czynność rozpytania nie narusza także art. 175 § 1 k.p.k., gdyż prawo do milczenia odnosi się do osoby, której postawiono zarzut popełnienia przestępstwa. Z charakteru czynności rozpytania wynika, że osoba, która potencjalnie może stać się podejrzaną, nie ma obowiązku udzielania informacji, a nawet, jak w przypadku osoby, która następnie uzyska status świadka, może ona w sposób bezkarny złożyć fałszywe oświadczenie⁶. Takie stanowisko uznać należy za błędne, ponieważ w sposób oczywisty prowadzi do obejścia przepisów tak art. 74 § 1 k.p.k. i art. 175 § 1 k.p.k. i dopuszcza taką sytuację, w której treść wyjaśnień podejrzanego i moc przysługujących mu na podstawie tych norm prawa procesowego uprawnień a zwłaszcza prawo do milczenia, nie miałyby istotnego waloru, skoro zawsze można te wyjaśnienia konfrontować z relacją funkcjonariuszy organów śledczych uznając, że dopiero moment wydania postanowienia o przedstawieniu zarzutu pozwala podejrzanemu skorzystać z prawa do milczenia. Idzie także o to, iż gdyby uznać to rozstrzygnięcie za trafne, to organy ścigania mogą przez wiele godzin, lub kilkakrotnie rozpytywać przyszłego podejrzanego, stosując niedozwoloną presję, do czasu aż nie złoży on oświadczenia zgodnego z ich oczekiwaniami i dopiero wówczas wydać postanowienie o przedstawieniu zarzutu, zaś moc dowodowa późniejszych wyjaśnień i tak będzie znacząco osłabiona, skoro można je konfrontować z relacją biorących udział w rozpytaniu funkcjonariuszy, sporządzających notatkę urzędową. Oczywistym jest także, że podejrzany nie ma możliwości weryfikacji treści oświadczenia zawartego w notatce urzędowej, co powoduje, że na nim będzie ciążył obowiązek udowodnienia, że zawiera informacje niezgodne z treścią złożonego przez niego oświadczenia, o którym mowa w tym dokumencie.

W interesującym autora polu rozważań na szczególną uwagę zasługuje natomiast pogląd prawny wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Katowicach, zawarty w wyroku z 21 września 2018 r.⁷ Uznał ten sąd bowiem, że:

1. W świetle art. 174 k.p.k. notatka urzędowa sporządzona z czynności rozpytania nie może zastąpić dowodu z wyjaśnień oskarżonego. Nie można bowiem dokonywać ustaleń faktycznych sprzecznych z wyjaśnieniami oskarżonego wyłącznie na podstawie sporządzonej notatki. Natomiast nic nie stoi na przeszkodzie przesłuchania w charakterze świadka funkcjonariusza Policji, który dokonał czynności rozpytania i sporządził z niej notatkę urzędową. Taki dowód jest dopuszczalny i podlega ocenie w kontekście całokształtu zebranego materiału dowodowego. Można przesłuchać funkcjonariusza Policji na temat przebiegu przeprowadzonej przez niego rozmowy z oskarżonym.

2. Nie jest zakazane przed przesłuchaniem oskarżonego prowadzenie z nim rozmowy na temat zdarzenia, o ile nie jest to związane ze stosowaniem przymusu fizycznego i psychicznego, celem zmuszenia oskarżonego do przyznania się, jak również nie jest zakazane podawanie oskarżonemu dowodów i okoliczności, które mają wskazywać na jego sprawstwo.

3. Prowadzenie czynności rozpytania z wykorzystaniem technik przesłuchań, zgodnie z którymi zadaje się osobie podejrzewanej wiele pytań, w różnym porządku chronologicznym, w różnej konfiguracji, w intensywny sposób, powodując u tej osoby zakłopotanie i zdenerwowanie nie przesądza o wytworzeniu warunków wyłączających swobodę wypowiedzi. Te same argumenty znajdują zastosowanie także do oceny swobodnej wypowiedzi podejrzanego oraz świadków. W postępowaniu przygotowawczym, w szczególności na etapie typowania potencjalnych osób podejrzanych, już z natury i charakteru wykonywanych wówczas czynności, wynika konieczność prowadzenia ich niejednokrotnie w sposób intensywny i często niesablonowy. Jeżeli zatem nie zachodzą dodatkowe elementy, które świadczyłyby o stosowaniu przemocy fizycznej lub psychicznej wobec osób podejrzewanych, podejrzanych lub świadków, nie powinno się automatycznie deprecjonować ich efektów. Jest naturalne, że osobie rozpytywanej lub przesłuchiwanej towarzyszy stres, którego stopień zależy nie tylko od zachowania funkcjonariuszy organów ścigania. Jednakże stres, nawet jeżeli idzie w parze ze zdenerwowaniem i zakłopotaniem rozpytywanej lub przesłuchiwanej osoby nie może dyskredytować znaczenia uzyskanych informacji. Dlatego ocena zeznań funkcjonariuszy Policji w związku z treścią sporządzonych notatek z rozpytania oskarżonego jak i ocena wyjaśnień oskarżonego, złożonych w postępowaniu przygotowawczym powinna uwzględniać wszystkie elementy towarzyszące opisywanym czynnościom i jednocześnie odnosić się do pozostałych zgromadzonych w sprawie dowodów.

