

OBECNOŚĆ OSOBY TRZECIEJ PODCZAS CZYNNOŚCI Z UDZIAŁEM PODEJRZANEGO W POSTĘPOWANIU PRZYGOTOWAWCZYM

RADOSŁAW KOPER*

DOI: 10.26399/iusnovum.v19.2.2025.10/r.koper

STRESZCZENIE

Celem artykułu jest analiza nowej regulacji polskiego procesu karnego. Ustawa nowelizacyjna z 14 kwietnia 2023 r. wprowadziła nowe uprawnienie dla podejrzanego. Polega ono na możliwości obecności przedstawiciela ustawowego lub faktycznego opiekuna albo osoby przez niego wskazanej podczas czynności postępowania przygotowawczego przeprowadzanej z udziałem podejrzanego, który nie ukończył 18 lat. Ta osoba ma status osoby trzeciej zazwyczaj niebędącej uczestnikiem procesu, pełniącej rolę obserwatora przebiegu czynności. Niezależnie od pewnych zastrzeżeń dotyczących niektórych elementów tej regulacji, zasługuje ona na ocenę pozytywną, ponieważ zmierza do wzmocnienia ochrony interesów podejrzanego o szczególnych potrzebach oraz do zagwarantowania prawidłowości czynności procesowych.

Słowa kluczowe: podejrzaný, małoletni, ochrona, postępowanie przygotowawcze, czynności procesowe

PRESENCE OF A THIRD PARTY DURING PROCEDURAL ACTS IN PREPARATORY PROCEEDINGS INVOLVING A SUSPECT

ABSTRACT

The article analyses a new regulation of the polish criminal procedure. The Act of 14 April 2023, as an amendment to The Code of Criminal Procedure, introduced a new right of the suspect. It is a possibility of presence of legal representative or actual guardian or person

* prof. dr hab., Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego (Polska), e-mail: radoslaw.koper@us.edu.pl, ORCID: 0000-0002-6447-8981



Artykuł opublikowany w formule otwartego dostępu (open access) na licencji Uznanie autorstwa-Użycie niekomercyjne-Na tych samych warunkach 4.0 Międzynarodowe (CC BY-NC-SA 4.0) (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>).

indicated by minor suspect during a procedural act in preparatory proceedings with the participation of the suspect. That person shall have the status of third party who usually is not a party to the proceedings and functions as a special person of trust. Apart from some reservations concerning certain elements of this regulation, it deserves to be appreciated as it is aimed at strengthening the protection of suspect's interests and guaranteeing the right course of procedural acts.

Key words: suspect, minor, protection, preparatory proceedings, procedural acts

GENEZA REGULACJI

Dopuszczenie osób trzecich do postępowania karnego polega na zagwarantowaniu obecności tych osób w trakcie dokonywania stosownej czynności procesowej. Najczęściej sprowadza się do formy biernej, oznaczającej brak możliwości działania wpływającego na przebieg i rezultat czynności. Na ogół jest motywowane potrzebą zapewnienia poprawności czy prawidłowości przeprowadzanych czynności procesowych lub ochroną interesów uczestnika procesu biorącego w nich udział.

Analiza przepisów k.p.k. pozwala na stwierdzenie, że ustawodawca – z wymienionych względów – sukcesywnie poszerza zakres regulacji dopuszczających osoby trzecie do czynności procesowej. W następstwie ustawy nowelizacyjnej z 2023 r.¹ dodano do k.p.k. nowy art. 299b. Przewidziano w nim możliwość obecności przedstawiciela ustawowego, osoby sprawującej pieczę nad podejrzanym albo osoby pełnoletniej wskazanej przez podejrzanego podczas czynności z udziałem podejrzanego, który nie ukończył 18 lat, przeprowadzanej w postępowaniu przygotowawczym. W uzasadnieniu projektu noweli kwietniowej wskazano konieczność wykonania art. 15 ust. 4 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/800 z 11 maja 2016 r. w sprawie gwarancji procesowych dla dzieci będących podejrzanymi lub oskarżonymi w postępowaniu karnym². Zgodnie z powołanym przepisem państwa członkowskie zapewniają dzieciom prawo do tego, aby na etapach postępowania innych niż rozprawa oraz posiedzenia sądowe, na których dziecko jest obecne, towarzyszył mu podmiot odpowiedzialności rodzicielskiej lub inna stosowna osoba dorosła wskazana przez dziecko i zaakceptowana w tej roli przez właściwy organ, jeżeli ten organ uzna, że: towarzyszenie dziecku przez ten podmiot lub tę osobę leży w najlepszym interesie dziecka oraz gdy obecność tego podmiotu lub tej osoby nie zaszkodzi postępowaniu karnemu. Słusznie podkreślono w uzasadnieniu noweli kwietniowej, że przepisy k.p.k. nie przewidywały obecności w czynnościach postępowania przygotowawczego, wykonywanych z udziałem podejrzanego, osób innych niż przedstawiciele ustawowi, przy czym przedstawiciele ustawowych dotyczył tylko art. 316 § 1 k.p.k., który zresztą odnosi

¹ Ustawa z 14 kwietnia 2023 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2023 r., poz. 818, dalej jako nowela kwietniowa.

