

MARIUSZ LEWANDOWSKI

Koncepcja „owoców zatrutego drzewa” a swobodna ocena dowodów w orzecznictwie sądów polskich i Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

Wprowadzenie

W polskim postępowaniu karnym znajduje zastosowanie tzw. zasada swobodnej oceny dowodów, statuowana przepisem art. 7 Kodeksu postępowania karnego¹, który stanowi, że „organy postępowania kształtują swe przekonanie na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, ocenianych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego”.

W konsekwencji organy postępowania przy rozpoznaniu każdej ze spraw oceniają zebrane dowody w sposób swobodny, bez skrupowania narzuconymi regułami wartościowania dowodów charakterystycznymi dla tzw. formalnej teorii dowodowej, ale zarazem są związane wymienionymi zasadami prawidłowego (logicznego) rozumowania, wskazaniami wiedzy oraz doświadczenia życiowego.

Nie można zaprzeczyć, że opisana zasada i wynikający z niej *modus procedendi* organów postępowania jak najbardziej urzeczywistnia podstawową zasadę procesu karnego, tj. zasadę prawdy materialnej², zgodnie z którą podstawę wszelkich rozstrzygnięć powinny stanowić prawdziwe ustalenia faktyczne. Jednakże stosowanie zasady swobodnej

¹ Ustawa z dnia 4 VIII 1997 r. Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 98, poz. 555 ze zm.), dalej „k.p.k.”.

² Art. 2 § 2 k.p.k.

oceny dowodów generuje również zagrożenia dla prawidłowego toku procesu karnego, a zwłaszcza dla sytuacji prawnej podejrzanego (oskarżonego). Zagrożenia te ogniskują się na nieobowiązaniu w polskim postępowaniu karnym tzw. zasady owoców zatrutego drzewa (*fruits of poisoned tree*).

Innymi słowy, dowód uzyskany niezgodnie z przepisami nie traci swojej mocy i wartości dowodowej oraz winien być przez sąd oceniony według wytycznych art. 7 k.p.k. Przywołane stanowisko znajduje potwierdzenie w tezach wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach, który w orzeczeniu z 27 maja 2004 r. *explicite* stanowiąc, że „koncepcja owoców zatrutego drzewa”, [...] znajdująca oparcie w tzw. formalnej teorii dowodów, nie została przyjęta w polskim procesie karnym, gdzie obowiązuje zasada swobodnej oceny dowodów; ta właśnie zasada nakładała na sąd obowiązek dokonania oceny wszystkich dowodów zgodnie z dyrektywami zawartymi w art. 7 k.p.k.”³.

Należy dodać, że substratem powyższej konkluzji Sądu Apelacyjnego w Katowicach było ustalenie, iż nawet przeprowadzenie w sposób ewidentnie wadliwy czynności z udziałem oskarżonego (w realiach omawianej sprawy – okazania oskarżonego) nie zwalniało sądu *meriti* od obowiązku oceny wiarygodności tego dowodu i jego przydatności dla czynionych ustaleń faktycznych w sprawie.

Tym samym pojawia się uzasadniona obawa, że prawo oskarżonego do obrony doznaje istotnych ograniczeń. Oskarżony *ipso iure* jest słabszą stroną procesu karnego, który zgodnie z postanowieniami Konstytucji RP⁴ i Kodeksu postępowania karnego miał spełniać standardy kontradyktoryjnego sporu przed bezstronnym, niezależnym arbitrem⁵.

1. Zakazy dowodowe a zasada „owoców zatrutego drzewa”

Przy omawianiu problematyki zasady swobodnej oceny dowodów oraz zagrożeń, jakie może ona implikować w procesie karnym, nie można pominąć tego, że ustawodawca, kierując się ochroną dóbr wyższego rzędu (w domyśle – ważniejszych niż interes wymiaru sprawiedliwości),

³ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 27 V 2004 r. (sygn. II Aka 160/04), OSA 2005/4/29.

⁴ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 IV 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.), dalej „Konstytucja RP”.

⁵ T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2007, s. 117.

wprowadza tzw. zakazy dowodowe⁶. Cytowanymi „dobrami wyższego rzędu” są między innymi: ochrona godności człowieka oraz integralności jego ciała i mienia, ochrona interesów państwa, ochrona stosunków rodzinnych i bliskich związków świadka z osobami oraz ochrona tajemnicy zawodowej i służbowej⁷.

Należy zasygnalizować, że można wyróżnić cztery kategorie zakazów dowodowych, tj. zakazy dowodzenia faktów, zakazy dowodzenia za pomocą określonych środków dowodowych, zakazy określonych metod śledczych i zakazy wykorzystania określonych dowodów⁸.

