

Dr hab. Monika Klejnowska, prof. nadzw. UR
Zakład Postępowania Karnego
Wydział Prawa i Administracji
Uniwersytetu Rzeszowskiego

Samooskarżenie a instytucje konsensualne w procesie karnym
Self-accusation and consensual verdicts in criminal procedure

W procesie pociągania do odpowiedzialności karnej za przestępstwo mocno ugruntowały się już instytucje o charakterze konsensualnym takie jak skazanie bez rozprawy, dobrowolne poddanie się karze, czy mediacja. Instytucje te wprowadzają do procesu karnego element negocjacji procesowych zmierzających do zawarcia porozumienia z udziałem oskarżonego mającego znaczenie dla kwestii odpowiedzialności karnej oskarżonego.¹ Instytucje te podlegały wyraźnym modyfikacjom przy okazji nowelizacji kodeksu postępowania karnego, co skłania do rozważenia jak wpływało to i wpływa na realizację odpowiedzialności karnej.

Na wstępie należy przypomnieć, że instytucja skazania bez rozprawy i dobrowolnego poddania się karze wzorowane są na istniejącej m.in. w systemie amerykańskim i angielskim instytucji plea bargaining, która traktuje przyznanie się do winy jako konieczny element zawarcia porozumienia procesowego.²

Zestawiając przyznanie się do winy z konsensualizmem na gruncie polskiego procesu karnego, zwrócić należy uwagę na regułę gwrancyjną, poddaną wnikliwym badaniom naukowym przez Z.Sobolewskiego *nemo se ipsum accusare tenetur*. Według Z.Sobolewskiego „w myśl zasady „*nemo tenetur*” oskarżony wolny jest od prawnego obowiązku udzielania w jakikolwiek sposób aktywnej pomocy organom procesowym w udowodnianiu okoliczności niekorzystnych dla niego z punktu widzenia odpowiedzialności karnej. Z tego zaś wynika, że do świadczenia takiej pomocy nie powinno się go zmuszać”.³ Z.Sobolewski podkreślał, że brak prawnego obowiązku samodenuncjacji harmonizuje z naturalną i trudną do zmiany reakcją sprawcy po dokonaniu przestępstwa, który zazwyczaj

¹ P.Hofmański, E.Sadzik, K.Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do artykułów 1-296*, red. P. Hofmański, Warszawa 2007, s. 189-190; P.Hofmański, E.Sadzik, K.Zgryzek, *Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz do artykułów 297-467*, red. P. Hofmański, Warszawa 2007, s. 252,437-438.

² A.R. Świątłowski, *Plea bargaining (wytargowanie przyznania się do winy) w orzecznictwie amerykańskim*, „Palestra” 1997, nr 9-10, s. 115-117.

³ Z.Sobolewski, *Samooskarżenie w świetle prawa karnego (nemo se ipsum accusare tenetur)*, Warszawa 1982, s. 9-10.

stara się uniknąć odpowiedzialności. Przyznany oskarżonemu, na podstawie art.74§1 k.p.k., przywilej zwalniający go od obowiązku pomagania organom ścigania i wymiaru sprawiedliwości w udowodnieniu mu winy w procesie karnym, nie powinien w zasadzie kolidować z tymi wymaganiami prawnymi, które stawia się sprawcy przestępstwa przed wszczęciem postępowania karnego w jego sprawie, bowiem w przeciwnym razie gwarancje procesowe mogłyby okazać się iluzoryczne.⁴ Z.Sobolewski zaznaczał, że oskarżony jest zobowiązany do takiego zachowania, które pozwala na pełne i sprawne przeprowadzenie badań w celach dowodowych. Natomiast obowiązek czynnego współdziałania z biegłymi psychiatrami jest praktycznie niewymuszalny. Organ procesowy nie dysponuje narzędziami, które mogłyby doprowadzić do skutecznego „rozwiązania języka” oskarżonego, który odmawia czynnego kontaktu z biegłymi. Autor ten zdecydowanie wyklucza w takim przypadku możliwość zastosowania środków przymusu (w tym tymczasowego aresztowania).⁵

B.Nita twierdzi, że zasada *nemo tenetur se ipsum accusare* jest naczelną zasadą procesu karnego w demokratycznym państwie prawa, której istota sprowadza się do pozostawienia oskarżonemu swobody decyzji w przedmiocie czynnego uczestniczenia w prowadzonym przeciwko niemu postępowaniu. Celem obowiązywania omawianej zasady jest ochrona przed (pośrednim lub bezpośrednim) zmuszaniem do aktywnego uczestniczenia w postępowaniu, z którego mogłyby wynikać niekorzystne skutki dla oskarżonego. Chodzi tu w szczególności o ochronę przed dostarczeniem kompromitujących środków dowodowych, w tym w szczególności kompromitujących wyjaśnień oraz innych dowodów, które groziłyby odpowiedzialnością w postępowaniu karnym (tym, które aktualnie jest prowadzone lub innym) albo w postępowaniu innym niż karne (cywilnym, administracyjnym, w sprawie o wykroczenie, karnym skarbowym).⁶ Z kolei I.Bondarczuk zauważa, że zasada *nemo tenetur* z uwagi na jej opisowy charakter nie może być uznana za naczelną zasadę procesową, pomimo ważnej roli jaką spełnia, za nadrzędną w stosunku do innych norm prawa karnego procesowego.⁷ Uzasadnienia zasady *nemo tenetur* należy natomaist poszukiwać w: zasadach sprawiedliwości i humanitaryzmu, normach moralnych, motywach samooskarżenia, obawie przed niewarygodnością dowodów, jakie mogłyby dostarczyć osoba zmuszana do obciążenia

⁴ Ibidem, s. 21.

⁵ Z.Sobolewski, *Samooskarzenie...*, s. 137, W.Daszkiwicz, *Samooskarzenie a prawo do milczenia*, PiP 1974., s. 13.

⁶ B.Nita, *Konstytucyjne zakorzenie zasady nemo tenetur se ipsum accusare*, w: *Rzetelny proces karny. Księga jubileuszowa Profesora Zofii Świdy*, red. J.Skorupka, Oficyna 2009, Lex nr 104233.

⁷ I.Bondarczuk, *Prawo oskarżonego do nieoskarżania się (nemo tenetur) w świetle zmian kodeksu postępowania karnego*, (w:) red. J.Gizek, A.Malicki, *Adwokatura a modele procedur sądowych*, Warszawa 2013, s. 127.

siebie, rozkładzie ciężaru dowodów, a także historii, wskazującej na negatywne doświadczenia procesu inkwizycyjnego.⁸