² Dz. Urz. UE L 132. Por. wywody dotyczące osób z niepełnosprawnością intelektualną: K. Girdwoyń, *Prawo do odpowiedniej reprezentacji oskarżonych z niepełnosprawnością intelektualną*, „Ius Novum” 2020, nr 3, s. 67 i n.

się wyłącznie do czynności niepowtarzalnych. W okresie poprzedzającym wejście w życie art. 299b k.p.k. możliwości dopuszczenia swoistych osób zaufania do wskazanych czynności śledztwa lub dochodzenia były więc bardzo mocno ograniczone. Nowy przepis art. 299b stanowi ponadto fragment szerszego pakietu zmian, mających na celu zastąpienie określenia „nieletni” sformułowaniem odnoszącym się do oskarżonego lub podejrzanego, który nie ukończył 18 lat, jako że wspomniana wyżej dyrektywa operuje pojęciem „dziecko”, definiując je jako osobę w wieku poniżej 18 lat (art. 3 pkt 1 dyrektywy).

ISTOTA I CELE

Z pewnością przepis art. 299b k.p.k. służy ochronie interesów podejrzanego. Bliższe sprecyzowanie rodzaju dóbr podlegających ochronie napotyka już trudności. Zdefiniowanie istoty i celów omawianego uregulowania nie jest jednak możliwe bez wstępnej próby określenia statusu prawnego osoby obecnej podczas czynności procesowej. Ta kwestia stanowi punkt wyjścia dla prawidłowego wyjaśnienia ogólnych uwarunkowań tej regulacji.

Tymczasem już pobieżna analiza art. 299b k.p.k. dowodzi, że ustawodawca nie zastosował rozwiązania tożsamego z tym, które dotyczy pokrzywdzonego, a wynika z treści art. 299a § 1 k.p.k. Według tego drugiego z powołanych przepisów podczas czynności z udziałem pokrzywdzonego w postępowaniu przygotowawczym może być obecna osoba przez niego wskazana, jeżeli nie uniemożliwia to przeprowadzenia czynności albo nie utrudnia jej w istotny sposób. W art. 299b k.p.k. ustawodawca dopuścił inne osoby do czynności śledztwa lub dochodzenia w sposób bardziej rozbudowany. Szerszy jest zakres podmiotów mogących uczestniczyć w czynności z udziałem podejrzanego, a poza tym niedopuszczenie do czynności opiera się także na szerszym zestawie przesłanek niż w wypadku regulacji odnoszącej się do pokrzywdzonego.

W art. 299b k.p.k. wskazuje się przedstawiciela ustawowego podejrzanego oraz osobę, pod której pieczęcią on pozostaje. Te podmioty mają status reprezentantów procesowych oskarżonego (podejrzanego). Mogą podejmować na jego korzyść wszelkie czynności procesowe (art. 76 k.p.k.). Fakt ten mógłby wyraźnie sugerować, że nie mogą być one obecne podczas czynności z udziałem podejrzanego w charakterze neutralnych obserwatorów, ponieważ posiadają status uczestnika procesowego, i co więcej – uprawnionego do dokonywania czynności w postępowaniu. Gdy wskazane podmioty nie mogą być obecne podczas czynności (ze względów, o których będzie poniżej), podejrzany ma prawo wskazać inną osobę pełnoletnią. W tym wypadku uzasadniona staje się już teza o dopuszczeniu do czynności procesowych osoby trzeciej, tzn. niebędącej uczestnikiem postępowania karnego, niebiorącej udziału w procesie w roli wyznaczonej przez przepisy. Wskazany przepis nie przyznaje przecież tej osobie żadnych uprawnień czy obowiązków. To z kolei sugeruje, że jej rola jest bierna, czyli sprowadza się do asystowania przy czynności procesowej przeprowadzanej z udziałem podejrzanego.

W tym miejscu należy przypomnieć, że obecność to nie to samo co udział. Obecność oznacza bierną postawę, polegającą jedynie na możliwości obserwowania przebiegu czynności. Udział zakłada przyjęcie postawy oznaczającej bezpośrednie lub pośrednie włączenie w nurt danej czynności (np. składanie wyjaśnień, oświadczeń, wniosków, zadawanie pytań przez stronę lub jej przedstawiciela). Tę dychotomię potwierdza ustawodawca na gruncie regulacji art. 299a § 1 k.p.k., zastrzegając dla osoby trzeciej formę obecności, a dla pokrzywdzonego formę udziału³.

W razie uregulowania art. 299b k.p.k. nie ułatwiono prawidłowej kwalifikacji formy uczestnictwa osoby trzeciej w czynności. O ile bowiem najpierw wspomina się o „obecności” przedstawiciela ustawowego lub faktycznego opiekuna, o tyle w dalszej kolejności, w kontekście zaistnienia okoliczności wykluczających przedstawiciela ustawowego lub faktycznego opiekuna z czynności, dwukrotnie używa się określenia „udział”. Także w związku ze wskazaniem na przesłanki wyłączające inną osobę pełnoletnią użyto sformułowania „udział”. Być może nie należy do tego faktu przykładąć większej wagi, ponieważ chodziło o poprawność językową, adekwatną do zastosowanych konstrukcji stylistycznych. Wrażenie chaosu jednak pozostaje.

Można zatem próbować argumentować, że w art. 299b k.p.k. doszło do dualistycznego rozwarstwienia, polegającego na tym, że przedstawiciel ustawowy lub faktyczny opiekun biorą udział w czynności, ponieważ taka możliwość wynika z istoty ich statusu procesowego, natomiast inna osoba pełnoletnia może być jedynie obecna, bo skoro nie jest uczestnikiem procesu, nie może wpływać na przebieg czy wynik czynności. Potwierdzenie tezy, że ta inna osoba pełnoletnia korzysta z prawa do obecności podczas czynności, można też uzyskać w treści art. 76a § 1 k.p.k. Ten przepis przewiduje analogiczne rozwiązanie prawne, mające zastosowanie w postępowaniu sądowym, podczas rozprawy lub posiedzenia. Przesłanki wyłączenia tej osoby z czynności wyraźnie tam powiązano z jej obecnością („jej obecność”).