Warto syntetycznie wymienić konkretne zakazy dowodowe wprowadzone do procesu karnego przez przepisy Kodeksu postępowania karnego. Należą do nich m.in.:

- zakaz dowodzenia treści zeznań złożonych przez świadka, który skorzystał z prawa odmowy złożenia zeznań lub został z obowiązku ich złożenia zwolniony (art. 182 i 185 k.p.k.),
- zakaz przesłuchania obrońcy co do faktów, o których dowiedział się, udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę, oraz adwokata udzielającego pomocy prawnej osobie zatrzymanej (art. 178 ust. 1 k.p.k.),
- zakaz przesłuchania duchownego co do faktów objętych tajemnicą spowiedzi (art. 178 ust. 2 k.p.k.),
- zakaz dowodzenia okoliczności, które są objęte tajemnicą państwową, służbową oraz zawodową,
- zakaz wykorzystywania w procesie złożonego wobec biegłego albo lekarza udzielającego pomocy medycznej oświadczenia oskarżonego dotyczącego zarzucanego mu czynu (art. 199 k.p.k.),
- zakaz wykorzystywania dowodów w postaci wyjaśnień, zeznań czy oświadczeń złożonych w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi lub z wykorzystaniem hipnozy albo środków chemicznych czy technicznych, wpływających na procesy psychiczne przesłuchiwanego albo mających na celu kontrolę nieświadomych reakcji jego organizmu w związku z przesłuchaniem (art. 171 § 7 k.p.k.).

Przytoczona egzemplifikacja ma charakter sygnalizacyjny. Warto dodać, że przepisy Kodeksu postępowania karnego przewidują od-

⁶ Zakaz dowodowy to norma zabraniająca przeprowadzenia dowodu w określonych warunkach lub stwarzająca ograniczenie w uzyskiwaniu dowodów; zob. S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2005, s. 353.

⁷ S. Waltoś, *Owoce zatrutego drzewa*, Kraków 2010, s. 231.

⁸ J. Skorupka, *Eliminowanie z procesu karnego dowodu zebranego w sposób sprzeczny z ustawą*, „Państwo i Prawo” 2011, nr 3, s. 83.

stępstwa od przywołanych zakazów dowodowych. Przepisy tej ustawy stanowią między innymi o możliwości zwolnienia świadka z obowiązku zachowania tajemnicy państwowej oraz tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu zaufania publicznego, w tym zawodu adwokata (art. 180 § 2 k.p.k.).

Ponadto, biorąc pod uwagę, że omawiane zakazy dowodowe stanowią odstępstwo od zasady prawdy materialnej, przyjmuje się jako regułę wiążącą, iż zakazy te obowiązują tylko w zakresie określonym przez prawo i w jego mocy⁹. Innymi słowy, w żadnym wypadku nie mogą być interpretowane rozszerzająco lub poprzez zastosowanie reguł analogii.

Konfrontując przedstawioną kategorię zakazów dowodowych z implikacjami braku obowiązywania zasady „owoców zatrutego drzewa”, należy wskazać, że przedstawione zakazy obejmują jedynie dowód bezpośrednio dotknięty wadą, a już nie uzyskane z pomocą tego dowodu dowody dalsze¹⁰.

Jako przykład można wskazać, że w praktyce dopuszczalne byłoby wykorzystanie w procesie karnym dowodów rzeczowych, których lokalizacja została ustalona przez organy ścigania wskutek wymuszenia wyjaśnień od podejrzanego, choć same wyjaśnienia ze względu na treść przepisu art. 171 § 7 k.p.k. nie stanowiłyby dowodu¹¹.

W analogiczny sposób należałoby się odnieść do problematyki legalności posłużenia się przed sądem karnym dowodem z właściwości broni palnej znalezionej dzięki przyznaniu się podejrzanego przesłuchiwanego z naruszeniem prawa do swobody wypowiedzi¹².

W konsekwencji niepodobna uznać, że instytucja zakazów dowodowych przewidziana w Kodeksie postępowania karnego stanowi odpowiedni substytut zasady „owoców zatrutego drzewa”. Przeciwnie, regulacja kodeksowa i wspomniana już reguła wykładni *exceptiones non sunt extendendae* kreują niejako aprobatę dla ewentualnego naginania granic dopuszczalnych metod w poszukiwaniu dowodów i ustalania faktów, w imię walki z przestępczością.

W rezultacie faktorem wykorzystania materiału dowodowego w procesie karnym uzyskanego z naruszeniem ustawowych uregulowań (nielegalnie) będzie orzecznictwo sądów powszechnych oraz Sądu Najwyższego, które wypowiadały się w tej materii.

⁹ S. Waltoś, *Owoce...*, s. 353.

¹⁰ T. Grzegorzcyk, J. Tylman, op. cit., s. 461.