W rozpoznawanej sprawie oskarżony, który stanął pod zarzutem popełnienia przestępstwa zabójstwa z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k., został uniewinniony przez sąd pierwszej instancji. U podstaw takiego rozstrzygnięcia legło uznanie, że pierwsze wyjaśnienia oskarżonego, słuchanego jako podejrzany, przyznającego się do

winy zostały poprzedzone rozmową z funkcjonariuszem służb śledczych, który miał stosować poznane na kursie specjalistycznym metody i techniki przesłuchania, aż do momentu, w którym podejrzany miał złożyć wyjaśnienia uznane przez tego funkcjonariusza za prawdziwe. Dodatkowo, bezpośrednio po zatrzymaniu podejrzanego został on dwukrotnie rozpytany przez funkcjonariuszy Policji, w trakcie którego miał dwukrotnie przyznać się do popełnienia przestępstwa zabójstwa, a sporządzający na okoliczność rozpytania funkcjonariusze notatki urzędowe, zostali następnie przesłuchani w charakterze świadków, potwierdzając fakt przyznania się podejrzanego do winy. Sąd Apelacyjny na skutek apelacji oskarżyciela publicznego uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, zawierając w pisemnym uzasadnieniu argumentację ujętą w tezie.

Nie przesądzając oczywiście ostatecznego wyniku prowadzonego przeciwko oskarżonemu postępowania karnego wskazane orzeczenie budzi bardzo istotne kontrowersje. Przytoczona argumentacja jest oczywiście nietrafna i już *prima facie* widać, że stanowi istotny wyłom w dotychczasowej linii orzeczniczej. Wadliwość rozumowania Sądu Apelacyjnego wynika z następujących przesłanek: Teza opisana w pkt. I jest wewnętrznie sprzeczna, ponieważ przepis art. 174 k.p.k. dlatego istnieje w przestrzeni prawnej, ponieważ jego zasadniczym celem jest niedopuszczenie do sytuacji, w której prawo oskarżonego do złożenia wyjaśnień można ominąć posługując się innymi dowodami, przeprowadzanymi właśnie po to aby je zastąpić oświadczeniami funkcjonariuszy organów śledczych, z wyłączeniem przysługujących gwarancji procesowych. Uznaje również sąd odwoławczy, że ustaleń faktycznych sprzecznych z wyjaśnieniami oskarżonego nie można czynić wyłącznie na podstawie notatki urzędowej, ale na podstawie zeznań świadków, którzy są ich autorami już tak. Innymi słowy, gdyby pogląd ten był trafny, to zawsze organy procesowe „obdują” treść wyjaśnień oskarżonego zeznaniami świadków, którzy go rozpytali przed przesłuchaniem i to w taki sposób aby przyznał się do winy a późniejsze jego wyjaśnienia nie będą już miały znaczenia. Teza druga i trzecia usprawiedliwia stosowanie wobec podejrzanego różnych technik manipulacyjnych mających charakter podstępny, których użycie jak uprzednio wykazano jest zakazane, ponieważ wyłączają one swobodę wypowiedzi. Nie ma co do tego sporu, że osoba przesłuchiwana w charakterze podejrzanego jest zestresowana, także na skutek presji ze strony funkcjonariuszy organów ścigania, ale istotne jest to, że nie mogą oni używając technik manipulacyjnych, np. wspomnianej uprzednio „przyznaj się to wyjdiesz” – rzecz istotna w sprawie o czyn z art. 148 § 1 k.k., ale także opracowanej przez amerykańskich psychologów F.E. Inbau, J.E. Reida oraz J.P. Buckleya „metody dziewięciu kroków”, której zadaniem jest bezwarunkowe przełamywanie oporu podejrzanego i złożenie wyjaśnień zgodnych z żądaniem przesłuchujących (Jagiełło, 2017). Ewentualna notatka urzędowa nie odzwierciedla również rzeczywistego przebiegu rozpytania, skoro nie ma zastosowania przepis art. 148 § 2 k.p.k. i nie można rzetelnie zbadać wiarygodności utrwalonego w niej treści oświadczenia.