Wydaje się jednak, że zaprezentowany wyżej sposób argumentacji nie jest trafny. Trudno byłoby racjonalnie uzasadnić fakt takiego zróżnicowania. Oznaczałoby to niejednolity zakres ochrony podejrzanych biorących udział w czynnościach procesowych. Podejrzany, który korzysta z pomocy przedstawiciela ustawowego lub faktycznego opiekuna, mógłby liczyć na jego aktywny udział podczas przeprowadzania czynności. Podejrzany, który nie ma przedstawiciela ustawowego lub faktycznego opiekuna, albo ma, ale nie może korzystać z jego pomocy z uwagi na przesłanki uniemożliwiające jego udział w czynności, mógłby spodziewać się jedynie milczącej obecności innej osoby pełnoletniej. Świadczyłoby to o gorszym położeniu procesowym podejrzanych należących do drugiej grupy.

Próbując rozstrzygnąć rozważany problem, należy ostatecznie odwołać się do wykładni systemowej i celowościowej. Przepis art. 299b k.p.k. jest usytuowany po przepisie art. 299a § 1 k.p.k., w którym – jak wyżej zaznaczono – unormowano obecność podczas czynności śledztwa lub dochodzenia osoby trzeciej wskazanej przez pokrzywdzonego. Fakt ten niedwuznacznie sugeruje, że w art. 299b k.p.k. uregulowano analogiczną sytuację w odniesieniu do wszystkich podmiotów tam

³ R. Koper, *Obecność osoby wskazanej przez pokrzywdzonego podczas czynności procesu karnego z jego udziałem*, „Monitor Prawniczy” 2016, nr 22, s. 1194.

wskazanych. Poza tym, nie może umknąć fakt, że w art. 299b k.p.k. rzecz dotyczy się podejrzanego, który nie ukończył 18 lat, a zatem osoby podatnej na skrzywdzenie czy wymagającej szczególnej ochrony. Z tego powodu zakres podmiotów dopuszczonych do czynności z udziałem takiego podejrzanego musiał zostać ukształtowany w sposób szerszy niż w wypadku pokrzywdzonego jako takiego, i w sposób adekwatny do sytuacji faktycznej i prawnej podejrzanego małoletniego. W rezultacie logiczne jest przyjęcie, że treść art. 299b k.p.k. uprawnia przedstawiciela ustawowego czy faktycznego opiekuna tylko do obecności podczas czynności, co nie pozbawia tych podmiotów możliwości aktywnego działania na rzecz podejrzanego w pozostałych czy innych sytuacjach procesowych. To założenie jest ponadto kompatybilne z przywołanym wyżej art. 15 ust. 4 dyrektywy unijnej. Należy więc przypomnieć, że jest tam mowa o towarzyszeniu dziecku przez podmiot odpowiedzialności rodzicielskiej lub inną osobę, a nawet dosłownie wyeksponowana jest obecność tych podmiotów.

Podsumowując ten fragment rozważań, należy przyjąć, że każdy podmiot uprawniony na mocy art. 299b k.p.k. do uczestnictwa w czynności procesowej realizuje swoje prawo poprzez obecność w trakcie jej dokonywania. Nie staje się jednak podmiotem tej czynności, bo nie nabywa przez to dodatkowych uprawnień⁴. W rezultacie nie może zadawać pytań podejrzanemu czy innej osobie, wypowiadać się w kwestiach będących przedmiotem czynności, składać oświadczeń procesowych itd. Ponadto nie ma prawa do samoistnej obecności w tym sensie, że jego obecność jest wprost uzależniona od udziału podejrzanego – jako strony – w czynnościach procesowych w postępowaniu przygotowawczym. Może się pojawić wyłącznie obok podejrzanego, a nigdy zamiast niego. W tym kontekście zasadne wydaje się używanie określenia „osoba trzecia”, ponieważ nawet gdy ma ona status uczestnika procesu, jej rola podczas czynności, o której mowa w art. 299b k.p.k., w sensie procesowym, jest całkowicie bierna. Nic bowiem nie stoi na przeszkodzie, aby ta osoba udzielała podejrzanemu werbalnie rady czy wsparcia, gdy nie zakłóca to prawidłowego przebiegu czynności.

Nie wydaje się jednak, aby w art. 299b k.p.k. doszło do wykreowania osoby przybranej⁵. Pod tym pojęciem (także jako „świadek przybrany”) rozumie się osobę, która została powołana do uczestnictwa przy konkretnej czynności procesowej w celu zagwarantowania prawidłowości przeprowadzenia tej czynności⁶. Dobrym przykładem w tej mierze jest przeszukanie. W myśl art. 224 § 2 k.p.k., niezależnie od obecności osoby, u której dokonuje się przeszukania, ma prawo być obecna osoba przybrana przez prowadzącego czynność, a także osoba wskazana przez tego, u kogo dokonuje się przeszukania, jeżeli nie uniemożliwia to przeszukania

⁴ M. Kurowski, w: D. Świecki (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Art. 1–424*, t. I, Warszawa 2024, s. 1077. Również w motywach ustawodawczych noweli kwietniowej wyraźnie zaznaczono, i to wprost, że każdy z podmiotów uprawnionych na mocy art. 299b k.p.k. ma prawo do obecności.

⁵ Odmienne – ibidem.

⁶ Np. M. Chiavario, *Diritto processuale penale. Profilo istituzionale*, Torino 2007, s. 204; P. Corso, *Commento al codice di procedura penale*, Piacenza 2008, s. 529; K. Marszał, *Proces karny. Zagadnienia ogólne*, Katowice 2013, s. 394.

albo nie utrudnia go w inny sposób. Świadek przybrany to zatem osoba wybrana przez organ procesowy lub innego uczestnika procesu (wskazana przez niego), ale zarazem w celu zapewnienia prawidłowego przebiegu czynności procesowych.