Gwarancja oskarżonego „*nemo tenetur*” unormowana jest w aktach prawa międzynarodowego bezpośrednio lub jest wyprowadzana pośrednio na podstawie norm statuujących ogólniejszą gwarancję. Bezpośrednią regulację „*nemo tenetur*” zawiera art. 14 ust. 3 lit. g Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych,⁹ stanowiąc, że: "Każda osoba oskarżona o popełnienie przestępstwa ma prawo, na zasadach pełnej równości, co najmniej do następujących gwarancji: (...) nieprzymuszania do zeznawania przeciwko sobie lub do przyznania się do winy". Z kolei w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka brak przepisu, który wyraźnie statuowałby gwarancję chroniącą przed zmuszaniem do samooskarżenia. Zasada *nemo tenetur se ipsum accusare* została natomiast wyprowadzona przez Europejski Trybunał Praw Człowieka z treści art. 6 ust. 1 EKPC, gwarantującego prawo do rzetelnego, sprawiedliwego procesu sądowego, w związku z art. 6 ust. 2 tej Konwencji, który normuje zasadę domniemania niewinności. Trybunał podkreślił, że art. 6 EKPC chroni oskarżonego przed przymusem pochodzącym od organów państwa. Prawo ma zatem chronić oskarżonego przed zmuszaniem go do składania wyjaśnień przeciwko sobie oraz respektować jego wolę w sytuacji, gdy chce milczeć. Prawo do milczenia nie jest jednak prawem absolutnym.¹⁰ W orzecznictwie europejskim podkreśla się, że prawo do nieobciążania siebie oraz prawo do milczenia należą do standardów praw człowieka, które są centralnym punktem rzetelnego procesu.¹¹

Jedynie w pośredni sposób można zasadzie „*nemo tenetur*” nadać rangę konstytucyjną, która wyprowadzana jest przede wszystkim z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP¹² gwarantującego prawo do obrony. Według TK prawo do milczenia oraz wolność od zmuszania do samooskarżenia należą do istoty rzetelnego procesu.¹³

⁸Ibidem, s. 128-129.

⁹Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych z dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167).

¹⁰Wyroki ETPC: z dnia 25 lutego 1993 r. w sprawie Funke przeciwko Francji, skarga nr 10828/84 (dane za stroną internetową: [www.http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX:52013DC0820](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX:52013DC0820)) oraz z dnia 8 lutego 1996 r. w sprawie John Murray przeciwko Wielkiej Brytanii nr 18731/91 (dane za stroną internetową: www.prawaczlowieka.edu.pl).

¹¹Wyroki ETPC z: 5 stycznia 2016 r. w sprawie MINIKAYEV przeciwko Rosji, skarga nr 630/08; 1 lutego 2011 r. w sprawie DESDE przeciwko Turcji, skrag nr 23909/03 – dane za stroną internetową: [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22self-incrimination%22\],\[%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],\[%22it emid%22:\[%22001-159924%22\]](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22self-incrimination%22],[%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],[%22it emid%22:[%22001-159924%22])}

¹²Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

¹³Postanowienie TK z dnia 17 lipca 2014 r., K 19/13, <http://ipo.trybunal.gov.pl/ipo/Szukaj?cid=1>

W polskiej literaturze „samooskarzenie” rozumiane bywa szeroko jako świadczenie przeciwko sobie,¹⁴ a zatem obejmując także przyznanie się do winy, aleni ograniczając się wyłącznie do przyznania się do winy. A.Lach uważa, że należy używać w ogóle pojęcia „samoobciążenie”, gdyż z jednej strony nie sugeruje wykonywania funkcji oskarżycielskiej, a z drugiej pozwala uwzględnić wszelkie sytuacje dostarczania dowodów niekorzystnych dla oskarżonego przez niego samego.¹⁵

Instytucje konsensualne unormowane w art.335 i art.387 k.p.k. przewidywały zarówno przed nowelizacją z lat 2013-15, jak również po nowelizacji ustawy karnej procesowej sam wymóg, aby „okoliczności popełnienia przestępstwa nie budziły wątpliwości”,¹⁶ co nie oznacza, by ustawa wymagała samooskarżenia, w szczególności przyznania się oskarżonego do winy. O tym, czy wspomniany ustawowy wymóg jest spełniony, nie może przesądzać sam fakt przyznania się oskarżonego do zarzucanego mu czynu, ponieważ również ta kwestia podlega kontroli sądu, zaś stwierdzenie jakichkolwiek wątpliwości m.in. co do realizacji ustawowych znamion zarzucanego czynu nakazuje przeprowadzenie postępowania dowodowego, choćby zostały spełnione pozostałe przesłanki wyrokowania w omawianym trybie.¹⁷ Fakt potwierdzenia przez oskarżonego zarzutów sam przez się nie wyjaśnia wszystkich okoliczności towarzyszących przestępstwu i nie zwalnia organów od obowiązku zgromadzenia dalszych dowodów, chociaż okoliczności przestępstwa mogą stać się w "większym" stopniu niewątpliwe.

Również fakt uzgodnienia z podejrzanym czy oskarżonym sankcji karnych w ramach skazania bez rozprawy lub dobrowolnego poddania się karze nie może być oceniony w kategoriach przyznania się do winy.

Należy podkreślić, że w polskim procesie karnym brak jest możliwości dopuszczenia do objęcia przedmiotem prowadzonych między stronami negocjacji w ramach konsensualizmu ustaleń faktycznych, zwłaszcza gdy pozostają one w sprzeczności ze zgromadzonym dotychczas w sprawie materiałem dowodowym, co wynika z treści przepisów regulujących warunki i sposób funkcjonowania trybów konsensualnych. Zasadniczym warunkiem stosowania tych trybów jest przesłanka w postaci „braku wątpliwości co do

¹⁴ R.Ponikowski, w: *Postępowanie karne. Część ogólna*, red. Z.Świda, Warszawa 2008, s.306.

¹⁵ A.Lach, *Granice badań oskarżonego w celach dowodowych. Studium w świetle reguły nemo se ipsum accusare tenetur i prawa do prywatności*, Toruń 2010, s. 50 i 52 oraz cytowana tam literatura, zwłaszcza A.Asworth, *Human Rights, Serious Crime and Criminal Procedure*, London 2002, s.18.

¹⁶ Postanowienie SN z 13 lutego 2014 r., V KK 238/13, LEX nr 1480352; wyrok SN z 30 stycznia 2014 r., II KK 362/13, Prok.i Pr.-wkł. Orzecznictwo 2014, nr 4, poz. 18; wyrok SN z 8 stycznia 2014 r., IV KK 255/13, Prok.i Pr.-wkł.Orzecznictwo 2014, nr 4, poz. 17.

¹⁷ Wyrok SN z 28 stycznia 2015 r., IV KK 407/14, Prok.i Pr.-wkł. Orzecznictwo 2015, nr 5, poz. 19.

okoliczności popełnienia przestępstwa" zawarta w art. 335 k.p.k., jak i art. 387 k.p.k. Oskarżony (podejrzany) i organ procesowy nie mogą zatem prowadzić w procesie karnym negocjacji i zawierać porozumienia co rodzaju i stopnia winy, a w konsekwencji co do treści i zakresu samooskarżenia w postaci przyznania się do winy.

Nowela do kodeksu postępowania karnego z 20 lutego 2015 r.¹⁸ zakładała, podobnie jak czyniła to nowelizacja z 2013 r.¹⁹ w odniesieniu do instytucji dobrowolnego poddania się karze na rozprawie głównej (art.387 k.p.k.), uzupełnienie przesłanki skazania bez rozprawy o warunek, aby również wina oskarżonego nie budziła wątpliwości.²⁰ Wprowadzenie w latach 2013-15 do art. 335 i art.387 k.p.k. wymogu, by wina oskarżonego nie budziła wątpliwości, skłania do rozważenia rangi ewentualnego przyznania się oskarżonego do winy dla zastosowania w procesie karnym instytucji konsensualnych.

