Wybrane aspekty obrony materialnej w polskim procesie karnym

Prawo do składania wyjaśnień i milczenie oskarżonego

Rozważania zaprezentowane w niniejszym opracowaniu postanowiłam oprzeć o wątpliwości i zrodzone z nich pytanie, które postawił mi jakiś czas temu człowiek niezwiązany na co dzień ani naukowo, ani zawodowo z prawem. O samej treści tych obiekcji i o mojej próbie zagłębienia się w tematykę materialnego aspektu prawa do obrony wspomnę za chwilę. Najpierw chciałabym wyjaśnić skąd pomysł na rozważanie instytucji prawa karnego procesowego w oparciu o opinię laika, a nie wybitnego autorytetu prawniczego. Należy zaznaczyć, że jako student nie próbuję nawet pretendować do roli tego ostatniego i rozstrzygać autorytatywnie skomplikowane problemy dogmatyki prawa karnego procesowego. Zauważam jedynie potrzebę wsłuchania się w propozycje osób, których dobra ma chronić cały system prawa karnego, nie wykluczając z tego zakresu także procedury karnej. Tym bardziej, że – w dużym uproszczeniu – prawo stanowione jest przez obywateli. Oczywiście podstawową rolę w tym procesie pełni podmiot abstrakcyjny – ustawodawca, ale przecież sferę wolicjonalną tego bytu, pozwalającą na stanowienie prawa, tworzą w naszym systemie ustrojowym parlamentarzyści, czyli przedstawiciele Narodu. Ponadto należy zauważyć, że prawnicy w omawianym procesie mają jedynie głos doradczy, mimo to, że wydawać by się mogło, iż jakakolwiek ustawa w całości przygotowana i uchwalona w gronie profesjonalistów, poparta ich doświadczeniem w stosowaniu prawa i umiejętnościami formalnymi w konstruowaniu tekstów aktów prawnych, byłaby idealnym rozwiązaniem ustawodawczym. Nie dzieje się tak przede wszystkim z tego powodu, że prawdopodobnie normy nie zyskałyby uznania w oczach społeczeństwa, które pojmuje prawo w sposób bardzo emocjonalny, opierając częstokroć swoja wiedzę na przekazie medialnym. Podsumowując – byłoby to prawo nieprzestrzegane, czyli nieskuteczne, bo nieodpowiadające ogólnie przyjętemu ładowi aksjologicznemu. Można by żartobliwie stwierdzić, że w polskim społeczeństwie każdy zna się na medycynie, sporcie i prawie karnym, ale należy równocześnie powtórzyć za Alkuinem: *Vox populi, vox Dei.*

Przechodząc do meritum, wspomniany *głos ludu* dotyczył kwestii składania wyjaśnień przez oskarżonego oraz prawa do milczenia. Problematyczna okazała się możliwość składania wyjaśnień nieprawdziwych czy zatajających prawdę, co – zadaniem mojego rozmówcy – jest przyzwoleniem ustawodawcy na kłamstwo oskarżonego podczas składania wyjaśnień. Wspomniana przeze mnie osoba nie ograniczyła się jedynie do krytyki rozwiązań de lege lata, ale złożyła także postulat de lege ferenda. Zaproponowana zmiana miałaby polegać na przedstawieniu oskarżonemu wyboru drogi obrony. Oskarżony mógłby bronić się przez złożenie wyjaśnień, ale tylko zgodnych z prawdą albo skorzystać z prawa do milczenia.

Przekładając te postulaty na język stricto prawniczy, należy zauważyć, że – istotnie – art. 233 k.k. przewiduje odpowiedzialność karną każdego, kto, składając zeznanie mające służyć za dowód w postępowaniu sądowym lub w innym postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy, zeznaje nieprawdę lub zataja prawdę (art. 233 § 1 k.k.), kto, jako biegły, rzeczoznawca lub tłumacz, przedstawia fałszywą opinię lub tłumaczenie mające służyć za dowód w postępowaniu (art. 233 § 4 k.k.), kto składa fałszywe oświadczenie, jeżeli przepis ustawy przewiduje możliwość odebrania oświadczenia pod rygorem odpowiedzialności karnej (art. 233 § 6 k.k.). Zatem składanie fałszywych wyjaśnień nie jest penalizowane przez polską ustawę karną. Można wyróżnić przynajmniej dwie przyczyny, które posłużą wyjaśnieniu pozornego *zaniechania* ustawodawcy.