Jak wynika z art. 299b k.p.k., status osoby trzeciej – obserwatora niekoniecznie zostaje wyznaczony w wyniku wskazania dokonanego przez podejrzanego. Może on przejawiać inicjatywę w tym zakresie wyłącznie w odniesieniu do „innej osoby pełnoletniej”. Siłą rzeczy, nie ma natomiast możliwości wyboru, gdy chodzi o dopuszczenie do czynności przedstawiciela ustawowego czy faktycznego opiekuna. W tym zakresie można nawet mówić o swoistym pierwszeństwie ustawowym, w dużej mierze niezależnym od zapatrywania organu procesowego.

Problematiczne jest ponadto, czy obecność osoby trzeciej ma w tym wypadku związek z gwarancją legalności czynności. Już nawet pobieżna analiza treści wskazanego przepisu pozwala stwierdzić, że jego celem jest ochrona praw i interesów podejrzanego. W końcu młody wiek sprawcy oraz ustawowa wzmianka o niemożności uczestnictwa w czynności tej osoby, której obecność może prowadzić do naruszenia jego praw lub interesów albo byłaby niecelowa ze względu na jego dobro, świadczą o tym, że obecność osoby trzeciej ma zapewnić podejrzanemu wsparcie i poczucie bezpieczeństwa. Może też zachodzić potrzeba oddziaływania wychowawczego na podejrzanego, aby zagwarantować mu prawidłowy rozwój, zwłaszcza w aspekcie psychicznym i społecznym. Nie da się też wykluczyć, że w pewnych wypadkach, niezależnie od faktu popełnienia przestępstwa przez podejrzanego, będzie on wyrażał skruchę i szczerze przyzna się do winy, a jego udział w czynnościach procesowych będzie stanowić dla niego źródło określonych uciążliwości i negatywnych przeżyć wewnętrznych (poczucie wstydu, zaniżone poczucie wartości, wyobcowanie itd.). Wówczas obecność osoby trzeciej, gdy jest nią osoba dla niego najbliższa, albo co prawda nieposiadająca takiego statusu, ale bliska emocjonalnie, życzliwa, wzbudzająca zaufanie, będzie dla podejrzanego rękojmią zniwelowania tych ujemnych przeżyć i niedogodności.

O ile zatem na gruncie uregulowania art. 299a § 1 k.p.k. chodzi równorzędnie nie tylko o ochronę interesów pokrzywdzonego, ale również o zapewnienie prawidłowego przebiegu czynności procesowych, a w konsekwencji osoba wskazana przez pokrzywdzonego to kwalifikowana, szczególna postać świadka przybranego⁷, o tyle specyfika unormowania z art. 299b k.p.k. jest bardziej złożona. Fakt małoletniości podejrzanego w powiązaniu z potrzebą ochrony jego praw i interesów sprawiają, że pierwszoplanowym dobrem chronionym jest tutaj właśnie ta ochrona, osoba trzecia natomiast nie uzyskuje statusu świadka przybranego.

Brak chyba jednak przeszkód, aby przyjąć, że nie da się wykluczyć mobilizującego oddziaływania tej osoby na organ procesowy w sensie legalności przeprowadzanej czynności. Można by wtedy mówić o ochronie wtórnej (drugoplanowej), czyli takiej, która nie stanowi racji bytu omawianego uregulowania, ale nie można jej zignorować, bo może się ziścić przy okazji ochrony podejrzanego. Wtedy osoba trzecia może być także swoistą osobą zaufania, mającą zapewnić, że przepisy

⁷ Podobnie: K.T. Boratyńska, P. Czarnecki, R. Koper, w: A. Sakowicz (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2023, s. 882; R. Koper, *Obecność...*, op. cit., s. 1195.

dotyczące warunków i trybu dokonywania danej czynności będą zachowane. W tym kontekście jej obecność może ewentualnie zapobiec podnoszeniu nieuzasadnionych skarg czy zarzutów dotyczących przeprowadzenia czynności.

Reasumując: obecność osoby trzeciej ma przede wszystkim oddziaływać pozytywnie na sytuację podejrzanego, ale jednocześnie (choć już drugoplanowo) może stymulować organ procesowy do maksymalnej staranności podczas dokonywania czynności.

WARUNKI ZASTOSOWANIA

Warunki omawianej regulacji to przesłanki umożliwiające jej zastosowanie. Należy wyszczególnić w tej materii przesłanki pozytywne i negatywne. Z kolei w grupie tych dodatnich zauważalne są trzy warunki.

Po pierwsze, uprawnienie z art. 299b k.p.k. może realizować podmiot będący podejrzanym, a zatem spełniający warunki określone w art. 71 § 1 k.p.k. Musi być to wszak podejrzany, który nie ukończył 18 lat. W tej grupie mieści się sprawca podlegający odpowiedzialności karnej w wyjątkowych sytuacjach określonych w art. 10 § 2 i 2a k.k., jeśli dopuścił się czynu zabronionego odpowiednio po ukończeniu 15 lat albo 14 lat. Oczywiście, w grę wchodzi także sprawca, który popełnił czyn zabroniony po ukończeniu 17 lat, ale przed ukończeniem lat 18. Istotna jest w tym wypadku odpowiedź na pytanie: czy miarodajny jest fakt nieukończenia 18 lat w momencie dokonywania danej czynności, czy też w chwili popełnienia przestępstwa? Gdyby przyjąć tę drugą opcję, art. 299b k.p.k. znajdowałby zastosowanie także względem podejrzanych, którzy mieli status małoletniego w momencie dokonywania przestępstwa, ale zdążyli już ukończyć 18 lat przed datą określonej czynności procesowej. To rozwiązanie byłoby sprzeczne z ideą i celem omawianego uregulowania. Dlatego w art. 299b k.p.k. chodzi o podejrzanego, który nie ukończył 18 lat w dniu dokonywania danej czynności⁸.