¹¹ S. Waltoś, *Owoce...*, s. 277.

¹² S. Waltoś, *Proces karny...*, s. 360.

2. Kategoria tzw. dowodów niekonwencjonalnych

Przed przystąpieniem do analizy przywołanego orzecznictwa sądów powszechnych i Sądu Najwyższego oraz próby przedstawienia prognoz w tym zakresie należy pokrótce omówić problematykę tzw. „dowodów niekonwencjonalnych”¹³.

Kategoria dowodów niekonwencjonalnych została wykreowana w odpowiedzi na wzrost przestępczości, począwszy od lat dziewięćdziesiątych XX w., oraz ewolucję, jaką ta przestępczość w ostatnich kilkunastu latach przeszła.

Ewolucja ta polegała na popełnianiu wielu przestępstw przez sprawców działających w związkach przestępczych bądź w zorganizowanych grupach przestępczych. Czyny zabronione realizowane w takich formacjach dotyczą najczęściej seryjnych kradzieży samochodów, włamań do lokali, handlu bronią, wprowadzania do obrotu środków narkotycznych, fałszerstwa środków płatniczych, tzw. oszustw paliwowych, a także korupcji urzędników czy kradzieży i przemytu dzieł sztuki¹⁴. Powyższe wyliczenie ma charakter przykładowy i obejmuje najbardziej typowe czyny zabronione stanowiące przedmiot i cel działalności przestępczości zorganizowanej¹⁵.

Jest oczywiste, że specyfika i nagminność wyżej wymienionych przestępstw oraz znaczna społeczna ich szkodliwość wymagały od prawodawcy odpowiedniej reakcji adekwatnej do form przestępczości zorganizowanej oraz nasilenia jej działalności.

Omawiana reakcja zaowocowała wprowadzeniem do porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej instytucji tzw. zakupu kontrolowanego, czy też transakcji pozornej. Zagadnienie to znajduje podstawy prawne w Ustawie z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji¹⁶ (art. 19a) oraz m.in. w Ustawie z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu¹⁷ (art. 29).

Wymaga podkreślenia, że skorzystanie z powyższych czynności operacyjno-rozpoznawczych może być dokonane wyłącznie przy dysponowaniu przez organy wiarygodnymi informacjami o przestępstwie dla

¹³ Ibidem, s. 397; T. Grzegorzcyk, J. Tylman, op. cit., s. 539.

¹⁴ www.policja.pl (dostęp: 10 XI 2011).

¹⁵ E. Pływaczewski, *Przestępczość zorganizowana i jej zwalczanie w Europie Zachodniej*, Warszawa 1992, s. 115.

¹⁶ Tekst jedn. Dz. U. 2011, Nr 287, poz. 1687.

¹⁷ Tekst jedn. Dz. U. 2010, Nr 29, poz. 154.

ich sprawdzenia, wykrycia sprawców i uzyskania dowodów. W celu ich przeprowadzenia konieczne jest uzyskanie zgody Prokuratora Okręgowego¹⁸, a w przypadku działania funkcjonariuszy Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego (ABW) lub Centralnego Biura Antykorupcyjnego (CBA) zgody Prokuratora Generalnego¹⁹. Ponadto ustawy przewidują ograniczenia czasowe prowadzenia takich czynności oraz *numerus clausus* czynów zabronionych, dla wykrycia których te czynności mogą być realizowane.

Do czynności operacyjno-rozpoznawczych o podobnym charakterze zalicza się również kontrolę operacyjną (podśluch i obserwację) oraz działalność tajnego agenta policji.

Wspólnym mianownikiem tych czynności jest daleko idąca ingerencja w prywatną, a nie można wykluczyć, że nawet intymną sferę życia człowieka. Konfrontując kategorię dowodów niekonwencjonalnych oraz prognozowaną dalszą ich ekspansję w polskim porządku prawnym z zasadą swobodnej oceny dowodów, która pozwala na ocenę wszystkich zgromadzonych w sprawie dowodów, nawet, co już zostało wskazane, uzyskanych z naruszeniem przepisów prawa, „przy okazji” czy pośrednio w ramach innego dowodu, nie sposób nie dostrzec oczywistych zagrożeń dla podstawowych praw i wolności człowieka, nie mówiąc o sytuacji prawnej podejrzanego (oskarżonego) w procesie karnym.

Należy całkowicie zgodzić się z S. Waltosiem, który omawiając problematykę dowodów niekonwencjonalnych, *de lege ferenda* wskazał, że konieczne byłoby zakwalifikowanie cytowanej kategorii dowodów do środków dowodowych o subsydiarnym charakterze. W rezultacie taki dowód byłby dopuszczalny li tylko, gdy tradycyjne środki okazały się bezskuteczne albo gdy zachodzi wysokie prawdopodobieństwo, że będą nieskuteczne lub nieprzydatne do ścigania sprawców²⁰.