 Pierwsza z nich leży w prawnokarnej konstrukcji przestępstwa. Zatem jest to argument sięgający prawa karnego materialnego, więc przytoczę go tylko w celu uporządkowania rozważań, pamiętając o tym, że prawo materialne i procesowe są ze sobą ściśle powiązane. Ustawodawca nie stypizował składania fałszywych wyjaśnień jako wykroczenia czy przestępstwa, ale nie oznacza to, że tym samym gloryfikuje kłamstwo i przedstawia jako wartość społeczną. Zresztą byłoby to sprzeczne z Preambułą Konstytucji RP, która nazywa prawdę (antonim fałszu), dobro, sprawiedliwość i piękno *uniwersalnymi wartościami*. Tym bardziej, że – jak wskazałam wyżej – przewidziano jednocześnie odpowiedzialność karną za składanie fałszywych zeznań, przedstawianie fałszywej opinii, tłumaczenia, składanie fałszywego oświadczenia. Zatem istnieje jeszcze inna przyczyna braku penalizacji omawianego czynu. Oczywiście samo *kłamstwo* należałoby uznać za czyn *społecznie szkodliwy*, w wielu wypadkach w stopniu wyższym niż znikomy, ale mimo to ustawodawca odstąpił od uznania go za przestępstwo. Tak samo legalnymi, choć szkodliwymi społecznie czynami są pijaństwo czy zdrady małżeńskie. Nie zostały jednak stypizowane jako przestępstwa, gdyż prawo karne nie jest – w tym przypadku – najlepszym narzędziem do ochrony dóbr zagrożonych ww. czynami. Oprócz tego problematyczne okazuje się często samo udowodnienie *kłamstwa*, jako twierdzenia niezgodnego z przeświadczeniem o rzeczywistości, a niekoniecznie niezgodnego z samą rzeczywistością. W sensie obiektywnym twierdzenie, które miało być wg nadawcy kłamstwem może okazać się prawdziwe. Zatem de facto nie dojdzie do zagrożenia dobra prawnego (prawdy), choć taki byłby zamiar *sprawcy.* Przypomina to konstrukcję usiłowania nieudolnego, co w tym kontekście brzmi dość absurdalnie. Niemniej jednak oskarżony może narazić się na odpowiedzialność karną z art. 234 k.k., jeżeli w *celu ukrycia tożsamości rzeczywistych współuczestników tego przestępstwa, a nie własnej obrony* (Uchwała SN (7) z 29.6.1972 r.; sygn. akt VI KZP 67/71)*,* przed organem powołanym do ścigania lub orzekania w sprawach o przestępstwo, w tym i przestępstwo skarbowe, wykroczenie, wykroczenie skarbowe lub przewinienie dyscyplinarne, fałszywie oskarża inną osobę o popełnienie tych czynów zabronionych lub przewinienia dyscyplinarnego.

W związku z tym, wspomniana wyżej, druga przyczyna wynika ze sposobu ukształtowania procesu karnego i podstawowych założeń prawa do obrony. Składa się tym samym z kilku powiązanych ze sobą elementów, które omówię w kontekście postulatów, przedstawionych na początku niniejszego opracowania.