Po drugie, zakres stosowania tej regulacji został normatywnie wprost ograniczony do czynności postępowania przygotowawczego. W tym kontekście drugorzędne znaczenie ma już wykładnia systemowa, wynikająca z zamieszczenia art. 299b w dziale VII k.p.k. *Postępowanie przygotowawcze* oraz fakt regulacji w odrębnym przepisie (art. 76a k.p.k.) analogicznej możliwości na etapie postępowania sądowego. Zastrzeżenie obecności osoby trzeciej w czynnościach postępowania przygotowawczego pozwala na stwierdzenie o zastosowaniu art. 299b k.p.k. w odniesieniu do czynności mających miejsce od chwili wszczęcia śledztwa lub dochodzenia. Trzeba mieć na uwadze zarówno wszczęcie w drodze wydania postanowienia tej treści (art. 303 k.p.k.), jak i poprzez dochodzenie w niezbędnym zakresie (faktyczne wszczęcie postępowania przygotowawczego – art. 308 k.p.k.). Brak przeszkód, aby art. 299b k.p.k. obejmował swym zakresem czynności sądowe w postępowaniu przygotowawczym (rozdział 38 k.p.k.). Nadal bowiem chodzi o czynności ulokowane

⁸ Tak również M. Kurowski, w: D. Świecki (red.), *Kodeks...*, op. cit., s. 1076.

w strukturze śledztwa lub dochodzenia, a jedynie zmienia się podmiot przeprowadzający daną czynność.

Po trzecie, muszą być to czynności z udziałem podejrzanego w rozumieniu art. 299b k.p.k. Oznacza to ograniczenie zastosowania tego przepisu do czynności, w których uczestniczy podejrzany jako strona, a zatem czynności z jego faktycznym udziałem, z pominięciem tych, co do których przysługuje mu prawo uczestnictwa, ale udziału nie bierze⁹. W zasadzie brak ograniczeń dotyczących rodzaju czynności postępowania przygotowawczego, przy których może być obecna osoba trzecia. Mogą być to czynności dedykowane podejrzanemu, tzn. z jego głównym udziałem, a także inne czynności, w których jego uczestnictwo będzie chociażby konsekwencją inicjatywy procesowej obrońcy. Mogą być to więc: okazanie, badania lekarskie i psychologiczne (art. 74 § 2 k.p.k.), czynności niepowtarzalne (art. 316 k.p.k.), przesłuchanie biegłego (art. 318 k.p.k.) czy inne czynności na zasadzie art. 317 k.p.k. Nie da się ukryć, że małoletniość podejrzanego może sprawić, że jego udział w czynności niekiedy stanie się bezcelowy.

W tym wyliczeniu nieprzypadkowo zabrakło przesłuchania. Nie jest bowiem jednoznaczne, czy należy ono do zakresu przedmiotowego regulacji z art. 299b k.p.k. Przyczyna wątpliwości wynika z aktualnej treści art. 171 § 3 k.p.k. Zgodnie z tym przepisem, jeżeli osoba przesłuchiwana nie ukończyła 18 lat, czynności z jej udziałem powinny być, w miarę możliwości, przeprowadzane w obecności przedstawiciela ustawowego, faktycznego opiekuna lub osoby pełnoletniej wskazanej przez osobę przesłuchiwaną, chyba że dobro postępowania stoi temu na przeszkodzie lub sprzeciwia się temu osoba przesłuchiwana.

Jak widać – ów przepis dotyczy wszystkich osób poddanych przesłuchaniu, w tym także oskarżonego (podejrzanego). Potwierdzenie tej tezy wynika nie tylko z wykładni gramatycznej i systemowej, ale także z wyraźnej wzmianki zawartej w art. 171 § 9 k.p.k., gdzie – w kontekście art. 171 § 3 k.p.k. – wprost wskazano podejrzanego i świadka. Zakres obowiązywania art. 171 § 3 k.p.k. jest więc limitowany, odnosząc się do przesłuchania, podczas gdy uregulowanie art. 299b k.p.k. obejmuje wszelkie czynności postępowania przygotowawczego. Fakt ten mógłby sugerować z jednej strony, że ten drugi z wymienionych przepisów ma charakter *lex generalis*, natomiast pierwszy, regulując tylko jedną z możliwych czynności, dotyczy wycinkowej sytuacji, a zatem stanowi normę szczególną. Oznaczałoby to, że w części dotyczącej przesłuchania podejrzanego, art. 299b k.p.k. nie znajduje zastosowania. Z drugiej – ta koncepcja może ulec pewnemu załamaniu. W końcu art. 171 § 3 k.p.k. dotyczy przesłuchania zarówno w postępowaniu przygotowawczym, jak i sądowym. Z kolei art. 299b k.p.k., gdyby przyjmować jego zastosowanie w ramach przesłuchania, ujmuje tę czynność jedynie na użytek śledztwa lub dochodzenia. W tym układzie to art. 299b k.p.k. mógłby uzyskać status *lex specialis*. Faktem jest, że art. 171 § 3 k.p.k. sprawia wrażenie bardziej przystosowanego do specyfiki przesłuchania, gdy chodzi o przesłanki negatywne. Jedną z nich jest dobro postępowania, rozumiane w ten sposób, że obecność osoby trzeciej może wywrzeć negatywny wpływ na wyjaśnienia czy zeznania przesłuchiwanego, co z kolei może utrudnić

⁹ Ibidem.

prawidłowe wyjaśnienie okoliczności sprawy (realizację zasady prawdy). Ale też da się obronić tezę, że obawa uniemożliwiania czy istotnego utrudniania przesłuchania w rozumieniu art. 299b k.p.k., w aspekcie ochrony przed ujemnym wpływem osoby trzeciej na przesłuchiwanego, nie jest pozbawiona funkcjonalności. W zakresie tak ujętych przesłanek może się zmieścić obawa negatywnego oddziaływania tej osoby na swobodę wypowiedzi podejrzanego¹⁰.

