

Joanna Flik-Kłaczyńska

Granice legalności działania obrońcy i konsekwencje prawne ich przekroczenia

Studia Prawnoustrojowe nr 10, 67-78

2009

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Joanna Flik-Kłaczyńska
Katedra Postępowania Karnego
Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu

Granice legalności działania obrońcy i konsekwencje prawne ich przekroczenia

Adwokaci. Zawód podwyższonej moralności. Zawód wielkiej wiedzy i odpowiedzialności. Zawód, który powinien cieszyć się nadzwyczajnym zaufaniem publicznym. Bezwarunkowa lojalność wobec klienta, lawirowanie w labiryncie paragrafów i luk prawnych dają jednak wielkie możliwości przesuwania granic etycznych. Jak powinien zatem postępować obrońca mający ustawowy i deontologiczny obowiązek pilnowania interesu człowieka, którego los, w pewnych granicach, złożono w adwokackich rękach? Sędzia kieruje się prawdą i tylko prawdą. Adwokat ma jeszcze jeden paradygmat własnych działań – prawa swego klienta, z jego prawem naczelnym: prawem do rzetelnego procesu.

Wytyczenie granic taktyki obrony stanowi od wielu lat jeden z podstawowych problemów publikacji poświęconych sztuce obrończej. Skuteczność nie może być jedynym kryterium poprawności działań obrony, choć osiągnięcie korzystnego rezultatu w procesie wszelkimi możliwymi sposobami stanowi ciągle wielką pokusę¹.

Granice legalności działania obrońcy w procesie karnym wyznaczają przepisy prawa karnego materialnego, procedury karnej oraz zasad etyki zawodowej adwokatów. Zamiarem moim jest rozważenie tych granic w świetle norm prawa karnego. Dlatego w dalszej części pominę kwestie odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokatów. Zagadnienie to, z punktu widzenia prawa karnego materialnego, należy rozważyć przede wszystkim na tle przepisów regulujących przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości (rozdz. XXX k.k.), a zwłaszcza przestępstwa popełnienia.

Punktem wyjścia do dalszych rozważań jest przyjęcie wstępnej bezspornej tezy, że za popełnienie jakiegokolwiek przestępstwa adwokat prowadzący obronę odpowiada na zasadach ogólnych, tak jak każdy inny człowiek. Żaden

¹ P. Girdwoyń, *Zarys kryminalistycznej taktyki obrony*, Zakamycze 2004, s. 295.

immunitet mu nie przysługuje². Nie może on zatem np. utrudniać bądź udaremniać postępowania karnego i w ten sposób pomagać sprawcy przestępstwa uniknąć odpowiedzialności karnej. Adwokat ma udzielać pomocy oskarżonemu w realizacji jego prawa do obrony przed stawianym mu zarzutem popełnienia przestępstwa. Cięży przy tym na nim bezwzględny, wynikający z ustawy obowiązek działania wyłącznie na korzyść oskarżonego³. obrońca, będąc pomocnikiem procesowym oskarżonego, ma obowiązek udzielić mu fachowej pomocy w realizacji prawa do obrony w procesie karnym tak dalece, jak dozwolone jest oskarżonemu legalne korzystanie z tego prawa. obrońca musi więc wspierać swego klienta we wszelkich przedsięwzięciach podejmowanych w celu obrony, które nie są zakazane przez prawo. Może on np. zupełnie legalnie doradzać oskarżonemu składanie wyjaśnień lub odmowę ich złożenia, a także – asystując przy przesłuchaniu – informować go, żeby nie odpowiadał na konkretne pytania⁴. Taki też pogląd przeważa w doktrynie.

Zupełnie niezrozumiałe jest stanowisko odmienne co do powyższej kwestii, stwierdzające, że obrońca może ewentualnie pouczyć oskarżonego o prawie nieskładania wyjaśnień. Jeśli jednak doradza mu skorzystanie z tego prawa, ingeruje wówczas w sposób niedopuszczalny w zakres materiału dowodowego, co nie mieści się w zakresie funkcji obrończych⁵. Pogląd taki wydaje mi się błędny. Jedną bowiem z funkcji, jaką spełnia obrońca w procesie karnym, jest właśnie doradzanie oskarżonemu wyboru najbardziej skutecznego sposobu obrony. Udzielając oskarżonemu rady, aby ten skorzystał z prawa odmowy wyjaśnień lub nie przyznawał się do winy, obrońca skłania go wyłącznie do wyboru prawnie dopuszczalnego sposobu obrony. Oskarżony bowiem nie ma ani obowiązku składania wyjaśnień, ani obowiązku przyznania się do winy. Co więcej, w obu tych przypadkach nie można doszukiwać się niczego moralnie nagannego. Przypisywanie adwokatowi poplecznictwa za to tylko, że namówił oskarżonego do przyjęcia dozwolonego prawnie sposobu obrony należy zdecydowanie odrzucić⁶.