Prawo do obrony jest prawem konstytucyjnym, gdyż art. 42 ust. 2 Konstytucji RP stanowi, że *każdy, przeciw komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania*. Zasada prawa do obrony znalazła też odzwierciedlenie w aktach prawa międzynarodowego (art. 6 ust. 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka oraz art. 14 ust. 3 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych). Ponadto Kodeks postępowania karnego wyraźnie stanowi w art. 6 o ww. zasadzie - *oskarżonemu przysługuje prawo do obrony, w tym prawo do korzystania z pomocy obrońcy, o czym należy go pouczyć.* Podstawowe znaczenie dla konstrukcji prawa do obrony w aspekcie materialnym (w aspekcie formalnym prawo do obrony to prawo korzystania z pomocy obrońcy) ma brak obowiązku (po stronie oskarżonego) dowodzenia swej niewinności ani obowiązku dostarczania dowodów na swoją niekorzyść (art. 74 § 1 k.p.k.), czyli zasada *nemo se ipsum accusare tenetur*. Zatem inicjatywa dowodowa zawsze spoczywa po stronie oskarżyciela. Z powyższego można wywnioskować prawo do obrony biernej, ograniczone obowiązkami: poddania się oględzinom zewnętrznym ciała oraz innym badaniom, pobrania odcisków, fotografowania oskarżonego oraz okazania w celach rozpoznawczych innym osobom, poddania badaniom psychologicznym i psychiatrycznym oraz badaniom połączonym z dokonaniem zabiegów na jego ciele, z wyjątkiem chirurgicznych, pobrania przez funkcjonariusza Policji wymazu ze śluzówki policzków, jeżeli jest to nieodzowne i nie zachodzi obawa, że zagrażałoby to zdrowiu oskarżonego lub innych osób (art. 74 § 2 pkt 1-3 k.p.k.). Ponadto – zgodnie z art. 175 § 1 k.p.k. – oskarżony ma prawo składać wyjaśnienia; może jednak bez podania powodów odmówić odpowiedzi na poszczególne pytania lub odmówić składania wyjaśnień, a o tym prawie należy go pouczyć. Oczywiście skorzystanie z tzw. obrony biernej zależy od przyjętej linii obrony. Oskarżony może przecież złożyć ww. wyjaśnienia, skorzystać z prawa do zadawania pytań osobom przesłuchiwanym (art. 171 § 2 k.p.k.), a także składać wyjaśnienia dotyczącego każdego przeprowadzonego dowodu (art. 175 § 2 k.p.k.). Oskarżony może nie być zainteresowany skorzystaniem z obrony pasywnej, gdyż nie pozwala ona w pełni – przynajmniej w odbiorze społecznym – na obronę dobrego imienia oskarżonego. Poza tym, w świetle nowelizacji zmierzającej w kierunku pełnej kontradyktoryjności, bierna postawa oskarżonego wydaje się być dla niego mniej korzystna, ponieważ w postępowaniu przed sądem, które zostało wszczęte z inicjatywy strony, dowody przeprowadzane są przez strony po ich dopuszczeniu przez prezesa sądu, przewodniczącego lub sąd, a tylko w wyjątkowych wypadkach, uzasadnionych szczególnymi okolicznościami, sąd może dopuścić i przeprowadzić dowód z urzędu (art. 167 § 1 k.p.k.). Proces karny jest zatem sporem oskarżyciela i oskarżonego. W przypadku zastosowania strategii biernej obrony, milczeniu oskarżonego zostaną przeciwstawione dowody jego obciążające, co może w sposób znaczny wpłynąć na wynik postępowania.

Zakładając jednak – wyłącznie na potrzeby niniejszego opracowania – że na gruncie ustawy karnej zostało stypizowane przestępstwo składania fałszywych wyjaśnień (na którego znamiona – na wzór art. 233 § 1 k.k. – składałyby się nieprawdziwe wyjaśnienia lub zatajenie prawdy podczas składania wyjaśnień w postępowaniu sądowym lub innym postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy; popełnienie omawianego przestępstwa zagrożone byłoby karą pozbawienia wolności do lat 3, tj. takim samym ustawowym wymiarem kary, jak w przypadku pierwowzoru z art. 233 § 1 k.k.), spróbuję dokonać analizy hipotetycznego stanu prawnego i jego wpływu na proces karny.