Należy również podkreślić, że Sąd Apelacyjny w ogóle nie dostrzega faktu, że oskarżony miał w znacznym stopniu ograniczoną zdolność rozumienia znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem, co w świetle art. 79 § 1 pkt. 3 k.p.k. powoduje istnienie tzw. „obrony obligatoryjnej”. W takiej sytuacji prowadzenie z podejrzanym opisanych czynności w sposób rażąco obraża jego prawo do obrony i stanowi bardzo poważne naruszenie gwarancji rzetelnego procesu karnego. Trudno uznać, że taki proces karny realizował sprawiedliwość proceduralną, będącą celem procesu, skoro

u oskarżonego występowały tak poważne zaburzenia psychiczne, które utrudniały, a wręcz uniemożliwiały mu skuteczną obronę i to bez obecności obrońcy, co ważne w sprawie, w której stanął pod zarzutem tak poważnego przestępstwa – zbrodni zabójstwa. Nie zwraca także uwagi Sąd Apelacyjny, że zarówno treść zeznań rozpytujących świadków jak i wyjaśnienia złożone pod ich wpływem muszą być oceniane z punktu widzenia zasady swobodnej oceny dowodów, o której mowa w art. 7 k.p.k., a co za tym idzie sąd orzekający ma prawo badać poprawność i zgodność z prawem działania funkcjonariuszy organów ścigania.

Bibliografia

- Boratyńska, K.T., Chojniak, Ł., Jasiński, W. (2016). *Postępowanie karne*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.
- Cieślak, M. (1984). *Polska procedura karna, Podstawowe założenia teoretyczne*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwa Naukowe.
- Daszkiewicz, W. (1985). *Taktyka kryminalistyczna a procesowe gwarancje jednostki i prawa obywatelskie*, Państwo i Prawo, 3.
- Kłak, Cz. P. (2012). „Osoba podejrzana” oraz „potencjalnie podejrzana” w polskim procesie karnym a zasada nemo se ipsum accusare tenetur. *Ius Novum*, 4.
- Grajewski, J. (2012). *Przebieg procesu karnego*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.
- Gross, H. (1908). *Podręcznik dla sędziego śledczego jako system kryminalistyki*, Opracowanie i przekład J. Kasprzak (2021). Warszawa: Wydawnictwo Difin.
- Grzegorzczak, T., Tylman, J. (2011). *Polskie postępowanie karne*. Warszawa: LexisNexis.
- Girdwoyń, P. (2004). *Zarys kryminalistycznej taktyki obrony*. Kraków: Zakamycze.
- Gruza, E., Goc, M., Moszczyński, J. (2011). *Kryminalistyka – czyli rzecz o metodach śledczych*. Warszawa: Oficyna Wydawnicza Łośgraf.
- Gutekunst, W. (1974). *Kryminalistyka, Zarys Systematycznego Wykładu*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze.
- Hanausek, T. (1994). *Zarys taktyki kryminalistycznej*. Warszawa: Dom Wydawniczy ABC.
- Hanausek, T. (2005). *Kryminalistyka, Zarys wykładu*. Kraków: Zakamycze.
- Horoszowski, P. (1958). *Kryminalistyka*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe.
- Hofmański, P., Sadzik, E., Zgryzek, K. (2011). *Kodeks postępowania karnego, Tom I, Komentarz do art. 1 – 296*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.
- Hołyst, B. (2018). *Kryminalistyka*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Jagiello, D. (2017). *Przesłuchanie jako czynność dowodowa*. Warszawa: C.H. Beck.
- Jagiello, D. (2019). *Taktyka kryminalistycznych czynności dowodowych*. Warszawa: Wydawnictwo C.H. Beck.
- Jeż – Ludwichowska, M. (2004). W: A. Bulsiewicz, A. Marek, V. Kwiatkowska – Darul (red.), *Doctrina multiplex veritas una, Księga jubileuszowa ofiarowana Profesorowi Mariuszowi Kulickiemu*. Toruń: Wydawnictwo Uniwersytetu Mikołaja Kopernika.
- Kasprzak, J., Młodziejowski, B., Kasprzak, W. (2015). *Kryminalistyka, Zarys systemu*. Warszawa: Difin.
- Kmiecik, R. (2000). *Prawo do milczenia zatrzymanej osoby podejrzanej (w świetle reguły nemo tenetur)*, Prokuratura i Prawo, 7-8.
- Kmiecik, R. (red.). (2005). *Prawo dowodowe, zarys wykładu*. Kraków: Zakamycze.
- Kulicki, M., Kwiatkowska – Wójcikiewicz, V., Stęпка, L. (2009). *Kryminalistyka, Wybrane zagadnienia teorii i praktyki śledczo-sądowej*. Toruń: Wydawnictwo Naukowe UMK.
- Pikulski, S. (1997). *Podstawowe założenia taktyki kryminalistycznej*. Białystok: Wydawnictwo Temida 2.
- Sakowicz, A. (2019). *Prawo do milczenia w polskim procesie karnym*. Białystok: Wydawnictwo Temida 2.
- Sehn, J. (1958). *Kryminalistyka a prawo procesowe*. Nowe Prawo nr 6.
- Skorupka, J. (red.). (2017). *Proces karny*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Skrętowicz, E. (2009). W: *Rzetelny proces karny, Księga jubileuszowa Profesor Zofii Świdry*. Warszawa: Wolters Kluwer business.
- Sobolewski, Z. (1982). *Samooskarżenie w świetle prawa karnego (nemo se ipsum accusare tenetur)*. Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze.
- Waltoś, S. (1975). *Swoboda wypowiedzi osoby przesłuchiwanej w procesie karnym*. Państwo i Prawo, 10.
- Waltoś, S., Hofmański, P. (2018). *Proces karny, Zarys systemu*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Widacki, J. (red.). (2018). *Kryminalistyka*. Warszawa: C.H. Beck.
- Witewska, M. (2018). *Przesłuchanie poznawcze*. *Problemy Kryminalistyki*, 299 (1).
- Zagrodnik, J. (red.). (2019). *Proces karny*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Zagrodnik, J. (2020). *Obrońca i pełnomocnik w procesie karnym i karnym skarbowym*. Warszawa: Wolters Kluwer.