Ponadto, w ocenie autora, celowość, zasadność oraz legalność realizacji wskazanych czynności operacyjno-rozpoznawczych powinny każdorazowo podlegać uprzedniej ocenie sądu wyższego rzędu. Należy przypomnieć, że zarówno ustawa o Policji, jak i ustawa o ABW oraz AW przewidują w tej materii wymóg uzyskania zgody Prokuratora Okręgowego oraz odpowiednio Prokuratora Generalnego.

Istotnym problemem jest również antagonizm pomiędzy instytucją zakupu kontrolowanego czy łąpówki kontrolowanej a formą spraw-

¹⁸ Art. 19a ust. 3 ustawy o Policji.

¹⁹ Art. 29 ust. 2 ustawy o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego i Agencji Wywiadu.

²⁰ S. Waltoś, *Proces karny...*, s. 399.

czą popełnienia przestępstwa polegającą na prowokacji innej osoby do popełnienia czynu zabronionego w celu skierowania przeciwko niej postępowania karnego²¹.

Nie można zaprzeczyć, że przeprowadzenie jednej z wyżej wymienionych czynności wypełnia przesłanki art. 24 k.k. i stanowi stypizowaną w ustawie karnej prowokację, niepodobna bowiem nie zauważyć, że organy ścigania przeprowadzają lub nadzorują przedmiotową czynność w celu stworzenia dla sprawców dogodnych warunków do realizacji znamion czynu zabronionego, a tym samym towarzyszy im bezpośredni (a co najmniej ewentualny) zamiar umożliwienia (sprowokowania) sprawców do naruszenia porządku prawnego.

Jedną z propozycji rozwiązania omawianego problemu była nowelizacja art. 24 k.k. poprzez wyłączenie spod działania jego dyspozycji prowokacji do przestępstwa, na które sprawca jest już zdecydowany i gdy zachodzi uzasadnione podejrzenie, że podmiot prowokacji trudni się działalnością przestępczą²².

Jednakże, spoglądając na wyżej wskazaną propozycję nowelizacji przez pryzmat potrzeb praktyki, a zwłaszcza problemów sfery dowodowej, nie budzi wątpliwości, że wykazanie „zdecydowania” sprawcy do popełnienia czynu zabronionego byłoby znacznie utrudnione i, w ocenie autora, pośrednio groziłoby objęciem penalizacją samych zamiarów sprawcy, które zgodnie z zasadą *cogitationis poenam nemo patitur*, nie stanowią przesłanki odpowiedzialności karnej.

Nie można zakwestionować, że sam zamiar jest punktem wyjścia na drodze przestępstwa, jednakże *ex definitione* przestępstwem może być wyłącznie czyn. W konsekwencji sam zamiar przestępny nie stanowi formy popełnienia przestępstwa²³.

W tym miejscu należy zadać pytanie, czy taki zamiar, abstrahując od problematyki jego udowodnienia, stanowi podstawę wygenerowania przez organy ścigania dogodnych warunków jego realizacji. Czy nie stanowi to zbyt daleko idącej ingerencji w wolutatywną sferę człowieka?

Jeszcze poważniejszym pytaniem jest kwestia, czy dowód uzyskany w wyniku takiej czynności (kontrolowanego zakupu bądź łapówki) może stanowić środek do ustalenia stanu faktycznego sprawy, a w dalszej kolejności podstawę rozstrzygnięcia o odpowiedzialności karnej oskarżonego.

²¹ Art. 24 Ustawy z dnia 6 VI 1997 r. Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 553 ze zm.), dalej „k.k.”.

²² S. Waltoś, *Proces karny...*, s. 399.

²³ A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2007, s. 186.

Biorąc pod uwagę *signa specifica* zasady swobodnej oceny dowodów, na powyższe pytania należy obiektywnie odpowiedzieć twierdząco. Jednakże nie wprowadzono zmian do przepisu art. 24 k.k., który zachował swoją pierwotną treść.

Opisane zagadnienie zostało jednak wyjaśnione przez judykaturę. Mianowicie Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 14 stycznia 2004 r. orzekł, że „instytucja [zakup kontrolowany z przepisu art. 19a ustawy o Policji – przyp. autora] [...] stanowi ustawowy kontratyp w relacji do art. 235 k.k., który to przepis uznaje za czyn bezprawny podstępne zabiegi kierujące przeciwko określonej osobie ściganie o przestępstwo, wykroczenie lub przewinienie dyscyplinarne”²⁴.