Na wstępie należy przypomnieć teoretyczne rozwiązania, które będą podstawą dalszych rozważań. Oskarżony miałby do wyboru dwie drogi obrony – biernej, czyli zachowania milczenia oraz aktywnej, czyli możliwości skorzystania z prawa do zadawania pytań osobom przesłuchiwanym, składania wyjaśnień, w tym wyjaśnień dotyczących każdego przeprowadzonego dowodu (omówione wyżej), jednakże z tym zastrzeżeniem, że miałyby to być jedynie wyjaśnienia prawdziwe.

Po pierwsze, trzeba zauważyć, że normy prawa nie mają wpływu (a przynajmniej zasadniczego wpływu) na kreowanie rzeczywistości. Zatem samo stypizowanie przestępstwa nie uczyni wyjaśnień oskarżonego – z mocy prawa – bardziej wiarygodnymi albo wręcz całkowicie prawdziwymi. Należy też zasygnalizować – zauważalny, choć niemający formalnie wpływu na rozstrzygnięcie niezawisłego sądu – aspekt psychologiczny. Można go wyrazić zdaniami logicznymi: *Kto składa wyjaśnienia, mówi prawdę* oraz *Kto milczy, popełnił przestępstwo.* Zastosowanie tego rodzaju uproszczonych logicznych algorytmów, skłoni oskarżonych do *kalkulacji* i *przeprowadzenia rachunku ewentualnych zysków i strat*, nawet w obliczu narażenia się na odpowiedzialność karna za składanie fałszywych wyjaśnień.

Po drugie, wspomniana *kalkulacja* może być poparta także istnieniem instytucji umorzenia absorpcyjnego. Zgodnie z art. 11 § 1 k.p.k., *postępowanie w sprawie o występek, zagrożony karą pozbawienia wolności do lat 5, można umorzyć, jeżeli orzeczenie wobec oskarżonego kary byłoby oczywiście niecelowe ze względu na rodzaj i wysokość kary prawomocnie orzeczonej za inne przestępstwo, a interes pokrzywdzonego temu się nie sprzeciwia.* Teoretycznie skonstruowane przestępstwo składania fałszywych wyjaśnień byłoby rzeczywiście występkiem (zagrożonym karą pozbawienia wolności do lat 3). W sytuacji orzeczenia (albo możliwości orzeczenia, rozważanej przez oskarżonego przed wyborem linii obrony) np.: długoletniej kary pozbawienia wolności, orzeczenie kary pozbawienia wolności do lat 3, grożącej za składanie fałszywych wyjaśnień, może okazać się oczywiście niecelowe. Będzie to podstawa do umorzenia absorpcyjnego. W ww. przypadku art. 11 k.p.k. mógłby się okazać skutecznym sposobem uniknięcia odpowiedzialności za przestępstwo składania fałszywych wyjaśnień, potwierdzając słuszność istniejących rozwiązań, czyli braku penalizacji teoretycznie rozważanego przeze mnie czynu.