Jak trafnie zauważ J.Jodłowski „spoglądając na wyżej wskazaną zmianę, w pierwszej chwili pojawia się skojarzenie, iż wprowadzenie tej przesłanki podwyższa dotychczasowy standard dowodzenia winy, w zakresie wskazanego trybu konsensualnego. Po chwili refleksji, należy jednak uznać, iż ta zmiana jest zbędna i w żadnym razie nie podwyższa dotychczasowego standardu dowodzenia tego elementu struktur przestępstwa. Przemawia za tym ten sam argument, co użyty w zakresie rozważań dotyczących <niebudzących wątpliwości okoliczności popełnienia przestępstwa>. Wyraźnie bowiem należy zaakcentować, iż już z konstytucyjnego standardu dowodzenia odpowiedzialności karnej (wywodzonego z art. 42 Konstytucji RP i art. 5 § 1 k.p.k.), wynika brak możliwości przypisania odpowiedzialności karnej, jeśli pojawią się (niewyjaśnione) wątpliwości w zakresie któregośkolwiek elementu składającego się na strukturę przestępstwa, w tym więc także i w zakresie winy. Ponadto wprowadzenie tego warunku jest zbędne zważywszy na fakt, iż w stanie prawnym obowiązującym przed wejściem w życie nowelizacji kodeksu postępowania karnego z dnia 27 września 2013 r. orzecznictwo sądowe słusznie wywodziło konieczność braku wątpliwości co do winy – jako niezbędnego elementu skorzystania z jednego z obowiązujących trybów konsensualnych – z ustawowego zwrotu „nie budzące wątpliwości okoliczności sprawy” . W tej więc sytuacji, dodatkowe uregulowanie odnoszące

¹⁸ Ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2015 r., poz. 396.

¹⁹ Ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2013 r., poz. 1247).

²⁰ K. Dąbkiewicz, *Komentarz do zmiany art.387 Kodeksu postępowania karnego, [w:] Kodeks postępowania karnego. Komentarz do zmian 2015*, stan prawny na 2015.08.20, lex nr 10232.

się do tego zagadnienia, a zawarte w znowelizowanej wersji art. 387 § 2 k.p.k., należy uznać za niecelowe.”²¹

Dokonując interpretacji art.335§1 i 2 k.p.k. normującego tzw. skazanie bez rozprawy można wyprowadzić wniosek, iż ustawodawca dąży do wprowadzenia dwóch podstaw jego stosowania, przy czym istotne jest tu zwrócenie uwagi na przyznanie się do winy jako przesłanki zastosowania tych dwóch form omawianej instytucji.

W art.335§1 k.p.k. przewiduje się możliwość skazania bez rozprawy w sytuacji, gdy podejrzany przyznaje się do winy, a w świetle złożonych przez niego wyjaśnień okoliczności popełnienia przestępstwa oraz wina nie budzą wątpliwości, a ponadto postawa oskarżonego wskazuje, że cele postępowania karnego zostaną osiągnięte. W takiej sytuacji, zgodnie ze zdaniem 4 art.335§1 k.p.k. prokurator, zamiast z aktem oskarżenia, występuje do sądu z wnioskiem o wydanie na posiedzeniu wyroku skazującego i orzeczenie uzgodnionych z oskarżonym kar lub innych środków przewidzianych za przypisany mu występki. Zauważyć jednak należy, że bezpośrednią korzyścią dla oskarżonego przyznającego się do winy wynikającą wprost z ze zdania pierwszego art.335§1 k.p.k. jest możliwość zaniechania przeprowadzania dalszych czynności dowodowych. Dopiero w zdaniu 4 art.335§1 k.p.k. mowa jest o wystąpieniu przez prokuratora z wnioskiem o wydanie na posiedzeniu wyroku skazującego. Wykładnia systemowa, z uwagi na umiejscowienie w jednym paragrafie wspomnianych treści – „przyznania się do winy” i „wystąpienia z wnioskiem do sądu o skazanie na posiedzeniu”, nakazywałaby przyjąć, że przyznanie się do winy jest jednak warunkiem instytucji konsensualnej z art.335§1 k.p.k.

Przed nowelizacją z 27 września 2013 r. przepis art. 335 § 2, a po noweli z 20 lutego 2015 r., art.335§1 k.p.k. pozwala, aby zaniechać dalszych czynności dowodowych w postępowaniu przygotowawczym. Jednak o ile przed nowelą miało to miejsce, jeżeli w świetle zebranych dowodów wyjaśnienia podejrzanego nie budziły wątpliwości, to po noweli z 20 lutego 2015 r. warunkiem jest dodatkowo, aby oskarżony przyznał się do winy i wina ta również nie budziła wątpliwości.

Jak zauważa J.Jodłowski na tle art.335§ 1 k.p.k. ustawodawca przypisał niezwykle istotną wagę do dowodu w postaci złożenia wyjaśnień przez oskarżonego. Uprawniona jest więc teza – pozostająca w zgodzie z literalnym brzmieniem art. 335 § 1 zdanie pierwsze k.p.k., że przed złożeniem wyjaśnień przez podejrzanego wątpliwości co do okoliczności popełnienia przestępstwa mogły (aczkolwiek oczywiście nie musiały) istnieć. Wyjaśnienia

²¹ J.Jodłowski, *Zasada prawdy materialnej w postępowaniu karnym*, LEX 2015 nr 266534.

podejrzanego zdają się być swoisty „dowodem koronnym”, który musi usunąć ewentualne wątpliwości. Należy podkreślić, iż obowiązujące przed dniem 1 lipca 2015 r. brzmienie analogicznego warunku, jakim ustawodawca posługiwał się zarówno na potrzeby instytucji uregulowanej w art. 335 § 1 k.p.k., jak i w art. 387 § 1 k.p.k., odnosiło się wyłącznie do wskazania, iż „okoliczności popełnienia przestępstwa” nie mogły budzić wątpliwości. Weryfikacja tego wymogu nie była jednak dokonywana przez pryzmat wyjaśnień złożonych przez oskarżonego. W sytuacji odmowy złożenia wyjaśnień przez oskarżonego ocena „niebudzących wątpliwości okoliczności popełnienia przestępstwa” odbywała się w oparciu o inne znajdujące się w materiałach postępowania dowody. J.Jodłowski zwraca uwagę, że przepis art. 335 § 2 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1 lipca 2015 r. stanowił, iż w postępowaniu przygotowawczym można nie przeprowadzać dalszych czynności dowodowych pod warunkiem, że „w świetle zebranych dowodów wyjaśnienia podejrzanego nie budzą wątpliwości”. Porównując treść przytoczonego sformułowania z aktualnie obowiązującym brzmieniem art. 335 § 1 zdanie pierwsze k.p.k., dostrzec należy odwrócenie sposobu dokonanego wnioskowania. W obowiązującym przed wejściem w życie nowelizacji stanie prawnym możliwość ograniczenia postępowania dowodowego mogła nastąpić, jeśli wyjaśnienia podejrzanego nie budziły wątpliwości w świetle pozostałych dowodów. Treść obowiązującego od 1 lipca 2015 r. art. 335 § 1 k.p.k. zakłada odmienną perspektywę oceny: to okoliczności popełnienia przestępstwa nie mogą budzić wątpliwości w świetle wyjaśnień oskarżonego. W kontekście dokonanej przez ustawodawcę zmiany, wprowadzającej wymóg, aby w świetle wyjaśnień złożonych przez oskarżonego okoliczności popełnienia przestępstwa nie budziły wątpliwości, nabiera istotnego znaczenia, wskazana powyżej obawa, iż wymóg przyznania się oskarżonego do winy oraz złożenia wyjaśnień spowoduje, iż organy ścigania wywierają wpływ na podejrzanych (oskarżonych) w celu przyznania się do stawianych im zarzutów. Skoro bowiem ustawodawca dopuszcza sytuację, w której zgromadzone w postępowaniu dowody pozostawiać mogą wątpliwości, co do okoliczności popełnienia przestępstwa, a dopiero na skutek wyjaśnień złożonych przez oskarżonego wątpliwości te zostaną wyeliminowane, to groźba wpływania przez organy ścigania na oskarżonego w celu przyznania się do winy i złożenia wyjaśnień o określonej treści wydaje się realna. W szczególności może to mieć znaczenie w trudnych sprawach, w których materiał dowodowy nie będzie jednoznaczny do oceny. Słusznie J.Jodłowski dostrzega, że przyznanie tak daleko idącej doniosłości dowodowi z wyjaśnień oskarżonego, jako temu elementowi art. 335 § 1 zdanie pierwsze k.p.k., który w istotnej mierze decyduje