Sąd Najwyższy wskazał, że instytucja zakupu kontrolowanego jest zabiegiem podstępnym, lecz wyłącznie za wiedzą i z woli ustawodawcy. W ślad za rozważaniami sądu należy podkreślić, iż to na skutek wytycznych przepisu art. 19a ustawy o Policji takie działanie w warunkach określonych tym przepisem nie stanowi przestępstwa, albowiem cokolwiek jest w ustawie dozwolone lub nakazane, tym samym nie jest zabronione przez ustawę pod groźbą kary, a więc jest dopuszczalne.

Na uwagę zasługuje również orzeczenie Sądu Najwyższego z 14 listopada 2006 r.²⁵, zgodnie z którym ewentualne naruszenie prawa w toku gromadzenia dowodów przez funkcjonariusza publicznego, generujące jego odpowiedzialność dyscyplinarną lub porządkową, nie eliminuje uzyskanego w taki sposób materiału dowodowego stanowiącego podwaliny procesu karnego. Sąd Najwyższy podkreślił ponadto, że obowiązująca procedura karna nie wprowadza *numerus clausus* dowodów, za wyjątkiem ściśle określonych ustawowych zakazów dowodowych, *a minore ad maius* nie przewiduje zakazu wykorzystywania dowodów określanych jako „owoce zatrutego drzewa”.

3. Ewolucja orzecznictwa

W przedmiotowym opracowaniu wskazano, że wobec braku, aktualnie, regulacji ustawowej kompleksowo obejmującej problematykę czynności operacyjno-rozpoznawczych oraz wykorzystania w procesie karnym dowodów uzyskanych w toku działań podjętych niezgodnie z prawem, standardy w tej materii będą rekonstruowane na potrze-

²⁴ Postanowienie Sądu Najwyższego z 14 I 2004 r., sygn. IV KK 200/03, LEX nr 162403.

²⁵ Postanowienie Sądu Najwyższego z 14 XI 2006 r., sygn. V KK 52/06, LEX nr 202271.

by polskiej praktyki z orzecznictwa sądów powszechnych oraz Sądu Najwyższego.

Powyższy problem został poruszony przez Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 26 kwietnia 2007 r.²⁶, w którym wskazano, że „uzyskane w czasie kontroli operacyjnej dowody popełnienia przestępstw – określonych w art. 19 ust. 1 ustawy o Policji – przez osobę inną niż objęta postanowieniem wydanym na podstawie art. 19 ust. 2 tej ustawy albo popełnionych wprawdzie przez osobę nim objętą, ale dotyczące przestępstw innych niż wskazane w tym postanowieniu, mogą być wykorzystane w postępowaniu przed sądem (art. 393 § 1 zd. 1 k.p.k., stosowany odpowiednio), pod warunkiem, że w tym zakresie zostanie wyrażona następcza zgoda sądu na przeprowadzenie kontroli operacyjnej (art. 19 ust. 3 ustawy o Policji, stosowany odpowiednio)”.

Z powyższego tekstu wynika liberalne podejście Sądu Najwyższego do problemu późniejszego wykorzystania w procesie karnym materiału zebranego bez uprzedniego postanowienia organów wymiaru sprawiedliwości. Sąd Najwyższy wskazał, że wystarczy tzw. zgoda następcza sądu na wprowadzenie tych materiałów do procesu i ustalenie na ich tle stanu faktycznego.

Do analogicznych wniosków doszedł Sąd Najwyższy w orzeczeniu z 3 grudnia 2008 r.²⁷, w którym stanowiąc, że „zatwierdzenie przez sąd postanowienia prokuratora, o którym mowa w art. 237 § 2 k.p.k., ale z uchybieniem terminowi wskazanemu w tym przepisie dla rozstrzygnięcia w przedmiocie takiego zatwierdzenia, nie delegalizuje samej kontroli i utrwalania rozmów po upływie tego terminu i nie wywołuje skutków określonych w art. 238 § 3 in fine k.p.k., które odnoszą się tylko do postanowienia sądu o niezatwierdzeniu przez sąd uprzedniego postanowienia prokuratora o takiej kontroli [...]”. Co prawda stan faktyczny powołanego orzeczenia odnosi się do środka w postaci utrwalania i kontrolowania rozmów²⁸, jednakże w praktyce sądy orzekające stosowały tożsame rozwiązania przy okazji wydawania zgody następczej na wykorzystanie materiałów zgromadzonych w toku podejmowanych czynności operacyjno-rozpoznawczych.

Idąc za tokiem rozumowania Sądu Najwyższego w powyższych sprawach, należy wskazać, że w przypadku ujawnienia w toku kontroli operacyjnej dowodów wskazujących na popełnienie przez osobę, co do której ją

²⁶ Postanowienie Sądu Najwyższego z 26 IV 2007 r., sygn. I KZP 6/07, LEX nr 259799.

²⁷ Postanowienie Sądu Najwyższego z 3 XII 2008 r., sygn. V KK 195/08.