Rozważany problem jest wyjątkowo trudny w rozstrzygnięciu. Bardziej pozytywne odczucia wywołuje możliwość objęcia przesłuchania zakresem regulacji art. 299b k.p.k. Ta teza jest wypowiedziana bardzo ostrożnie, bo dopuszczenie przeciwniej opcji też jest oparte na mocnych argumentach. W każdym razie wyraźnie widać, że rozważana kwestia została uregulowana przez ustawodawcę w sposób zagmatwany, nieczytelny i nieprzejrzysty.

Jeśli mowa o przesłankach negatywnych, to dotyczą one osób, które mogą być obecne podczas czynności z udziałem podejrzanego. Są wspólne dla wszystkich tych podmiotów.

Pierwsza przesłanka polega na tym, że obecność osoby trzeciej podczas danej czynności może prowadzić do naruszenia praw lub interesów podejrzanego. Ta okoliczność podlega weryfikacji obiektywnej, przeprowadzanej w kontekście prawa do obrony podejrzanego lub innych jego uprawnień. Nie jest niezbędne stwierdzenie wpływu rzeczywistego, bo skoro ustawodawca użył określenia „może prowadzić”, niedwuznacznie dał do zrozumienia, że wystarczające jest ustalenie wpływu potencjalnego (hipotetycznego). Omawiana przesłanka wystąpi chociażby w sytuacji, w której znany jest fakt rażącego zaniedbywania swych obowiązków przez przedstawiciela ustawowego wobec dziecka, obecnie mającego status podejrzanego. Inny przykład dotyczy sytuacji, gdy pokrzywdzonym jest jeden z rodziców podejrzanego, a w tych warunkach obecność podczas czynności drugiego z rodziców mogłaby rzutować negatywnie na sytuację procesową podejrzanego. Jeśli bowiem obecny w trakcie czynności jeden z rodziców solidaryzuje się z tym drugim mającym status pokrzywdzonego, i odnosi się negatywnie, czy wręcz wrogo, do swojego dziecka – podejrzanego, to może w różny sposób (nakłanianie, manipulacja itd.) wywierać na niego wpływ, w wyniku czego sytuacja podejrzanego nie poprawi się (także gdy tyczy się to zakresu jego odpowiedzialności karnej), albo się pogorszy.

Drugi warunek negatywny sprowadza się do stwierdzenia, iż obecność osoby trzeciej jest niecelowa z uwagi na dobro podejrzanego. Należy, zapewne, odwołać się tutaj do jego dobrostanu psychicznego, powiązanego z koniecznością zagwarantowania prawidłowego rozwoju podejrzanego. Zagrożenie dla jego dobra może ujawnić się wtedy, gdy osoba trzecia będzie wywierać ujemny wpływ na podejrzanego, wywołując stan jego demoralizacji lub pogłębiając ten stan, zamiast potrzebnego oddziaływania wychowawczego. W grę wchodzi ponadto obawa deprymującego lub sugestywnego oddziaływania obecności tej osoby na podejrzanego. Należy się zgodzić, że omawiany warunek może się spełnić, gdy jest wiadome, że obecność osoby trzeciej nie wspomogłaby podejrzanego, chociażby ze względu na jej nieporadność wynikająca ze stopnia rozwoju, stanu zdrowia, innych właściwości

¹⁰ R. Koper, *Obecność...*, op. cit., s. 1198.

i warunków osobistych¹¹. Także w aspekcie omawianego warunku może się zakualizować sytuacja związana z popełnieniem przestępstwa przez podejrzanego na szkodę jednego z rodziców. Gdy rodzic niebędący pokrzywdzonym odczuwa poważny dylemat w zakresie wyboru sposobu reakcji na zaistniałą sytuację, ujawnia się mocno kolizja interesów. W rezultacie jego obecność będzie ujemnie oddziaływać na dobro podejrzanego.

Trzeci warunek wiąże się z koniecznością zapewnienia sprawnego przebiegu postępowania przygotowawczego. Bardziej leży w interesie społecznym (szeroko rozumiane dobro wymiaru sprawiedliwości). Rzecz dotyczy ustalenia, że obecność osoby trzeciej uniemożliwia przeprowadzenie czynności lub utrudnia ją w istotny sposób. *Notabene* tożsame okoliczności wykluczają osobę przybraną z czynności z udziałem pokrzywdzonego (art. 299a § 1 k.p.k.). Osoba trzecia może więc ujemnie oddziaływać na przebieg danej czynności, a nie postępowania jako takiego. Może być to sytuacja, w której zastosowanie art. 299b k.p.k. jest niemożliwe z powodu trudności nawiązania kontaktu z podmiotem uprawnionym. Niekiedy owa niemożność wynika z istoty samej czynności, która ma być dokonana, np. czynność ma charakter niecierpiący zwłoki, podczas gdy dana osoba pojawi się dopiero po dłuższym czasie. Może też zachodzić obawa poważnego utrudniania czynności przez osobę trzecią, wynikająca z jej dotychczasowego udziału w postępowaniu w charakterze przedstawiciela ustawowego. Nie bez znaczenia jest negatywny stosunek przedstawiciela ustawowego lub faktycznego opiekuna do całego postępowania. Rozważany warunek może się okazać przydatny, gdy organ procesowy zamierza przeprowadzić czynność z udziałem osoby wskazywanej przez podejrzanego (np. jest to osoba, która będzie składać zeznania w charakterze świadka w przedmiocie okoliczności faktycznych dokonanego przestępstwa).