Kolejnym spornym zagadnieniem z zakresu problematyki poplecznictwa jest odpowiedź na pytanie, czy adwokatowi wolno bezkarnie doradzać oskarżonemu, aby ten złożył kłamliwe wyjaśnienia lub odwołał poprzednie praw-

² Wyraźnie uregulowany prawnie zakres immunitetu adwokata wynika z art. 8 ustawy – Prawo o adwokaturze z dnia 26 maja 1982 r. (Dz. U. 2002 r., nr 123, poz. 1058).

³ T. Gardocka, *Z problematyki legalnego działania obrońcy w procesie karnym*, „Palestra” 1987, nr 3–4, s. 68.

⁴ Ibidem.

⁵ R. Łyczywek, *Głosa do orzeczenia SN z 9 I 1964, VI KO 25/63*, OSPiKA 1964, nr 7–8, s. 344, pogląd taki potwierdzał też w artykule: *Granice obrony a przepisy postępowania karnego*, „Nowe Prawo” 1966, nr 7–8, s. 954.

⁶ P. Kruszyński, *Granice legalności działania obrońcy w procesie karnym*, „Państwo i Prawo” 1989, nr 4, s. 69.

dziwe⁷. Rozwijając ten problem, należy wyraźnie podkreślić konieczność oddzielenia odpowiedzialności karnej za poplecznictwo od ewentualnej odpowiedzialności dyscyplinarnej obrońcy za naruszenie zasad etyki adwokackiej. Namawianie przez obrońcę oskarżonego do kłamstwa jest niewątpliwie działaniem sprzecznym z etyką adwokacką. Interesujący jest tu wszakże wyłącznie prawnokarny aspekt omawianego problemu⁸. Można by uznać udzielenie przez obrońcę takiej rady oskarżonemu za karalne poplecznictwo, gdyż skoro obrońca działa w interesie publicznym, nie może w tak istotny sposób utrudniać wyświetlenia prawdy. Kłamstwo oskarżonego jest co prawda niekaralne, nie oznacza to jednak, że ma on prawo do kłamstwa. Patrząc na ten problem z etycznego punktu widzenia, trudno mieć mu za złe to, że kłamie. Walczy przecież niejednokrotnie o dobra najwyższej wartości – o wolność, a czasem życie. Nie można zatem odnosić powszechnego postulatu moralnego „nie kłam” właśnie do oskarżonego, skoro znajduje się on w szczególnej sytuacji zagrożenia najważniejszych dóbr człowieka⁹. Wskazane racje do obrońcy się zdecydowanie nie odnoszą, gdyż ten nie znajduje się w stanie zagrożenia. Dlatego radę, jaką daje on oskarżonemu, aby kłamał, ocenić należy jako działanie niewątpliwie nieetyczne. To co nieetyczne nie jest równoznaczne z karalnym. Dlatego skoro kłamstwo oskarżonego nie jest karalne, to stanowi prawnie dopuszczalny sposób obrony. Jeśli tak, to doradzanie przez obrońcę oskarżonemu, aby ten ów prawnie dopuszczalny sposób obrony zastosował, za poplecznictwo uznane być nie może¹⁰.

Inaczej ocenić należy natomiast zachowanie się obrońcy polegające na wymyślaniu przezeń dla oskarżonego wersji wyjaśnień niezgodnych z prawdą. Zabieg podejmowany przez obrońcę miałby wówczas charakter jego własnego działania zmierzającego do wprowadzenia sądu w błąd, zaś oskarżony spełniałby swymi wyjaśnieniami tylko rolę „przekaznika” fałszywych treści. Należy więc postużyć się tu konstrukcją sprawstwa pośredniego, gdyż do zamierzonego skutku doprowadza działanie innej osoby będącej jedynie wykonawcą czynności zaplanowanej i przygotowanej przez sprawcę. Co prawda, granice legalnej obrony są takie same i dla oskarżonego, i dla obrońcy, a fałszywe wyjaśnienia są po stronie oskarżonego niekaralne, to jednak w omawianej sytuacji nieprawdziwość ich nie jest dziełem oskarżonego, lecz skutkiem działania obrońcy. Działania takiego natomiast zakazuje obrońcy norma prawa karnego.

Co do kontaktów oskarżonego z pokrzywdzonym, to obrońca może bez żadnych przeszkód działać w celu uzyskania od pokrzywdzonego zaniechania złożenia wniosku o ściganie lub skargi prywatnej, a także do złożenia zawi-

⁷ Ibidem.

⁸ Ibidem.