²⁸ Art. 237 i n. k.p.k.

zastosowano, przestępstw „katalogowych”, tj. wymienionych w przepisie art. 19 ust. 1 ustawy o Policji, innych niż objęte wnioskiem lub przestępstw „katalogowych” popełnionych przez inną osobę niż objęta wnioskiem, dopuszczalne jest pełne wykorzystanie materiałów z kontroli²⁹.

Niemniej jednak w omawianym orzeczeniu Sąd Najwyższy kategorycznie wskazał, że na gruncie ustawy wykluczone jest wydanie przez sąd zgody na przeprowadzenie kontroli operacyjnej dotyczącej innych przestępstw niż wymienione w art. 19 ust. 1. Płyne stąd wniosek, że uzyskane w ramach tej kontroli materiały stanowiące dowody popełnienia przestępstw innych niż wymienione bezpośrednio we wspomnianym przepisie gromadzone są w sposób sprzeczny z prawem. Nie można domniemywać, że zgoda sądu na konkretną kontrolę operacyjną legalizuje gromadzenie jakichkolwiek informacji uzyskiwanych w ramach tej kontroli. Zgoda ta może bowiem obejmować wyłącznie ten zakres działań i uzyskiwanych w ten sposób informacji, który spełnia warunki wynikające z treści art. 19 ust. 1. Nie można więc również domniemywać, że zgoda ta obejmuje także gromadzenie „przy okazji” materiałów dotyczących przestępstw innych niż wskazane w art. 19 ust. 1 ustawy o Policji. Sąd nie może takiej zgody wyrazić. Nie może też automatycznie legalizować wszelkich działań podejmowanych „podczas” kontroli operacyjnej.

W świetle powyższego orzeczenia wykluczone jest zatem wydanie przez sąd zgody na przeprowadzenie kontroli operacyjnej dotyczącej innych przestępstw niż wymienione w art. 19 ust. 1 ustawy o Policji, z czego wynika wniosek, że uzyskane w ramach tej kontroli materiały stanowiące dowody popełnienia przestępstw innych niż wymienione bezpośrednio we wspomnianym przepisie są gromadzone w sposób sprzeczny z prawem.

Należy podkreślić, że Sąd Najwyższy wyznaczył pewne granice wykorzystania procesowego materiałów uzyskanych przy okazji czynności operacyjno-rozpoznawczych. Nie można zaprzeczyć, że granice te są szerokie, lecz jednocześnie zapewniają pewną dozę ochrony podejrzanym oraz oskarżonym w procesie karnym.

Powyższe twierdzenia Sądu Najwyższego zostały rozwinięte przez Sąd Apelacyjny w Lublinie, który w postanowieniu z 18 maja 2009 r.³⁰

²⁹ M.G. Węglowski, *Glosa do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2007 r.*, sygn. akt I KZP 6/07, „Prokuratura i Prawo” 2009, nr 2, s. 156.

³⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 18 V 2009 r., sygn. II AKa 122/08, LEX nr 513128.

orzekł, że stwierdzenie nielegalności podsłuchu powoduje, iż dowód ten traci rację bytu i nie może być procesowo wykorzystany przy ferowaniu wyroku, nawet mimo odtworzenia na rozprawie nośnika zawierającego rejestrację przeprowadzonych rozmów. W tym miejscu wypada zaznaczyć, że ustalone przez ustawodawcę granice podmiotowo-przedmiotowe, określające warunki dopuszczalności zarządzenia podsłuchu, jednocześnie nadają mu charakter gwarancyjny, wykluczający jakiegokolwiek odstępstwo od tej reguły prawnej. Nawet wielkiej wagi interes społeczny nie może usprawiedliwiać łamania przepisów normujących poszukiwanie i uzyskiwanie dowodów z podsłuchu telefonicznego, gdyż niweczyłoby to konstytucyjną ochronę praw obywatelskich i sądową kontrolę nad ingerowaniem w ich istotę.

Niezwykle istotne jest to, że w przywołanym wyroku Sąd Apelacyjny *explicite* zaznaczył, iż stwierdzenie nielegalności podsłuchu wyklucza możliwość przeprowadzania dowodu z badań fonoskopijnych w celu identyfikacji głosów rozmówców. Takie stanowisko znajduje swoją genezę oraz ugruntowanie w „zasadzie owoców zatrutego drzewa”, albowiem stwierdzenie nielegalności podsłuchu, zdaniem sądu, wyklucza możliwość identyfikacji głosów rozmówców, a nie tylko wykorzystania treści utrwalonych rozmów. Tym samym nielegalność podsłuchu implikuje brak możliwości nawet przeprowadzenia dowodu poszlakowego i budowania na tej linii oskarżenia.