o tym, czy wątpliwości w zakresie okoliczności popełnienia przestępstwa istnieją czy też nie, może – w kontekście realizacji standardu zasady prawdy materialnej – budzić poważne zastrzeżenia. Dokonywanie – przez pryzmat wyjaśnień oskarżonego – oceny czy „okoliczności popełnienia przestępstwa nie budzą wątpliwości” może doprowadzić do sytuacji, w których zasadniczym, głównym (kto wie czy w niektórych sytuacjach – nie jedynym) dowodem otwierającym drogę do wydania wyroku skazującego będą wyjaśnienia oskarżonego. Pewnym zabezpieczeniem przed przyznaniem wyjaśnieniom oskarżonego tak istotnej roli na etapie prowadzonego postępowania dowodowego jest regulacja zawarta w art. 335 § 1 zdanie drugie k.p.k., która stanowi, iż jeżeli zachodzi potrzeba oceny wiarygodności złożonych wyjaśnień, czynności dowodowych dokonuje się jedynie w niezbędnym do tego zakresie. Należy postulować częste korzystanie przez organy ścigania z uprawnienia przewidzianego w tym przepisie.²²

W drugim przypadku, przewidzianym w znowelizowanym art.335§2 k.p.k. skorzystanie z instytucji skazania bez przeprowadzania rozprawy możliwe jest, gdy okoliczności popełnienia przestępstwa i wina oskarżonego nie budzą wątpliwości, a oświadczenia dowodowe złożone przez oskarżonego nie są sprzeczne z dokonanymi ustaleniami. Wówczas prokurator dołącza do aktu oskarżenia wnioski o wydanie na posiedzeniu wyroku skazującego i orzeczenie uzgodnionych z oskarżonym kar lub innych środków przewidzianych za przypisany mu występki.

Dostrzec tu można próbę rozwiązania praktycznego problemu sprowadzającą się do stosowania instytucji skazania bez przeprowadzania rozprawy mimo braku wyjaśnień oskarżonego, a zwłaszcza wobec braku przyznania się przez niego do winy. W art.335§2 k.p.k. wprowadza się warunek konsensualnego rozstrzygnięcia jakim jest to że „okoliczności popełnienia przestępstwa i wina oskarżonego nie budzą wątpliwości, a oświadczenia dowodowe złożone przez oskarżonego nie są sprzeczne z dokonanymi ustaleniami”. Wątpliwości może więc nasuwać odpowiedź, czym są owe oświadczenia dowodowe – czy są tym samym co „wyjaśnienia oskarżonego”, czy pod tym pojęciem należy rozumieć coś odmiennego.

Nowela nie likwiduje wątpliwości, czy konieczne jest przyznanie się przez oskarżonego do winy, aby jego oświadczenia dowodowe nie były sprzeczne z dokonanymi ustaleniami. Należy jednak zauważyć, iż wyjaśnienia oskarżonego nie są bez znaczenia dla

²² J.Jodłowski, *Zasada prawdy...*, LEX 2015 nr 266534.

przyjęcia „niebudzących wątpliwości okoliczności popełnienia przestępstwa i winy”. W doktrynie zauważa się, że „sprzeczność między oświadczeniami dowodowymi oskarżonego a dokonanymi ustaleniami ma miejsce przede wszystkim wówczas, gdy oskarżony oświadcza, że nie przyznaje się do winy i ewentualnie odmawia składania wyjaśnień oraz gdy zaprzecza swemu sprawstwu lub kwestionuje istotne okoliczności zarzucanego mu czynu, choć przeciwne wynika z pozostałego materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie. Wniosek o skazanie bez rozprawy w trybie art. 335 § 2 jest natomiast dopuszczalny, gdy oskarżony całkowicie odmówił składania wyjaśnień, przyznał się do winy, jednak odmówił składania wyjaśnień albo też zachowuje milczenie co do przyznania się do winy. Wówczas bowiem z oczywistych względów nie zachodzi sprzeczność między oświadczeniami oskarżonego a dokonanymi ustaleniami.”²³

Ustawodawca ustanawia wymóg, aby oświadczenia dowodowe składane przez oskarżonego nie były sprzeczne z dokonanymi przez organ procesowy ustaleniami faktycznymi, nie wymagając, aby były one z nimi zgodne. Łatwo można sobie wyobrazić sytuację, w której oskarżony nie przyzna się do winy oraz nie złoży wyjaśnień w tej kwestii, a ponadto nie podejmie czynności procesowych przemawiających za jego obroną, w szczególności nie złoży żadnych wniosków dowodowych. Jednakże, jeśli z pozostałego materiału dowodowego wynika bezspornie, iż oskarżony jest sprawcą zarzucanego mu czynu, to przy zastosowaniu swobodnej oceny dowodów wyjaśnienia oskarżonego nieprzyznającego się do popełnienia przestępstwa nie staną na przeszkodzie, aby przyjąć, że zachodzi stan niebudzących wątpliwości okoliczności popełnienia przestępstwa, a wobec tego można byłoby uznać, iż spełniona jest jedna z przesłanek materialnoprawnych skazania bez przeprowadzania rozprawy.

Istnienie jednak ustawowego warunku, by oświadczenia oskarżonego nie były sprzeczne z dokonanymi ustaleniami faktycznymi powoduje, że chociaż przyznanie się przez oskarżonego do winy nie zostało wyraźnie wyeksponowane jako wymóg skorzystania z instytucji skazania bez przeprowadzania rozprawy na podstawie art.335§2 k.p.k., to oświadczenie oskarżonego, że nie przyznaje się do winy w istocie i tak uniemożliwia przyjęcie, że oświadczenia dowodowe złożone przez oskarżonego nie są sprzeczne z dokonanymi ustaleniami. Formalnie niezgodność bowiem zachodzi. Natomiast z drugiej

²³ S.Steinborn (red.) P.Rogoziński, J.Grajewski, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, stan prawny na: 2016.01.30, LEX/el., 2016, nr10300.

strony jeśli i tak okoliczności popełnienia przestępstwa i wina nie budzą wątpliwości w świetle innych dowodów, to samo nieprzyznanie się nie rodzi sprzeczności z ustaleniami wywierającej wpływ na tę drugą przesłankę, czyli brak sprzeczności z dokonanymi ustaleniami. W istocie zatem nie chodzi o merytoryczną, a jedynie formalną sprzeczność z dokonanymi ustaleniami. Niejasne jest jednak, czy w nowym art.335§2 k.p.k. właśnie to było celem ustawodawcy, aby przyznanie się do winy było warunkiem konsensualizmu. Z pewnością w związku z tym mógł o wiele prościej i klarowniej sformułować przesłanki skazania bez rozprawy w treści przepisu.