⁹ Ibidem

¹⁰ Ibidem.

domienia o popełnieniu przestępstwa publicznoskargowego, ale pod warunkiem, że nie przekroczy to granic zwykłej perswazji, bez uciekania się przy tym do podstępów, groźby itp. metod¹¹. Pokrzywdzonego nie wiąże żaden legalizm: żądanie ścigania jest jego prawem, z którego może on skorzystać lub nie. Nakłanianie go do tego, aby nie korzystał z tego prawa, byłoby po stronie oskarżonego czynnością legalną, także wówczas gdyby proponował on umowne odszkodowanie za swój czyn. Prowadzenie przez adwokata z upoważnienia klienta takich pertraktacji należy uznać za działanie legalne, tzn. mieszczące się w ramach prawa do obrony oskarżonego i nie naruszające przepisu o poplecznictwie, mimo formalnego wypełnienia jego skutkowego znamienia¹².

Co się tyczy stosunku obrońcy do świadków, to nie budzi żadnej wątpliwości fakt, że nie może on nakłaniać ich do składania fałszywych zeznań ani tym bardziej sugerować ich treści. Byłoby to bez wątpienia tak ze strony obrońcy, jak i oskarżonego przestępstwo podżegania do składania fałszywych zeznań i wówczas kwestia jego karalności jest niewątpliwa¹³. Sama natomiast rozmowa ze świadkami, zanim zostaną oni wezwani na rozprawę, w celu zorientowania się, co mają zeznawać – o ile nie jest połączona z wywieraniem nacisku na konkretne zeznania – jest nie tylko dozwolona, ale wręcz zalecana jako jeden z elementów przygotowania obrony¹⁴. Wysuwanie tezy, jakoby wcześniejszy kontakt obrońcy ze świadkami był czymś nagannym, byłoby jednoznaczne z faktycznym pozbawieniem go możliwości występowania ze skuteczną inicjatywą dowodową, jak również korzystnego dla klienta udziału w przesłuchaniach na rozprawie¹⁵.

Dopuszczalnym oddziaływaniem na świadków jest – według mnie – nakłanianie przez obrońcę osób najbliższych dla oskarżonego do składania zeznań lub skorzystania z prawa odmowy ich złożenia zgodnie z tym, co jest dla jego klienta bardziej korzystne. Nie widzę tu żadnych przeszkód do takiego postępowania. Oczywiście, adwokat nie może ani w tym wypadku, ani w żadnym innym posługiwać się niedozwolonymi metodami nakłaniania. Stanowiłoby to bowiem samoistne przestępstwo z art. 245 k.k., nie związane z poplecznictwem¹⁶.

¹¹ Tak też twierdzi J. Szamrej, *Przestępstwo poplecznictwa w polskim prawie karnym*, Warszawa 1977, s. 3–74.

¹² Sąd Najwyższy w uzasadnieniu orzeczenia z dnia 5 lutego 1975 r. I KR 40/72 (OSNKW 1975, nr 7–8, poz. 98, s. 50) wypowiada się nawet, że na karalność wpływania na decyzję uprawnionego o złożeniu wniosku mają wpływ metody wpływania na decyzję, co do której powinna być zachowana pełna swoboda jej podjęcia. I tak „np. próby pojednawcze połączone z przeproszeniem, odszkodowaniem czy też innym zadośćuczynieniem, przedstawiane pod rozważenie argumentów na korzyść sprawcy, próśby czy perswazja itd. same przez się nie stanowią poplecznictwa, jakkolwiek w ich wyniku może nie dojść do złożenia wniosku o ściganie, stanowiącego niezbędną przesłankę do wszczęcia postępowania”.

¹³ T. Gardocka, op. cit., s. 72.

¹⁴ Ibidem, s. 74.

¹⁵ Ibidem.

¹⁶ Ibidem, s. 73.

W swoim czasie opublikowano w „Palestrze”¹⁷ wyrok w sprawie dyscyplinarnej adwokata, który został ukarany za fakt rozmowy ze świadkami w sprawie, co uznano za sposób wywierania wpływu na kształtowanie się biegu sprawy poprzez „urabianie” świadków. Nie wydaje się jednak, by takie stanowisko było uzasadnione również w sytuacji, gdy norma prawa procesowego zezwala na swobodną decyzję o zeznawaniu lub niezeznawaniu w ogóle. Sądzę, że na „rzetelnym” obrońcy ciąży w takiej sytuacji wręcz obowiązek podjęcia starań o to, by decyzja osób najbliższych była korzystna dla oskarżonego oraz by nie dostarczyli oni sądowi dowodów obciążających, bowiem nie są do tego prawnie zobowiązani¹⁸.

Obrońca może bez narażania się na odpowiedzialność karną korzystać w trakcie procesu z zeznań, przez powoływanie się na nie w toku obrony, o których wie lub domyśla się, że są fałszywe. Wynika to przede wszystkim z tego, że dla oceny działania obrońcy istotne są te wiadomości, które wynikają z akt sprawy. To, co wie on natomiast ponad to, co zawierają akta sprawy, jest już z prawnego punktu widzenia nieistotne. Obrońca ma prawo oceniać wszelkie dowody w kontekście innych dowodów istniejących w procesie, a także przedstawiać sądowi ich ocenę korzystną dla oskarżonego w świetle dyrektywy swobodnej oceny dowodów, tj. wiedzy i doświadczenia życiowego¹⁹.