Jednocześnie należy odnotować, że zakaz wykorzystania dowodów z podsłuchu prowadzonego wbrew ustawowym warunkom wynika przede wszystkim z przepisów Konstytucji RP. Konstytucja, w art. 2, statuuje zasadę demokratycznego państwa prawa, która znajduje konkretyzację w postanowieniu, iż organy władzy publicznej działają na podstawie przepisów prawa i w jego granicach (art. 7 Konstytucji RP), a tym samym działanie poza tymi granicami nie stanowi podwalin ustaleń w sprawie karnej, a tym bardziej ferowania wyroku skazującego.

Szczególną uwagę należy poświęcić orzeczeniu Sądu Najwyższego z 30 listopada 2010 r.³¹, w którym Sąd uznał, że „niezachowanie określonych w art. 19a ustawy z dnia 6 IV 1990 roku o Policji ustawowych warunków dopuszczalności przeprowadzenia czynności operacyjno-rozpoznawczych uniemożliwia w procesie karnym wykorzystanie uzyskanego w ich trakcie materiału dowodowego”.

³¹ Postanowienie Sądu Najwyższego z 30 XI 2010 r., sygn. III KK 152/10, LEX nr 741307.

W omawianej sprawie Sąd Najwyższy stanął przed zadaniem udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy materiał dowodowy³² uzyskany w czasie czynności operacyjnej przeprowadzonej niezgodnie z regułami ustawowymi stanowi pełnowartościowy dowód w procesie, podlegający ocenie jak każdy inny. Należy pamiętać, że w polskim prawie nie obowiązuje zasada zakazu „spożywania owoców zatrutego drzewa”.

Na postawione pytanie Sąd Najwyższy odpowiedział w przywołanym rozstrzygnięciu w sposób kategoryczny, uznając, że w toku nielegalnych czynności operacyjno-rozpoznawczych nie można zgromadzić dowodów legalnych, podlegających następnie ocenie według kryteriów przepisu art. 7 k.p.k.³³

Dla umotywowania rozstrzygnięcia Sąd Najwyższy odwołał się do zasady demokratycznego państwa prawa wyrażonej w przepisie art. 2 Konstytucji RP oraz zasady działania organów państwa na podstawie przepisów prawa i w jego granicach.

Znamienne jest, że Sąd Najwyższy dodatkowo przywołał przepis art. 45 ust. 1 ustawy zasadniczej gwarantujący prawo do sprawiedliwego rozpatrzenia sprawy i o analogicznym brzmieniu przepis art. 6 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (dalej: „Konwencja”) statuujący tzw. prawo do rzetelnego procesu. Gwarancje te wymagają, by każda sprawa karna była rozpoznawana i rozstrzygana na podstawie dowodów, które w ramach danego porządku prawnego są prawem przewidziane, bądź co najmniej z nim niesprzeczne.

Słusznie w doktrynie prawa karnego podkreślono, że właśnie materia dowodów stanowi *hard core* praw jednostki w procesie karnym, a tylko ich poszanowanie przez organy ścigania i wymiaru sprawiedliwości pozwala uznać rozstrzygnięcie sądu karnego za prawidłowe oraz zgodne z zasadą *fair trial*³⁴.

Najlepszym podsumowaniem rozważań Sądu Najwyższego dokonanych w przedmiotowej sprawie III KK 152/10 jest stanowisko, że w świetle zasady demokratycznego państwa prawa oraz słusznego procesu nie do zaakceptowania jest stan, w którym funkcjonariusze władzy publicznej mogliby gromadzić materiał dowodowy wbrew obowiązującemu prawu, a obywatele na podstawie tego materiału mogliby ponosić odpowiedzialności karną.

³² W realiach sprawy: nagrania rozmów, zeznania osób relacjonujących jej przebieg.

³³ Postanowienie Sądu Najwyższego z 30 XI 2010 r., sygn. III KK 152/10, LEX nr 741307.

³⁴ Z. Doda, A. Gaberle, *Dowody w procesie karnym*, Warszawa 1995, s. 22.

Powyższe stanowisko powinno być recypowane do działalności organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości oraz stanowić podstawę podejmowanych przez nie działań, począwszy od czynności operacyjno-rozpoznawczych, poprzez postępowanie przygotowawcze, na postępowaniu sądowym kończąc.

Należy podkreślić, że przywołane stanowisko Sądu Najwyższego uwzględnia również orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu (dalej: „ETPCz”) w tej materii.

W nawiązaniu do powyższych rozważań nie można pominąć możliwości wykorzystania procesowego dowodów zgromadzonych w sposób prywatny, tj. nie przez funkcjonariusza publicznego w toku czynności operacyjnych.