Przypisy końcowe

- Wyrok SA w Lublinie z dnia 22 października 2003 r., II AKa 115/03, LEX nr 122332
- Na potrzeby niniejszego opracowania należy wyróżnić pojęciowo dwa, ściśle ze sobą nieodgraniczone zakresy kryminalistyki: taktykę i technikę. Taktyka kryminalistyczna (kryminalna) zajmuje się: a) sposobami popełnienia czynów przez przestępców, b) zasadami działania organów śledczych, stosowanych w celu wykrycia przestępstwa oraz ujawnienia i ujęcia sprawcy. Technika kryminalistyczna zajmuje się natomiast sprawą środków fizyczno – chemicznych: a) używanych przy popełnianiu czynów przestępnych, b) stosowanych w celu wykrycia przestępstwa oraz ustalenia i ujęcia sprawcy (Horoszowski, 1958, Kasprzak, Młodziejowski, Kasprzak, 2015, Hołyst, 2018)
- Wyrok składu 7 sędziów SN z 15 lipca 1979 r., V KRN 123/79, OSPiKA 1981, nr 7-8, poz. 141.
- Wyroki SN : z 28 czerwca 2001 r., II KKN 412/98, LEX nr 51377, z 15 października 2015 r., III KK 206/15, Lex nr 1948886, postanowienie SN z 12 marca 2021 r., LEX nr 3232241
- Wyrok SA we Wrocławiu z 29.12.2009 r., II AKa 405/09, OSAW 2010, 3, wyrok SA w Katowicach z dnia 18 maja 2018 r., LEX nr 2612792, wyrok SA w Warszawie z 22 lutego 2021 r. LEX nr 3165909.
- Postanowienie SN z 4 maja 2016 r., III KK 334/15, LEX nr 2044481.
- Wyrok SA w Katowicach z 21 września 2018 r., II AKa 271/18, teza Lex nr 2751434. Autor na potrzeby niniejszego opracowania zapoznał się z pisemnym uzasadnieniem orzeczenia.