Są też głosy wypowiadające się odmiennie i twierdzące, iż świadome podważanie przez obrońcę przekonania do dowodu, o którym wie, że jest prawdziwy, lub opieranie się na dowodzie, o którym wie, że jest fałszywy, stanowiłoby karalne poplecznictwo²⁰. Adwokat powinien powstrzymać się od jakiegokolwiek oceny fałszywych dowodów odciążających powołanych przez samego oskarżonego. Pogląd taki – moim zdaniem – nie wydaje się możliwy do obrony. Milczenie co do pewnych dowodów odciążających powołanych przez oskarżonego byłoby bowiem oczywistym wskazaniem na ich fałszywość, co jest sprzeczne z procesową rolą obrońcy²¹. Także ze względu na swe jednostronne stanowisko w procesie obrońca musi tolerować powołanie przez swego klienta fałszywych świadków. Wówczas z punktu widzenia etyki zawodowej byłaby być może usprawiedliwiona jego rezygnacja z obrony. Bez wątplenia bowiem, tolerując takie sfabrykowane dowody jako sposób obrony klienta, adwokat stawia się w sytuacji procesowej niezgodnej z charakterem jego zawodu i funkcji²².

¹⁷ Por. „Palestra” 1963, nr 3, s. 87.

¹⁸ T. Gardocka, op. cit., s. 73.

¹⁹ Ibidem.

²⁰ R. Łyczywek, *Granice obrony...*, s. 960.

²¹ Do takiej interpretacji skłania również treść § 11 Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu, którego brzmienie jest następujące: „Adwokat powinien udzielać pomocy zgodnie z prawem, zasadami współżycia społecznego i etyką, zwracając jednocześnie uwagę na to, aby pomoc ta odpowiadała zamierzonemu celowi”. (por. *Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu*, „Palestra” 1970, nr 1 – wkładka).

²² Słusznie twierdzi K. Pędowski, że „Fałszowanie prawdy to czyn niegodny adwokata”, por. K. Pędowski, *Obrona a odwaga zawodowa adwokata*, „Palestra” 1984, nr 5–6, s. 61. Przenosi to jednak zagadnienie z płaszczyzny prawnokarnej na etyczną.

Poplecznictwem będzie natomiast zarówno osobiste usuwanie dowodów rzeczowych, jak i nakłanianie do takich działań oskarżonego. W pierwszym przypadku obrońca wypełnia wymienione w treści art. 239 § 1 k.k. znamię czasownikowe w postaci „zacierania śladów przestępstwa”. W drugim natomiast działa wprawdzie w sposób *expressis verbis* w art. 239 § 1 k.k. nie wymieniony, to jednak jego odpowiedzialność za poplecznictwo nie ustaje, gdyż wyliczenie sposobów zachowania się wyczerpujących znamiona poplecznictwa ma charakter jedynie przykładowy, na co wskazuje zwrot „w szczególności”. Podobnie zakwalifikować należy nakłanianie oskarżonego do ucieczki²³ oraz głośne ostatnimi czasy przypadki pośrednictwa w załatwianiu swoim klientom fałszywej dokumentacji medycznej, by w ten sposób pomóc w unikaniu przezeń odpowiedzialności karnej. W doniesieniach medialnych słyszy się o aferach korupcyjnych z adwokatami w roli głównej. Taka postawa – nie dość, że karalna, to przy tym wysoce nieetyczna – stawia pod znakiem zapytania zawód adwokata, który winien cieszyć się nadzwyczajnym zaufaniem publicznym. Czyżby adwokaci w Polsce zapomnieli, że są sługami wymiaru sprawiedliwości?

Z powyższych rozważań wynika konkluzja ogólniejsza. Mianowicie należy przyjąć, że do obrońcy w procesie karnym w bardzo niewielkim stopniu odnosi się ogólne określenie poplecznictwa z art. 239 k.k.: „Kto utrudnia lub udaremnia postępowanie karne, pomagając sprawcy przestępstwa uniknąć odpowiedzialności karnej [...]”. Co prawda, nie można twierdzić, że norma ta w ogóle do obrońcy się nie odnosi, tak jak nie odnosi się do samego oskarżonego, to jednak wydaje się, że można podciągnąć pod nią tylko te czyny obrońcy, gdy własnym działaniem wprowadza on do procesu karnego fałszywe dowody (źródła lub środki dowodowe). Natomiast pozbawienie sądu pewnych dowodów (gdy prawo dopuszcza możliwość odmowy dostarczenia dowodu, np. osobie najbliższej) albo też oceny i wypowiedzi obrońcy odnoszące się do dowodów, o których wie, że są fałszywe, lecz nie on wprowadził je do procesu, nie są już elementem rzeczywistego fałszowania stanu faktycznego zarzucanego zdarzenia²⁴.