Inna byłaby sytuacja, gdyby oskarżony nie przyznawał się i dodatkowo obszernie wyjaśniał, popierając swe tezy obronne zasadnymi wnioskami dowodowymi. Wówczas jego oświadczenia, oceniane jako wiarygodne, byłoby sprzeczne z dokonanymi przez organ procesowy ustaleniami faktycznymi w sprawie.

Należy jeszcze zwrócić uwagę, iż nowelizacja Kodeksu postępowania karnego z 20 lutego 2015 r. zaznacza jedynie wyraźnie, aby „oświadczenia dowodowe złożone przez oskarżonego nie były sprzeczne z dokonanymi ustaleniami”, co wskazuje na to, że chodzi o całość tych oświadczeń. Wobec czego dyskusyjne może być, czy art.335§2 k.p.k. może znaleźć zastosowanie w razie częściowej sprzeczności. Z drugiej strony gdyby dopuścić, iż nawet całkowite nieprzyznanie nie przeszkadza w stosowaniu tej instytucji, to częściowa zgodność powinna być dopuszczalna, o ile znów nie wpłynie merytorycznie na podważenie dokonanych ustaleń faktycznych. Szczególnie kwestia ta uwidacznia się, gdy różnicujemy oświadczenia oskarżonego na te przyznające się do winy i przyznające się do czynu. Przyznanie do czynu można postrzegać bowiem jako potwierdzenie faktu popełnienia czynu zabronionego, ale nie potwierdzenie, że oskarżony ponosi za niego winę, np. wskazywanie na okoliczności wyłączające winę. Przyznanie się do winy można z kolei utożsamiać z uznaniem przez oskarżonego, że powinien on za swój czyn ponieść odpowiedzialność karną, ale oskarżony może modyfikować okoliczności popełnienia czynu zawarte w stawianym mu zarzucie. Wydaje się, że znów zależy wszystko od prawidłowej swobodnej oceny wyjaśnień i zebranych dowodów, w oparciu o które poczyniono dotychczasowe ustalenia faktyczne.

Z kolei w przypadku dobrowolnego poddania się karze na rozprawie z brzmienia art. 387 k.p.k. wynika, że przyznanie się do winy nie jest wymagane, skutkiem czego również zaprzeczanie przez oskarżonego, jakoby miał on cokolwiek wspólnego z zarzucanym mu przestępstwem, nie przekreśla możliwości uwzględnienia przedmiotowego wniosku, o ile w sprawie występują "niebudzące wątpliwości okoliczności popełnienia przestępstwa", co sąd

władny jest ocenić na podstawie pozostałego materiału dowodowego.²⁴ Na dopuszczalność stosowania tej instytucji nie musi mieć również wpływu chwiejność postawy oskarżonego, który najpierw przyznaje się do winy, a następnie modyfikuje swoje stanowisko lub wręcz odwołuje uprzednie oświadczenie.

W świetle art.387 k.p.k. nie jest wymagane, aby w ogóle doszło do złożenia wyjaśnień zawsze, a dodatkowo, aby były to wyjaśnienia obciążające. Jednakże wobec sformułowania ustawowego, by w świetle zebranych dowodów wyjaśnienia podejrzanego nie budziły wątpliwości, należy przypuszczać, że w sytuacji gdy podejrzany nie przyznaje się do winy, uwzględnienie przez sąd wniosku o dobrowolne poddanie się karze na rozprawie w trybie art. 387 k.p.k. przy jednoczesnej rezygnacji z dalszego postępowania dowodowego, należeć może do wyjątków.²⁵ Brak samooskarżenia może zatem wywołać wątpliwości co do okoliczności popełnionego przestępstwa.

Ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw²⁶ pozostawiła niezminnymi omówione przesłanki skazania bez rozprawy oraz dobrowolnego poddania się karze w zestawieniu z samooskarżeniem się.

Porównując skazanie bez rozprawy oraz dobrowolne poddanie się karze po noweli z 11 marca 2016 r. podkreślić należy fakt, że ustawodawca przywiązuje jednak dużą wagę do postawy oskarżonego, uzależniając od niej zastosowanie instytucji konsensualnej – warunek ten został dodany w art.335§2 k.p.k. Postawy tej nie wiąże się bezwzględnie z samooskarżeniem, tym bardziej, że z kolei w art.387§ 2 k.p.k. nie manawet wymogu, aby oświadczenia dowodowe oskarżonego nie były sprzeczne z dokonanymi ustaleniami.

C.Kulesza na tle omawianych instytucji konsensualnych zauważa, iż dziwi łatwość, z jaką ustawodawca pomija przyznanie się oskarżonego do winy, i to pomimo konieczności baczenia przez sąd, by wskutek skróconego wyrokowania zostały osiągnięte cele postępowania. Trudno zdaniem tego autora zgodzić się z tym, że przyznanie lub nieprzyznanie się samo w sobie nie mogło być identyfikowane z celem procesu karnego, skoro stanowi ono emanację pewnych przemyśleń oskarżonego i w jakimś stopniu oddaje jego rzeczywisty stosunek do sytuacji, w jakiej się znajduje, oraz do wagi zarzucanego mu czynu i jego następstw. Nie można mówić o trafnym zastosowaniu środków przewidzianych

²⁴ Postanowienie SN z dnia 22 maja 2006 r., II KK 355/05, OSNwSK 2006, nr 1, poz. 1085.

²⁵ L.K.Paprzycki (red.), J.Grajewski, S.Steinborn, *Komentarz aktualizowany do art. 335 Kodeksu postępowania karnego*, LEX/el., 2014 stan prawny na 2014.04.09, lex nr 168868. S.Steinborn (red.) P.Rogozński, J.Grajewski, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów*, stan prawny na: 2016.01.30, LEX/el., 2016, nr10300.

²⁶ Ustawa z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2016 r., poz. 437.

w prawie karnym oraz umocnieniu poszanowania prawa i zasad współżycia społecznego (art. 2 § 1 pkt 2 k.p.k.), gdy oskarżony wypiera się sprawstwa czynu objętego aktem oskarżenia.²⁷ „Jeżeli skazanie bez rozprawy poprzedza zawarcie pomiędzy oskarżonym a prokuratorem swoistego rodzaju porozumienia, którego przedmiotem jest wystąpienie przez tego ostatniego z wnioskiem o skazanie na uzgodnioną przez strony tego porozumienia karę, to wydawać by się mogło, że prokurator powinien być przeświadczony o fakcie, iż obcuje z rzeczywistym sprawcą czynu. W przekonaniu tym utwierdzać go mogą nie tylko inne zgromadzone w toku śledztwa dowody, lecz także stosowne oświadczenie podejrzanego. Można tu mówić o pewnej ekwiwalentności postaw stron takiej umowy procesowej. Postawie prokuratora, godzącego się na zamieszczenie w akcie oskarżenia wniosku o wydanie wyroku skazującego i orzeczenie uzgodnionych z oskarżonym kary lub środka karnego, winno odpowiadać zachowanie podejrzanego utwierdzające organ procesowy co do zasadności takiego sposobu zakończenia sprawy.”²⁸