Trzecią, istotną z punktu widzenia omawianego zagadnienia, kwestią jest rozważenie przydatności wprowadzenia do ustawy karnej przestępstwa składania fałszywych wyjaśnień w świetle karnoprocesowej zasady prawdy materialnej. Jest ona dyrektywą, w myśl której podstawę wszystkich rozstrzygnięć powinny stanowić prawdziwe ustalenia faktyczne (art. 2 § 2 k.p.k.). Jest to fundamentalna zasada procesu karnego. Pozostałe zasady są jej podporządkowane. Nie oznacza to jednak, że prawda materialna jest realizowana przez instytucje prawa karnego procesowego bez ograniczeń. Nie dochodzi się do prawdy za wszelką cenę; gwarantuje to humanitaryzm procesu. Oczywiście wprowadzenie przestępstwa składania fałszywych wyjaśnień byłoby realizacją zasady prawdy materialnej, ale czy wyjaśnienia oskarżonego, czyli osoby bezpośrednio zainteresowanej wynikiem procesu – w obecnym czy teoretycznie założonym przeze mnie stanie prawnym – mogą być uznane zawsze za w pełni wiarygodne? Tym bardziej, że jeżeli ustawodawca chciałby doprowadzić do całkowitej realizacji zasady prawdy materialnej, mógłby wprowadzić środki (przynajmniej w części skuteczne) pozwalające na uzyskanie wyjaśnień zgodnych z prawdą bez udziału woli oskarżonego. Mam na myśli stosowanie hipnozy albo środków chemicznych lub technicznych wpływających na procesy psychiczne osoby przesłuchiwanej albo mających na celu kontrolę nieświadomych reakcji jej organizmu w związku z przesłuchaniem. Metody te są – zgodnie z art. 171 § 5 pkt 1 k.p.k. – niedopuszczalne. Wynika to – po pierwsze – z zasady humanitaryzmu, a – po drugie – z ich zawodności, różnego wpływu na konkretne osoby poddane badaniu, a także możliwości (oczywiście ograniczonej) nauczenia się kontroli na niektórymi reakcjami organizmu. Choć – zgodnie z art. 199a k.p.k. – możliwe jest, wyłącznie za zgodą osoby badanej, stosowanie w czasie badania przez biegłego środków technicznych mających na celu kontrolę nieświadomych reakcji organizmu. Ww. urządzeniami technicznymi mogą być różnego rodzaju wariografy, badające oddech, ciśnienie tętnicze, głos, przewodnictwo elektryczne skóry. Używanie tych urządzeń, co pokazuje znaczące ograniczenie ich zastosowania w procesie karnym, jest kwestią budzącą kontrowersje, ze względu na zawodność tej metody. Wracając do meritum, wprowadzenie przestępstwa składania fałszywych wyjaśnień nie skutkowałoby pełniejszą realizacją zasady prawdy materialnej na gruncie prawa karnego procesowego.

Podsumowując, system prawa karnego, mimo swoich ogólnoprewencyjnych celów, nie jest w każdym przypadku niezawodnym narzędziem do realizacji założeń społecznego ładu aksjologicznego. Prawo – w ujęciu systemowym – powinno, dla realizacji swoich funkcji, charakteryzować się skutecznością, a przyjęte przez ustawodawcę rozwiązania konstruujące instytucje prawne winny zyskać nie tylko aprobatę społeczną, ale także tworzyć logiczny i spójny system. Powyższa analiza wykazała także, że prawo do milczenia oraz prawo do składania wyjaśnień przez oskarżonego (nieograniczone zakazem składania fałszywych wyjaśnień) stanowią fundament materialnego aspektu prawa do obrony w procesie karnym. Jakiekolwiek próby ograniczania ww. konstytucyjnego prawa mogą stanowić jedynie pozorną ochronę wartości (prawdy) czy pełniejszej realizacji zasady prawdy materialnej. Ponadto penalizacja składania fałszywych wyjaśnień nie spowoduje zwiększenia poszanowania prawdy u oskarżonych, a jedynie zachęci ich do analizy ewentualnych zysków (wynikających z nieprawdziwych lub zatajających prawdę wyjaśnień), mierzonych wysokością możliwej do orzeczenia kary. W kontekście próby mocniejszego zaakcentowania roli podstawowych wartości w prawie karnym, postulowane rozwiązanie przyniosłoby skutek odwrotny do założonego.

Bibliografia

1. Cieślak Marian, *Zagadnienia dowodowe w procesie karnym*, Warszawa 1955.
2. Grzegorczyk Tomasz, *Kodeks postępowania karnego. Tom I.* Komentarz do art. 1-467., wyd. 6., Warszawa: Wolters Kluwer, 2014. ISBN: 978-83-264-4535-4.
3. *Postępowanie karne. Część ogólna.* Pod red. naukową Jerzego Skorupki, Warszawa: Wolters Kluwer, 2012. ISBN: 978-83-264-3799-1, s. 42-43.
4. Sobolewski Zbigniew, *Samooskarżenie w świetle prawa karnego,* Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze, 1982. ISBN: 978-83-219-0169-5.
5. Waltoś Stanisław, Hofmański Piotr: *Proces karny. Zarys systemu,* wyd.11., Warszawa: LexisNexis, 2013. ISBN: 978-83-278-0332-0, s. 297-306.