Aby udzielić kompleksowej odpowiedzi na pytanie, w którym momencie działanie obrońcy można uznać za jeszcze dopuszczalne, a gdzie zaczyna się granica czynności niedozwolonych (innymi słowy: kiedy obrona jest uzasadniona, a kiedy stanowi ona nadużycie prawa), należy dokładniej przyjrzeć się problemowi związanemu z obstrukcją procesową. „Nadużycie” jest słowem z języka potocznego i nie stanowi *terminus technicus* prawników. Stykamy się z nim w polityce, gospodarce, a także w życiu codziennym. „Nadużycie” oznacza użycie sprzeczne z celem, zastosowanie do realizacji celu środka, do

²³ P. Kruszyński, op. cit., s. 72.

²⁴ T. Gardocka, op. cit., s. 75.

którego nie jest on przeznaczony. Czyż zatem jest nadużycie prawa w procesie karnym? Można uznać, iż jest to korzystanie z uprawnień do składania wniosków i oświadczeń w celach wykraczających poza ramy podlegające ochronie interesów obrony lub pozostające w sprzeczności z celem postępowania karnego²⁵.

W praktyce nadużywanie prawa jest stosowane w dwóch celach. Pierwszy z nich nie ma nic wspólnego z funkcją postępowania, jest więc niejako celem pozaprocesowym, obcym dla procesu. Do osiągnięcia go dąży ten, kto wykorzystuje formy czynności procesowych wyłącznie do wyrażania oszczerstw i zniewag pod adresem wymiaru sprawiedliwości, jego przedstawicieli i uczestników postępowania przez publiczne wyartykułowanie zarzutów. Jako przykład takiego sposobu wykorzystania prawa procesowego do osiągnięcia celu nie mającego nic wspólnego z celami procesu karnego można podać zachowanie się oskarżonych i ich obrońców w słynnych procesach toczących się przeciwko członkom Baader-Meinhof. Starali się oni wykorzystać salę sądową do rozpowszechniania skrajnie lewackich idei, do politycznej agitacji²⁶. Takie zachowanie i wykorzystywanie procesu karnego jest niedopuszczalne i zasługuje na potępienie. Drugi rodzaj nadużyć odnosi się wprawdzie do postępowania, jednak sprzeciwia się jego celowi – jest więc sprzeczny z procesem. Są nim zwłaszcza udaremnianie postępowania i przewlekanie procesu. Oba są celami pokrewnymi. Przewlekanie postępowania jest niepełnym udaremnieniem postępowania, udaremnienie – definitywnym odwleczeniem. Dlatego to, co *de lege lata* dotyczy przewlekania, musi *argumentum a maiore ad minus* dotyczyć także udaremniania postępowania.

Przewlekanie (przedłużanie) procesu może być realizowane w dwóch zasadniczych wariantach taktycznych (pasywnym i aktywnym)²⁷. Kwalifikowaną postacią zachowań pasywnych po stronie obrońcy, która wymaga podkreślenia, jest wykorzystywanie przepisów o jego obowiązkowym udziale w wybranych czynnościach sądu, tj. celowe niepojawienie się adwokata tłumaczącego się kolizją rozpraw, zbyt późnym zawiadomieniem o terminie rozprawy, chorobą itp., skutkujące z reguły koniecznością zarządzenia przerwy lub wydaniem postanowienia o odroczeniu rozprawy.

Odmiennym sposobem przedłużania postępowania jest wzmożona aktywność obrony, polegająca na rygorystycznym wykorzystywaniu wszelkich przysługujących jej uprawnień²⁸. Do najczęstszych metod spowalniania postępowania, niezależnie od ich przydatności w innych celach, zaliczyć należy przede wszystkim zasypywanie sądu wnioskami dowodowymi – składanymi

²⁵ M. Niemöller, *Nadużycie prawa w procesie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2002, nr 9, s. 98.

²⁶ Ibidem, s. 101.

²⁷ P. Girdwoyń, op. cit., s. 309 i nast.

²⁸ Ibidem, s. 317 i nast.

najczęściej, gdy przewód sądowy jest już bliski końca. To, że wniosek dowodowy został już oddalony, nie zraża strony, skoro kodeks zezwala na dopuszczenie dowodu nawet wówczas, gdy sąd już wcześniej oddalił taki sam wniosek (art. 170 § 4 k.p.k.). Na temat wniosków dowodowych, które w sposób oczywisty zmierzają do przedłużenia postępowania, wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Lublinie w wyroku z dnia 6 lutego 2002 r.: „składanie przez oskarżonego lub jego obrońcę licznych bezzasadnych wniosków dowodowych odnośnie do okoliczności, które znane były oskarżonemu lub jego obrońcy już w chwili zakończenia postępowania przygotowawczego, składanie tych wniosków na ostatniej rozprawie kończącej bardzo długo toczące się postępowanie jurysdykcyjne – świadczy ewidentnie o dążeniu do obstrukcji procesowej. Prawo do obrony traktowane jest tutaj instrumentalnie, w sposób służący utrudnieniu sprawnego przebiegu procesu, a nie jako prawo do wykazywania niewinności oskarżonego. Nie należy dopuszczać do tego, ażeby nadużycie instrumentów procesowych przez uczestników procesu miało doprowadzić do zablokowania procesu karnego lub jego wykolejenia”²⁹.