Niepewność co do decyzji sądu oraz przekonanie o „nieodwoływalności” złożonego oświadczenia powodują, że oskarżony przyznanie się do winy traktuje jako swoistego rodzaju ostateczność nie zawsze motywującą do samooskarżenia.²⁹

Podkreślić jeszcze należy, że nowela z 11 marca 2016 r. nakazuje zarówno w trakcie uzgadniania treści wniosku o skazanie bez rozprawy z organem prowadzącym postępowanie, jak i potem na posiedzeniu przed sądem, a także przed uwzględnieniem wniosku o dobrowolne poddanie się karze, obowiązkowe pouczenie oskarżonego (podejrzanego), zgodnie z art.447§5 k.p.k., o wykluczeniu oparcia zarzutów ewentualnej apelacji na podstawach z art.438 pkt 3 i 4 k.p.k., jeśli zarzuty te miałyby być związane z treścią zawartego porozumienia, o którym mowa w art. 343, art.343a i art.387 k.p.k. Z punktu widzenia taktyki obronnej oskarżonego może mieć to znaczenie dla podjęcia przez niego decyzji, czy obciążyć siebie w sytuacji, gdy odpowiedzialność karna realizowana jest wobec niego w warunkach konsensualizmu, czy też zachować milczenie na temat zarzucanego mu czynu. Samooskarzenie w wyjaśnieniach może być jako dowód wykorzystany na potrzeby ustaleń faktycznych czy dla wymiaru kary, a przecież błąd w ustaleniach faktycznych i wymiaru kary na mocy art.438 pkt 3 i 4 k.p.k. nie można kwestionować w postępowaniu odwoławczym, czyniąc z nich zarzuty apelacji.

²⁷ C.Kulesza (red.), *Ocena funkcjonowania porozumień procesowych w praktyce wymiaru sprawiedliwości*, Oficyna 2009, lex nr 99244.

²⁸ Ibidem.

²⁹ Ibidem.

Istotny dla zapewnienia gwarancji *nemo tenetur* jest sposób dokonania pouczenia, który pozwoli na przekazanie kompletnej informacji na temat sytuacji procesowej oraz na właściwe zrozumienie przez oskarżonego przekazywanej informacji o jego uprawnieniach i obowiązkach.³⁰ W tym kontekście istotne jest pouczenie o uprawnieniach czy obowiązkach dotyczące prozumienia procesowego czy składania przez oskarżonego wniosku o dobrowolne poddanie się karze. W przypadku porozumień procesowych sprzeczne z zasadą rzetelnego procesu byłoby uzyskiwanie samooskarżenia w sytuacji błędnego pouczenia o tym jaki wymiar kary może być orzeczony w ramach zastosowania instytucji konsensualnej.³¹ W orzecznictwie niemieckiego Trybunału Konstytucyjnego zaznacza się, że prawo do wolności od samoobciążenia zostaje pogwałcone, gdy nie pouczony o warunkach porozumienia procesowego oskarżony przyznaje się do winy, zakładając w zaistniałej sytuacji, że wynegocjowana górna granica kary jest jedyną dopuszczalną i niemożliwe jest orzeczenie kary w innym wymiarze. Istotne jest to, aby oskarżonemu w ogóle umożliwić autonomiczną decyzję o skutkach procesowych i karnomaterialnych dla niego związanych z jego współdziałaniem przy zawieraniu porozumienia. Oskarżony musi niezależnie i samodzielnie zdecydować, czy i jeśli tak, to zgodzi się na prozumienie. Perspektywą zawracia ugody tworzy się jednak sytuację w postępowaniu karnym, w której oskarżony dostrzega, że przez swoje zachowanie będzie miał specyficzny wpływ na wynik procesu, godząc się na skazanie go na określoną sankcję prawną.³² Obowiązek pouczenia nie jest zatem w tym świetle przepisem tylko czysto porządkowym, lecz okazuje się zabezpieczeniem zasady rzetelnego postępowania i wolności od samoobciążenia. Niemiecki TK wskazuje na potrzebę zbadania, czy w takiej sytuacji oskarżony również w razie prawidłowego pouczenia obciążyłby siebie, bądź wyrok i tak byłby tej samej treści, co w przypadku porozumienia bazującego na uzyskanym bez poprawnego pouczenia samooskarżeniu.³³

³⁰ Patrz J. Kosowski, *Zasada informacji prawnej w polskim procesie karnym w świetle art. 16 k.p.k.*, Lex 2011 nr 131396.

³¹ Wyrok Federalnego Trybunału Sprawiedliwości RFN z 7 października 2014 r., 1 StR 182/14 oraz wyrok Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN z 14 kwietnia 2015 r., 5 StR 20/15; dane za stroną internetową: <http://www.bundesverfassungsgericht.de>. Postanowienia Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN z: 28 stycznia 2015 r., 5 StR 601/14; 11 grudnia 2015 r., StbStR; 25 sierpnia 2014 r., 2 BvR 2048/13; 19 marca 2013 r., 2 BvR 2628/10, 2 BvR 2883/10, 2 BvR 2155/11; dane za stroną internetową: <http://www.bundesverfassungsgericht.de> oraz postanowienie Federalnego Trybunału Sprawiedliwości RFN z 5 sierpnia 2015 r. 5 StR 255/15, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

³² Postanowienie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN z 30 czerwca 2013 r., 2 BvR 85/13, dane za stroną internetową: <http://www.bundesverfassungsgericht.de>.

³³ Wyrok Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN z 19 marca 2013 - 2 BvR 2628/10, 2 BvR 2883/10, 2 BvR 2155/11; dane za stroną internetową: <http://www.bundesverfassungsgericht.de>; postanowienie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN z 30 czerwca 2013 r., 2 BvR 85/13, dane za stroną internetową: <http://www.bundesverfassungsgericht.de>.

W orzecznictwie niemieckim zaznacza się, że również brak pouczenia o prawie do posiadania obrońcy, w tym w sytuacjach, gdy w procesie stosowane są instytucje konsensulane,³⁴ powinien rodzić konsekwencje w postaci odrzucenia samooskarżenia złożonego bez pouczenia i tym samym bez wiedzy oskarżonego, że mógł się skontaktować z obrońcą i dopiero po udzieleniu mu przez niego porady prawnej zdecydować o samooskarżeniu. Oczywiście należy zwrócić uwagę jak ważne jest zachowanie obrońcy (jego działanie zgodnie z prawem, ale i lojalność wobec klienta niepozwalająca na podejmowanie obrońcy samodzielnie czynności bez konsultacji z oskarżonym³⁵), skoro obrońca poprzez udzielanie porady prawnej może wpłynąć na decyzję oskarżonego o samoobciążeniu.