TRYB DOPUSZCZENIA OSOBY TRZECIEJ

Reguły dopuszczenia osoby trzeciej do czynności postępowania przygotowawczego różnią się w zależności od grupy podmiotów uprawnionych w tej materii.

Pierwsza grupa to przedstawiciel ustawowy i osoba, pod której pieczę podejrzanzy pozostaje. Mają oni pierwszeństwo w zakresie możliwości uczestnictwa w czynności z udziałem podejrzanego. Jest to zrozumiałe, skoro są to osoby sprawujące władzę rodzicielską lub opiekę nad podejrzanym. Na ogół podejrzanego łączy z nimi silna więź emocjonalna, te osoby są mu najbliższe (w sensie potocznym), a zatem są naturalnymi kandydatami w zakresie zapewnienia podejrzanemu komfortu psychicznego, właśnie ich obecność może na niego działać uspokajająco.

Z treści art. 299b k.p.k. wynika, że obecność przedstawiciela ustawowego czy faktycznego opiekuna ma charakter fakultatywny („może być obecny”). W konsekwencji organ procesowy nie został wyposażony w prawo do samodzielnego decydowania o obecności tych osób. Decyzja w tym zakresie należy do przedstawiciela ustawowego i faktycznego opiekuna, którzy zresztą często będą najlepiej

¹¹ B. Skowron, w: K. Dudka (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, LEX 2023.

zorientowani co do istnienia takiej potrzeby. Gdy tylko nie zachodzą przesłanki negatywne wyłączające uczestnictwo tych osób w czynności, organ procesowy powinien dopuścić te osoby i umożliwić im obserwowanie przebiegu czynności. Jest oczywiste, że stosowna kompetencja przysługuje organowi przeprowadzającemu daną czynność (prokurator, Policja, sąd itd.). Zgodzić się należy z doktryną¹², że w razie dopuszczenia przedstawiciela ustawowego lub faktycznego opiekuna do czynności, wystarczające jest odnotowanie tego faktu w protokole. W razie odmowy dopuszczenia wypadałoby już, aby była wydana decyzja procesowa, zwłaszcza że trzeba uzasadnić fakt wystąpienia przesłanki negatywnej. Jeśli o odmowie decyduje organ postępowania przygotowawczego, wystarczy forma zarządzenia. Ranga tej decyzji nie uzasadnia bowiem konieczności wydawania postanowienia. Jeśli jednak rzecz dotyczy się czynności sądowej w postępowaniu przygotowawczym, konieczne jest wydanie postanowienia przez sąd. Jest bowiem oczywiste, że sąd nie wydaje zarządzeń, a w rozważanej sytuacji nie wchodzi w grę kompetencja któregośkolwiek z organów sądowych uprawnionych do wydawania zarządzeń, wymienionych w art. 93 § 2 k.p.k. Na decyzję odmowną zażalenie nie przysługuje, ponieważ osobą, której prawa w tym wypadku ewentualnie zostałyby naruszone, jest tylko podejrzany (w jego interesie ma być dopuszczona osoba trzecia). Tymczasem jedyny wchodzący w tym wypadku w grę przepis art. 302 § 1 k.p.k. zastrzega prawo wniesienia zażalenia wyłącznie dla osób niebędących stronami.

W drugiej grupie uprawnionych mieści się osoba inna niż przedstawiciel ustawowy i osoba, pod której pieczęć podejrzany pozostaje, pod warunkiem, że ta inna osoba jest pełnoletnia i zostanie przez podejrzanego wskazana. Podejrzany może skorzystać z tego prawa dopiero wtedy, gdy nie posiada przedstawiciela ustawowego lub faktycznego opiekuna, albo gdy uprzednio zostali oni wykluczeni z uczestnictwa w czynności z uwagi na zaistnienie którejś z przesłanek negatywnych.

Kto może wystąpić w roli osoby trzeciej wskazanej przez podejrzanego? Wybór w tym względzie należy tylko do niego. Może być to każda osoba pełnoletnia, którą on – kierując się określonymi, subiektywnymi powodami – wskaże. W grę wchodzi osoby najbliższe w rozumieniu art. 115 § 11 k.k. Można też sobie wyobrazić wskazanie przez podejrzanego osoby powiązanej z nim więzami osobistymi czy sąsiedzkimi. Biorąc pod uwagę, że podejrzany jest w tym wypadku małoletni, a regulacja art. 299b k.p.k. nie służy wprost zapewnieniu prawidłowości dokonywanych czynności, małe są szanse, aby podejrzany wskazał osobę dla niego obcą, np. przedstawiciela organizacji społecznej lub innej instytucji. Pomimo że ustawodawca nie limituje rodzajów podmiotów, które mogą uzyskać status osoby trzeciej, nie należy tracić z pola widzenia pewnych ograniczeń, które w tym wypadku są zrozumiałe. Są pewne kategorie osób, które muszą podlegać stosownemu wykluczeniu ze względów porządkowych, np. osoby znajdujące się w stanie wskazującym na spożycie alkoholu lub w innym stanie nieliczącym z powagą czynności procesowej.

¹² M. Kurowski, w: D. Świecki (red.), *Kodeks...*, op. cit., s. 1076.