Nie ulega wątpliwości, że prawo do złożenia wniosku o wyłączenie organu procesowego jest jedną z gwarancji prawidłowego rozpatrzenia sprawy, wyjaśnienia prawdy o zdarzeniu oraz realizacji prawa do obrony. Od strony czysto taktycznej wyłączenie oskarżyciela (prokuratora), który prowadził sprawę na etapie postępowania przygotowawczego i który z tego tytułu dobrze orientuje się w jej zawiłościach, może znacznie ułatwić zadania obronie, podobnie jak wyłączenie nieprzychylnego lub znanego z surowości sędziego³⁰. Jednakże właściwym celem omawianego uprawnienia jest jedynie eliminacja uczestnictwa w procesie osób, co do których istnieje podejrzenie uzasadnionego różnymi względami nieobiektywizmu. Za niedopuszczalne należy zatem uznać inspirujące działania obrońcy lub oskarżonego, które miałyby wywołać uprzedzenia nieistniejące, jak również próby obejścia prawa poprzez podjęcie innej czynności. Konsekwencją tego byłoby wyłączenie organu procesowego w sytuacji, kiedy obiektywnie nie są spełnione jego przesłanki³¹.

Prawo do zadawania pytań i składania oświadczeń oraz mowy końcowej jest jednym z fundamentalnych uprawnień oskarżonego, umożliwia mu – obok składania wniosków dowodowych – prawidłową realizację obrony materialnej w procesie³². Znane są przypadki nadużycia także i tych praw. Można w tym miejscu przytoczyć głośny przypadek nadużycia prawa przez obywatela Wielkiej Brytanii, który stanął przed sądem w Pradze. W trakcie

²⁹ Orzeczenie Sądu Najwyższego II Aka 222/2001, „Prokuratura i Prawo” 2003, nr 4, poz. 29.

³⁰ P. Girdwoyń, op. cit., s. 330.

³¹ Ibidem.

³² Por. B. Bieńkowska, *Nowy kodeks postępowania karnego przez pryzmat wybranych zasad procesowych*, [w:] P. Kruszyński (red.), *Nowe uregulowania prawne w kodeksie postępowania karnego z 1997 r.*, Warszawa 1999, s. 61–62.

rozprawy okazał się on być „maratończykiem”, gdy idzie o długość wypowiedzi. Jego mowa obrończa ciągnęła się przez pięć dni i trwała blisko 22 godziny. Jest to taktyka zwana „filibuster”, w tej postaci wykorzystywana wcześniej przede wszystkim w senacie USA³³.

Na temat długości wypowiedzi stron głos zabrał Sąd Apelacyjny w Krakowie w orzeczeniu z dnia 28 grudnia 2001 r. Teza tego orzeczenia brzmiała następująco: „zasadniczo błędne jest oczekiwanie, że sąd powinien słuchać stron tak długo, jak długo chcą przemawiać. Czas sędziów jest nie tylko wyznaczany zakresem ich zadań, ale jest także przez te zadania limitowany. W znanych warunkach przeciążenia sędziów zadaniami wynikłymi z ilości wnoszonych spraw (w tym penitencjarnych) sędziowie powinni dbać, by czas rozprawy nie był przez uczestników procesu marnowany, gdyż inaczej sędziowie nie rozpoznają spraw innych osób bez zbędnej zwłoki, jak to nakazuje art. 45 ust. 1 Konstytucji. Rzeczą stron jest przedstawiać swe sprawy na piśmie, a wywód ustny odpowiednio przygotować, by był zwięzły i nie absorbował zbędnie czasu czynności. Tyczy to i krótkiego czasu przeznaczanego na posiedzenie. Nie świadczy to o pobieżności zbadania sprawy czy braku należytej rozwagi przy decydowaniu o wyniku sprawy. Powszechnie znane jest, że sędziowie przygotowują się do posiedzeń, by nie trwały one zbyt długo, by fakty istotne nie zostały przeoczone, a zagadnienia merytoryczne słycone, jeśli wymagają zapoznania się z wypowiedziami doktryny czy praktyki albo dłuższego, niezakłóconego rozważania”³⁴.

Ciekawym i znanym przypadkiem aktywnej taktyki przedłużania postępowania było nieuprawnione korzystanie z trybu procedowania przy wypowiedzeniu stosunku obrończego na podstawie art. 378 § 1 k.p.k. w brzmieniu z 1997 r. Uregulowanie to pozwalało na kilkakrotne przerywanie lub w końcu odraczanie rozprawy wyłącznie poprzez sygnalizowanie przez oskarżonego różnicy zdań z obrońcą w zakresie linii obrony. Powszechność nadużywania przepisu została dostrzeżona przez orzecznictwo³⁵ i stała u podstaw nowej redakcji tekstu art. 378 k.p.k., która rozwiązała problem.