Istotna jest zatem ocena, czy oskarżony dobrowolnie i świadomie przyznał się, czy nie pouczono go błędnie i nie wymuszono przyznania w celu zastosowania instytucji konsensualnej. Samooskarżenie bez wiedzy oskarżonego o istnieniu wspomnianych gwarancji procesowych, które mogą mieć wpływ na podjęcie przez niego decyzji o obciążeniu siebie nie powinno w świetle art.16§1 k.p.k. wywoływać negatywnych konsekwencji dla oskarżonego. Skutki naruszenia zasady prawa do informacji prawnej nie stanowią jej elementu konstrukcyjnego. W ujęciu gwarancyjnym tego prawa stanowią jednak jego istotną pochodną. Przez ujemne skutki procesowe należy rozumieć sytuacje, w których na skutek niezyskania informacji lub uzyskania informacji błędnej uczestnik postępowania nie był w stanie zrealizować swoich uprawnień procesowych. W obu wypadkach brak pouczenia lub mylne pouczenie nie może wywoływać ujemnych skutków procesowych dla uczestnika postępowania lub innej osoby, której to dotyczy.³⁶ W tym wypadku należałoby rozważyć kwestię ewentualnej eliminacji obciążających wyjaśnień złożonych w warunkach niepełnej informacji na temat gwarancji procesowych. W orzecznictwie SN wskazuje się też na możliwości podnoszenia zarzutu dotyczącego braku pouczenia, a w konsekwencji także uchylecia zaskarżonego orzeczenie, jeśli obraza przepisów prawa procesowego, mogła mieć wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia.³⁷

Obowiązek pouczenia o prawie do milczenia spoczywa na organie prowadzącym postępowanie karne, który nie może „przenieść” tego obowiązku na nikogo innego, nawet na obrońcę.

³⁴ Zob. postanowienie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN z: 25 sierpnia 2014 r., 2 BvR 2048/13; dane za stroną internetową: <http://www.bundesverfassungsgericht.de>.

³⁵ Ibidem.

³⁶ J.Skorupka (red.), *Jawność procesu karnego*, Lex 2012 WKP nr 145576.

³⁷ Uchwała SN z 15 lipca 1974 r., Kw.Pr. 2/74, OSNKW 1974, nr 10, poz. 179.

Pojawia się jednak problem, gdy oskarżony zostanie pouczony o prawie do milczenia, ale nie zostanie pouczony o prawie do skorzystania z pomocy obrońcy, i samooskarża siebie, nie mając przez brak pouczenia możliwości skonsultowania swej decyzji z obrońcą, w tym co do podjęcia decyzji o zgodzie na instytucję konsensulaną. Oskarżony samodzielnie jest w stanie zdecydować, czy składać wyjaśnienia i jakiej treści, czy też milczeć. Jednakże wydaje się, że w tej sytuacji w myśl art.16§1 k.p.k. w razie braku pouczenia o prawie do skorzystania z pomocy obrońcy można mówić o wystąpieniu ujemnych skutków procesowych, gdyż oskarżony nie był w stanie w pełni zrealizować swych uprawnień procesowych³⁸ związanych z decyzją o tym czy milczeć, czy też przyznać się do winy, zwłaszcza w ramach instytucji konsensulanych. Prawo do milczenia oraz prawo do korzystania z pomocy obrońcy wchodzi w zakres podstawowej gwarancji procesowej oskarżonego, jaką jest prawo do obrony. Prawo do obrony realizuje się także poprzez zapewnienie oskarżonemu przygotowania się do prowadzenia obrony w procesie karnym, co wyraża się przede wszystkim poprzez kontakt z obrońcą, ale także poprzez zapewnienie mu w wielu sytuacjach w procesie karnym odpowiedniego czasu na takie przygotowanie. Należałoby zatem przyjąć, że również zaniechanie pouczenia oskarżonego o prawie do korzystania z pomocy obrońcy, a tym samym uniemożliwienie mu skonsultowania z obrońcą kwestii obciążania siebie czy też milczenia w procesie karnym w świetle art.16§1 k.p.k. nie powinno wywoływać negatywnych skutków dla oskarżonego. W razie zaniechania pouczenia organ procesowy stawia przeszkodę w konsultacji oskarżonego z obrońcą, w szczególności co do tego czy, a jeśli tak, to jakie wyjaśnienia ma składać w sposób najlepszy lub najkorzystniejszy dla niego,³⁹ także w ramach porozumienia procesowego. W orzecznictwie ETPC zaznacza się, że unicestwione zostanie prawo do obrony, jeżeli inkryminujące oświadczenie zostanie złożone bez zapewnienia dostępu do adwokata.⁴⁰ Sąd nie może respektować inkryminujących oświadczeń złożonych bez zapewnienia pomocy prawnej, zwłaszcza gdy nie było powodów by jej odmówić.

³⁸ P.Hofmański, E.Sadzik, K.Zgryzek, *Kodeks...*, Tom II, red. P. Hofmański, s. 137.

³⁹ C.Roxin, *Der Schulz vor Selbstbelastung im deutschen Strafprozess*, (w:) red. J.Czapska i in., *Zasady procesu karnego wobec wyzwań współczesności. Księga ku czci profesora Stanisława Waltosia*, Warszawa 2000, s. 240.

⁴⁰ Wyroki ETPC z: 12 stycznia 2016 r. w sprawie BORG przeciwko Malcie, skarga nr 37537/13; 8 kwietnia 2014 r. w sprawie BLAJ przeciwko Rumunii, skarga nr 36259/04; 18 listopada 2014 r. w sprawie ARAS przeciwko Turcji (No. 2), skarga nr 15065/07; 17 lipca 2014 r. w sprawie OMELCHENKO przeciwko Ukrainie, skarga nr 34592/06; 13 marca 2014 r. w sprawie ALEKSANDRVLADIMIROVICH SMIRNOV przeciwko Ukrainie, skarga nr 69250/11; 12 stycznia 2012 r. w sprawie TODOROV przeciwko Ukrainie, skarga nr 16717/05; 19 grudnia 2013 r. w sprawie YURIY VOLKOV przeciwko Ukrainie, skarga nr 45872/06; 31 października 2013 r. w sprawie BANDALETOV przeciwko Ukrainie, skarga nr 23180/06; 30 maja 2013 r. w sprawie MARTIN przeciwko Estonii, skarga nr 35985/09 – dane za stroną internetową: [44](http://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22self-</p></div><div data-bbox=)

A.Bojańczyk zauważa jednak, że kodeks postępowania karnego nie przewiduje niedopuszczalności dowodów zgromadzonych z naruszeniem prawa oskarżonego do milczenia. Podstawą dla eliminacji dowodu nie mógłby być przepis art. 16 § 1 k.p.k., gdyż on nie pozwala tylko na występowanie żadnych ujemnych skutków procesowych dla podejrzanego.⁴¹

Pojawia się jeszcze pytanie o to, co zrobić w sytuacji, gdy są wątpliwości co do dokonania pouczenia lub dokonania go w sposób zrozumiały na temat warunków porozumienia procesowego. W doktrynie procesu niemieckiego wskazuje się, że można byłoby tu w drodze analogii zastosować zasadę *in dubio pro reo*, chociaż wątpliwości nie dotyczą winy, ale istnienia poważnego naruszenia prawa procesowego. Zauważa się, że jeśli już takie samooskarzenie jest zawarte w aktach sprawy, to i tak organ procesowy zetknie się z nim.⁴²

W związku z kolejną konsensualną instytucją jaką jest mediacja w procesie karnym należy zauważyć, że samooskarzenie nie jest wraunkiem skierowania sprawy do mediacji, ani nie zależy od niego jej wynik. Od 1 lipca 2015 r. zgodnie z nowym art.178a k.p.k. nawet niedopuszczalne jest przesłuchanie na okoliczność samooskarżenia się przed mediatorem z wyjątkiem przestępstw z art.240§1 k.k. Gwarancją przestrzegania zasady poufności wzmacnia dodatkowo przepis art. 23a § 6 k.p.k. Do 30 czerwca 2015 r. mediator, po przeprowadzeniu postępowania mediacyjnego, sporządzał sprawozdanie „z jego przebiegu i wyników”. Aktualnie wyeliminowano obowiązek zawarcia w sprawozdaniu mediatora okoliczności dotyczących „przebiegu mediacji”, w tym ewentualnego samoobwinienia się przez oskarżonego, ograniczając treść dokumentu do przedstawienia „wyników” mediacji.⁴³ Ochronę takich informacji z uwagi na art.178a przewidziano też w razie uzyskania ich w ramach kontroli operacyjnej (art. 15f pkt 2 i art.15g pkt 2 ustawy o Policji).⁴⁴

incrimination%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22it
emid%22:[%22001-159924%22]}