Na gruncie regulacji art. 299a § 1 k.p.k. w literaturze zastrzeżono możliwość obecności tylko jednej osoby wskazanej przez pokrzywdzonego¹³. Ta teza zachowuje aktualność w odniesieniu do uregulowania art. 299b k.p.k. Wszak także w tym wypadku unormowanie ma zastosowanie wyłącznie w śledztwie lub dochodzeniu. Oznacza to, że obecność tylko jednej osoby trzeciej znajduje uzasadnienie w świetle specyfiki postępowania przygotowawczego, biorąc pod uwagę ograniczenie zasady jawności w tym stadium procesu oraz charakter niektórych, przeprowadzanych głównie wtedy czynności procesowych¹⁴.

Organ procesowy nie może wskazać osoby trzeciej z własnej inicjatywy. Gdy podejrzany przejawia wolę skorzystania z tej możliwości, ale wykazuje pewną bezradność w wyznaczeniu konkretnej osoby, rola organu procesowego sprowadza się jedynie do pomocy polegającej na bliższym wskazaniu grup potencjalnych osób, natomiast nie może polegać na zastępowaniu podejrzanego.

W literaturze¹⁵ wyrażono pogląd, że z uwagi na odmienny charakter omawianej sytuacji, gdy osoba trzecia jest wskazywana przez podejrzanego, dopuszczenie jej do czynności wymaga wydania zarządzenia wskazującego powody wykluczenia przedstawiciela ustawowego lub faktycznego opiekuna. Wydaje się, że należałoby to zrelatywizować. W istocie, gdy organ procesowy niemal jednocześnie odmawia dopuszczenia przedstawiciela ustawowego czy faktycznego opiekuna i zarazem akceptuje uczestnictwo w czynności innej osoby pełnoletniej, musi uzewnętrznic swoje stanowisko w formie decyzji, ponieważ ta pierwsza kwestia – jak wyżej ustalono – tego wymaga. Obie kwestie są wtedy rozstrzygnięte w jednej decyzji procesowej (zarządzenie organu postępowania przygotowawczego, postanowienie sądu). Mogą się zdarzyć sytuacje wyjątkowe, gdy określony odstęp czasu będzie dzielił odmowę dopuszczenia przedstawiciela ustawowego albo faktycznego opiekuna oraz dopuszczenie innej osoby pełnoletniej. W zakresie tej drugiej kwestii brak wtedy przeszkód, aby fakt jej dopuszczenia jedynie odnotować w protokole. Odmowa dopuszczenia tej osoby musi już jednak przybrać formę decyzji procesowej (zarządzenie organu postępowania przygotowawczego, postanowienie sądu). Także w tym wypadku, analogicznie jak w poprzednim, nie przysługuje zażalenie w trybie art. 302 § 1 k.p.k.

Dla porządku trzeba jeszcze dodać, że w art. 300 § 1 k.p.k. przewidziano ogólny wymóg pouczenia podejrzanego, który nie ukończył 18 lat, przed pierwszym przesłuchaniem, o treści art. 299b k.p.k. Pouczenie wręcza się również przedstawicielowi ustawowemu albo osobie, pod której pieczę podejrzaný pozostaje.

¹³ Z. Brodzisz, w: J. Skorupka (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2015, s. 710.

¹⁴ R. Koper, *Obecność...*, op. cit., s. 1196–1197.

¹⁵ M. Kurowski, w: D. Świecki (red.), *Kodeks...*, op. cit., s. 1077.

PODSUMOWANIE

Wprowadzenie możliwości obecności osoby trzeciej w czynnościach postępowania przygotowawczego z udziałem podejrzanego należy ocenić jako przejaw polepszenia sytuacji procesowej tego podmiotu. Nie sposób byłoby przyjąć, że wspomniana obecność ma znaczenie czysto techniczne, a zatem w tym sensie odznacza się nieznacznymi tylko walorami. Ochrona interesów podejrzanego oraz wtórnie – zapewnienie poprawności przeprowadzanych czynności w stadium procesowym cechującym się ograniczonym zakresem jawności to zalety, które nadają tej obecności o wiele większe znaczenie, niż mogłoby się to powierzchownie wydawać. Funkcja opiekuńcza realizowana względem podejrzanego, który nie ukończył 18 lat, uzyskuje w tym kontekście nowy, ważny punkt odniesienia. Jednocześnie nie da się wykluczyć, że *in concreto* zabezpieczeniu będzie podlegać dobro wymiaru sprawiedliwości.

BIBLIOGRAFIA

- Boratyńska K.T., Czarnecki P., Koper R., w: A. Sakowicz (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2023.
- Brodzisz Z., w: J. Skorupka (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2015.
- Chiavario M., *Diritto processuale penale. Profilo istituzionale*, Torino 2007.
- Corso P., *Commento al codice di procedura penale*, Piacenza 2008.
- Girdwoyń K., *Prawo do odpowiedniej reprezentacji oskarżonych z niepełnosprawnościami intelektualną*, „Ius Novum” 2020, nr 3.
- Koper R., *Obecność osoby wskazanej przez pokrzywdzonego podczas czynności procesu karnego z jego udziałem*, „Monitor Prawniczy” 2016, nr 22.
- Kurowski M., w: D. Świecki (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Art. 1–424, t. I*, Warszawa 2024.
- Marszał K., *Proces karny. Zagadnienia ogólne*, Katowice 2013.
- Skowron B., w: K. Dudka (red.), *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, LEX 2023.

Cytuj jako:

Koper R., *Obecność osoby trzeciej podczas czynności z udziałem podejrzanego w postępowaniu przygotowawczym*, „Ius Novum” 2025, nr 2(19), s. 1–13. DOI: 10.26399/iusnovum.v19.2.2025.10/r.koper