Jako przykład może posłużyć sytuacja powstała na tle afery FOZZ (Funduszu Obsługi Zadłużenia Zagranicznego). W sprawie tej oskarżona Janina Chim, ze względu na rozbieżność zdań w zakresie linii obrony, zrezygnowała

³³ W 1957 r. senator S. Thurmond przemawiał 24 godziny i 18 minut, aby powstrzymać uchwalenie Civil Rights Act; S. Binder, S. Smith, *Politics or Principle? Filibustering in the United States Senate*, Washington D.S., Brookings Institute, 1997, s. 53–54, cyt. za: M. Niemöller, op. cit., s. 106.

³⁴ II Akz [1] 500/2001, KZS 2001, nr 12, poz. 23.

³⁵ „[...] nie może sąd spełniać życzeń oskarżonego co do osoby obrońcy, powodować się nieuzasadnionymi zastrzeżeniami czy tym podobnymi i z tych przyczyn wyznaczać do obrony coraz to innych adwokatów. Byłoby to niepotrzebne komplikowanie procesu, a jak wykazują niedawne doświadczenia praktyki – byłoby to używane dla zatamowania wymiaru sprawiedliwości” – postanowienie S.A. w Krakowie z dnia 24 stycznia 2002 r., II Akz 499/2001, KZS 2002, nr 1, poz. 19, LEX nr 56686.

z usług swoich adwokatów, co zahamowało proces na długie miesiące. Sąd znalazł jednak w końcu wyjście – ustanawiając ich obrońcami z urzędu. Ci z kolei nie stawili się na rozprawę, mimo prawidłowego powiadomienia, a tym samym dopuścili się pogwałcenia obowiązku, który spoczywa na nich z mocy art. 84 k.p.k., a tym samym przyczynili się do wydłużenia procesu, co pociągnęło za sobą zagrożenie procesu przedawnieniem. Zdaniem Rzecznika Praw Obywatelskich J. Kochanowskiego, obrońcy Janiny Chim nie tylko stosowali celową obstrukcję, lecz także dopuścili się rażącego nadużycia prawa, zmierzając do uniemożliwienia prowadzenia procesu w jednej z głównych afer III RP³⁶.

Moim zdaniem podnoszenie zarzutu przedawnienia czy to w sprawie karnej, czy cywilnej jest bardzo nieetycznym wykonywaniem obrony lub zastępstwa procesowego. Dlatego adwokat, który w sprawie karnej „grałby na przedawnienie”, nie byłby godzien wykonywania zawodu. Co prawda, przedawnienia są instytucjami polskiego prawa cywilnego i karnego, lecz korzystanie z nich w takiej sytuacji jak wskazana wyżej jest jednak nadużyciem prawa.

Innymi przejawami zaobserwowanego nadużywania prawa procesowego są m.in.:

1. Zgłoszenie wniosku o mediację (art. 23a k.p.k.), oczywiście z góry zakładając, że będzie ona bezskuteczna. W razie uwzględnienia takiego wniosku można liczyć na trzy do sześciu miesięcy pozostania procesu w tym samym miejscu. Z tego powodu nie jest wygodny dla zainteresowanej strony przepis art. 23a § 2 k.p.k., który przewiduje, że postępowanie mediacyjne nie powinno trwać dłużej niż miesiąc – jest to jednak termin instrukcyjny z wiadomym brakiem konsekwencji procesowych.

2. Złożenie wniosku o przeprowadzenie ekspertyzy psychiatrycznej. W razie uwzględnienia powoduje to nie tylko konieczność powołania biegłych, ale i wyznaczenia obrońcy z urzędu, jeżeli oskarżony nie ma obrońcy z wyboru (art. 79 § 1 pkt 3 k.p.k.). Uwzględnienie takiego wniosku gwarantuje zawsze opóźnienie procesu przynajmniej o kilka miesięcy.

3. Zgłoszenie sprzeciwu wobec zamiaru sądu, aby odczytać na rozprawie protokoły przesłuchania świadka i oskarżonych, inne niż wymienione w art. 389, 391 i 393 § 4 k.p.k. (art. 392 § 2 k.p.k.). Jeżeli akta sprawy są bardzo obszerne, można uzyskać kilka dni przewlekłości.

Przytoczone metody spowalniania biegu procesu to tylko przykłady najczęściej stosowanych zabiegów zmierzających do odsunięcia w czasie finału procesu. Ich wyliczenie nie jest wyczerpujące, dokonane zostało jedynie z myślą o przypomnieniu, jakie możliwości daje aktualnie obowiązujący ko-

³⁶ Zob. wywiad z J. Kochanowskim, *Afera wymiaru sprawiedliwości*, [online] <www.kochanowski.pl/wyw_aferawymspraw.html>, dostęp: 22 marca 2006.

deks postępowania karnego, mimo kilku nowel wyraźnie mających także na celu położenie tamy działaniom obstrukcyjnym. Wyżej przytoczone wyliczenia dowodzą, że mimo starań ustawodawcy, aby maksymalnie ograniczyć możliwość negatywnego wpływania na sprawność procesu, nadal pole do obstrukcyjnej inwencji stron procesowych jest otwarte.