Podobne poglądy wyrażane są w orzecznictwie angielskim przez SN Wielkiej Brytanii i Walii: orzeczenie z 6 października 2011, [2011] UKSC 43; orzeczenie z 23 listopada 2011 r., [2011] UKSC 54; orzeczenie z 22 lipca 2015 r.[2015] UKSC 49, on appeal from: [2013] EWHC 2573 (Admin) – dane za strona internetową: <https://www.supremecourt.uk/>

⁴¹ A.Bojańczyk, *Dowód prywatny w postępowaniu karnym w perspektywie prawnoporównawczej*, LEX 2011 nr 130536.

⁴² C.Roxin, *Der Schutz vor Selbstbelastung...*, s. 241.

⁴³ K.Dąbkiewicz, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do zmian 2015*, Lex nr 10232, stan prawny na: 2015.08.20.

⁴⁴ Ponadto zgodnie z art. 15f ustawy o Policji w przypadku, gdy materiały, o których mowa w ust. 15: 2) mogą zawierać informacje, o których mowa w art. 178a k.p.k. Komendant Główny Policji, Komendant CBŚP albo komendant wojewódzki Policji przekazuje prokuratorowi te materiały. W myśl art.15g. w przypadku, o którym mowa w ust. 15f pkt 2, prokurator niezwłocznie po otrzymaniu materiałów kieruje je do sądu, który zarządził kontrolę operacyjną albo wyraził na nią zgodę w trybie określonym w ust. 3, wraz z wnioskiem o: 2)

Od 15 kwietnia 2016 r. uchylono art.59a k.k. norujący tzw. umorzenie „mediacyjne”. Wraunkiem umorzenia postępowania na mocy rat.59a k.k. nie było przyznanie się, a wyrównanie pokrzywdzonemu poniesionych w wyniku przestępstwa szkód.

Dobrowolne samooskarżenie się może być jednak istotnym elementem mediacji, gdyż może być pozytywnie odebrane przez pokrzywdzonego, który, widząc w oskarżonym skrucę sprawcy, chętniej zgodzi się na ugodę.

Nowela pozostawia zatem w dalszym ciągu w dużym zakresie otwartą kwestię, jeśli chodzi o wymóg samooskarżenia w przypadku pociągnięcia oskarżonego do odpowiedzialności karnej w ramach instytucji konsensualnych.

Niezdecydowanie i brak precyzji ustawodawcy w zakresie traktowania samooskarżenia jako warunku zastosowania w procesie karnym instytucji konsensualnych, prowadzi do zwiększenia zakresu fachowej pomocy prawnej, zwiększenia obowiązków organu procesowego związanych z pouczaniem o prawach i obowiązkach oskarżonego, a także do dużej ostrożności we właściwym stosowaniu tych specyficznych instytucji zbliżających proces do procesu cywilnego po to, aby nie przekroczyć rozdzielających ich jednak granicy. Szybkości procesu, zakładanej przez nowelizującą kodeksu postępowania karnego, nie będzie sprzyjać wymagająca czasu na interpretację nieklarowna regulacja prawna dotycząca samooskarżenia jako przesłanki skazania bez rozprawy czy dobrowolnego poddania się karze. Patrząc na ostatnie 3 lata intensywnej nowelizacji procesu karnego, zauważalna jest ogromna niestabilność regulacji prawnej wskazująca na to, że są takie prawne instytucje, które po ich wprowadzeniu nie zdołały być zrealizowane w praktyce, a już uchwalano kolejną nowelizację, która je zlikwidowała, a dotyczyło to w dużej mierze przesłanek instytucji konsensualnych. Niestabilność przepisów może prowadzić do nieprawidłowej realizacji odpowiedzialności karnej w obliczu manipulowania postawami odpowiedzialności karnej. Osłabia to realizację celów funkcji procesu, w tym funkcji wychowawczo-satysfakcyjnej rozprawy, prowadząc do kształtowania w społeczeństwie błędnych opinii na temat procesu karnego. Pod adresem instytucji konsensualnych pojawiał się zarzut dopuszczania do „kupowania” sobie przez oskarżonego odpowiedzialności karnej w postaci łagodniejszego wyroku. Najpierw bowiem zwiększano stopniowo zakres przedmiotowy skazania bez rozprawy i dobrowolnego poddania się karze, dopuszczając do zawierania porozumień nawet

dopuszczenie do wykorzystania w postępowaniu karnym materiałów zawierających informacje stanowiące tajemnice związane z wykonywaniem zawodu lub funkcji, o których mowa w art. 180 § 2 Kodeksu postępowania karnego, nieobjęte zakazami, określonymi w art. 178a i art. 180 § 3 Kodeksu postępowania karnego z wyłączeniem informacji o przestępstwach, o których mowa w art. 240 § 1 Kodeksu karnego.

w sprawach o zbrodnie, a nagle gwałtownie zawężając ten zakres w ramach dobrowolnego poddania się karze do przestępstw zagrożonych karą nieprzekraczającą 15 lat pozbawienia wolności. To sprawia wrażenie, że nie ustają wątpliwości co do modelu odpowiedzialności karnej w formie konsensualnej i dostrzegalny jest ciągły brak ostatecznego przemyślenia, czy -statuujące w sobie w obcych systemach prawnych konieczność samooskarżenia -pociąganie do odpowiedzialności karnej w formie konsensualnej pasuje do naszego systemu prawnego opartego nie na legalizmie, ale na prawdzie materialnej.

Streszczenie

Artykuł dotyczy instytucji konsensualnych w polskim procesie karnym (art.335, 387 i 23a). Koncentruje się na modyfikacjach tych instytucji spowodowanych zmianami w prawie. Tekst dotyczy zgodności instytucji „tragowania się o przyznanie” z wymogami statuującymi rzetelny proces karny takimi jak zasada *nemo tenetur*, prawa do obrony i prawdy materialnej. Autorka analizuje głównie, czy art.335, 387 i 23a polskiego kodeksu postępowania karnego wymagają samooskarżenia i wymagają, aby oskarżony przyznał się do winy.

Summary

This article pertains to theso-called consensual verdictin the Polish criminal procedure (art.335, 387 and 23a). It focuses the modification of that institutions caused by changes in the law. The text concerns the compliance of plea bargaining with the fair trail requirements in the spectrum of such statutory fair trail guarantees as the *nemo tenetur* principle, the right to defense and the principles of objective truth.The author analysis mainly if art.335, 387 and 23a Polish Code of the Criminal Procedure require self-accusation and require that the suspect must make a guilty plea.

Słowa kluczowe: samooskarzenie, przyznanie się do winy, konsensualizm, targowanie o przyznanie się do winy, mediacja.

Key words:self-accusation,plea guilty,consensual verdicts, plea bargaining, mediation.