Praktyki takie od niepamiętnych czasów należały, należą i będą należeć do klasycznych zachowań stron procesowych dążących do odwleczenia lub rozwleczenia w czasie procesu. Odwlekanie i przewlekanie procesu leży przede wszystkim w interesie stron biernych (defensywnych) procesu. Niezmiernie rzadko zdarza się, że oskarżyciel dąży do przedłużenia procesu. W pierwszym rzędzie liczy się efekt psychologiczny. Sprawa traci ostrość społeczną, słabnie pamięć świadków, prasa przestaje się interesować. Pod wpływem coraz bardziej nękającej świadomości upływu czasu i sąd, i oskarżyciel odczuwają znużenie procesem, rodzi się gotowość do jego kompromisowego zakończenia³⁷. Im dłużej trwa proces, tym mniejsza siła dowodów. W miarę pogrążania się procesu w dłużyznach czasowych świadkowie tracą pamięć, przestają nieraz być pewni, czy fakty rzeczywiście tak się przedstawiały, jak je odtwarzali. Coraz mniejsze są szanse, że znajdą się jeszcze jakieś nowe dowody obciążające³⁸. Gra się również często o przedawnienie. Oczywiście wówczas, gdy opłaca się wysiłek włożony w zachowania obstrukcyjne ze względu na niewielki czas pozostający do upływu przedawnienia, a więc gdy rok lub miesiąc tylko dzieli od niekaralności. W latach PRL stawką była także amnestia. Po 1989 r. na szczęście skończyło się prawie coroczne uchwalanie ustaw amnestyjnych, a tym samym i przedłużanie procesu w nadziei na amnestię.

Powodów zatem do uprawiania obstrukcji nie brakuje i z pewnością nie zostały wyliczone wszystkie, jakie występują w praktyce. Takiego wyliczenia po prostu nie da się wykonać³⁹. Finezja oskarżonych i ich obrońców nie zna granic. Problem nadużycia prawa procesowego niewątpliwie istnieje i należy do ułomności nie tylko polskiego systemu prawnego. Walka z nim jest niezbędna. Jak głosił jurysta Gaius: *Male enim nostro iure uti non debemus* („Nie powinniśmy bowiem źle korzystać z naszego prawa”).

Czy zatem adwokatowi wolno stosować wszelkie chwytły, byleby usprawiedliwiały interes klienta? Dotarliśmy do jasnej granicy poczynań obrońcy. Tą oczywistą dla większości granicą jest bezwzględny zakaz podejmowania zarówno przez adwokata, jak i oskarżonego jakichkolwiek działań naruszających przepisy prawa. Nie wolno im zatem np. przewlekać w nieskończoność

³⁷ S. Waltoś, *O obstrukcji procesowej, czyli kilka uwag o nadużyciu prawa procesowego*, [w:] L. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda (red.), *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska*, Lublin 2005, s. 615.

³⁸ Ibidem.

³⁹ Ibidem, s. 616.

postępowania karnego poprzez składanie dużej liczby wniosków dowodowych ani też namawiać świadków do składania fałszywych zeznań. Dopuszczalne jest natomiast wykorzystywanie przez obrońcę wszelkich prawnie dozwolonych działań. To zaś, jak powinien on korzystać z różnego rodzaju legalnych (niekaralnych) możliwości, powinna mu wskazywać etyka zawodowa.

Summary

The boundaries of the defenders legality and the legal consequences of their breach

Marking the limits of the defense tactics has been one of the fundamental problems in publications dedicated to the defense practice since many years. Unconditional loyalty towards clients, mincing in the matters of articles and laws, lacunas in the law, give a vast opportunity to cross ethical limits. Efficacy can not be the only criterion for legal actions. However, achieving favourable results in the trial using all kinds of means still poses a great temptation. How should act an advocate who has legal and deontological responsibility to look after the rights of a person whose well-being to the certain extend depends on the lawyer? Judge is guided by the truth and only the truth. Advocate has more paradigms of his actions and these are his client's rights. The principal right that guides advocates during the legal actions is the right to a fair trial. Can then the lawyer use any tricks if they are excused by the client's interest? Can the defendant himself do anything just to be found not guilty? The limits are being marked by the absolute prohibition of breaking the law. For instance, the lawyer can not protract endlessly criminal actions by submitting countless evidential motions, that are intended to delay the trial. Neither can the advocate induce the witness to give false deposition. Instead it is acceptable to use each and every legal action. The way to exercise all the legal rights should be indicated by the advocate's legal ethics.