In primis wymaga odnotowania, że przepisy polskiego porządku prawnego regulujące proces karny w ogóle nie odnoszą się do gromadzenia dowodów przez osoby prywatne, w rezultacie więc standardy wykorzystania tejże kategorii dowodów w procesie karnym będą wynikały z orzecznictwa Sądu Najwyższego.

W tym miejscu należy wskazać, że Sąd Najwyższy kategorycznie wypowiedział się na temat opisywanej materii w wyroku z 10 maja 2002 r.³⁵, w którym wprost wskazał, że przepisy Kodeksu postępowania karnego, odnoszące się do kontroli i utrwalania rozmów przy użyciu środków technicznych, nie dotyczą prywatnego gromadzenia w ten sposób dowodów. W konsekwencji sąd orzekł, że dowód rzeczowy w postaci taśmy magnetofonowej z utrwaloną na niej przez pokrzywdzonego (w realiach sprawy oskarżyciela posiłkowego) rozmową z oskarżonym może stanowić dowód w sprawie karnej, który podlega ocenie na zasadach ogólnych.

4. Dowody w procesie karnym w świetle orzecznictwa ETPCz

Europejski Trybunał Praw Człowieka w Strasburgu w ramach swojej działalności orzeczniczej wielokrotnie zajmował się skargami, w których uprawnione podmioty powoływały się na naruszenia prawa do rzetelnego procesu (art. 6 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności) polegające na wydaniu wyroku skazującego na podstawie dowodów uzyskanych z nielegalnych źródeł, w tym z nielegalnych czynności o charakterze operacyjno-rozpoznawczym.

³⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z 10 V 2002 r., sygn. WA 22/02, LEX nr 54968.

Specyfika postępowania przed ETPCz wymaga podkreślenia, że sama ocena dowodów, podobnie jak interpretacja prawa krajowego oraz formułowanie zasad dopuszczalności dowodów w procesie karnym, nie należy do kognicji trybunału, który nie jest sądem odwoławczym od orzeczeń sądów krajowych³⁶.

Jednakże trybunał każdorazowo ocenia, czy przekroczenie lub naruszenie przez sądy krajowe zasad dopuszczalności bądź przeprowadzenia dowodów skutkowało nierzetelnością postępowania. Znamienne jest, że w ocenie trybunału nielegalne uzyskanie dowodu i dopuszczenie go przez sąd nie musi oznaczać, że postępowanie było nierzetelne. W takim wypadku o zasadności skargi decydować będzie ocena obejmująca całość procesu³⁷.

Natomiast ETPCz kategorycznie wypowiedział się w przedmiocie wykorzystania procesowego dowodów uzyskanych z naruszeniem przepisu art. 3 Konwencji, tj. zakazu stosowania tortur albo niehumanitarnego lub poniżającego traktowania czy karania.

W ocenie Trybunału Strasburskiego użycie w procesie karnym dowodu z wyjaśnień złożonych w rezultacie tortur albo innego złego traktowania z naruszeniem wyżej wskazanego art. 3 Konwencji jest skrajnym przypadkiem, który skutkuje uznaniem całego postępowania za nierzetelne, niezależnie od tego, czy dopuszczenie takiego dowodu było rozstrzygające dla kwestii odpowiedzialności karnej oskarżonego.

Trybunał podkreślił, że zajęcie innego stanowiska stanowiłoby pośrednią legitymizację (cichą aprobatę) nielegalnego działania organów ścigania z naruszeniem praw człowieka³⁸.

W rezultacie uprawnione jest stwierdzenie, że stanowisko trybunału w kwestii wykorzystania nielegalnie uzyskanych dowodów odwołuje się (w ograniczonym zakresie) do zasady zakazu „spożywania owoców zatrutego drzewa”. Warto podkreślić, że trybunał jednoznacznie wypowiada się za zakazem wykorzystania wyjaśnień, zeznań oraz dowodów rzeczowych odebranych z pogwałceniem przepisu art. 3 Konwencji.

Warto zwrócić uwagę, że ETPCz wyraźnie i kategorycznie uznał, że art. 3 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka uświęca fundamentalną wolność od tortur oraz niehumanitarnego lub poniżającego traktowania czy

³⁶ Orzeczenie *Kern v. Austria* z 24 II 2005 r., skarga nr 4206/02, § 61; orzeczenie *Wittek v. Niemcy* z 12 XII 2002 r., skarga nr 37290/97, § 49.

³⁷ M.A. Nowicki, *Wokół Konwencji Europejskiej. Komentarz do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka*, Warszawa 2009, s. 293.

³⁸ Orzeczenie *Gafgen v. Niemcy* z 30 VI 2008 r., skarga nr 22978/05, § 63.

karania. W orzeczeniu w sprawie Jalloh przeciwko Republice Federalnej Niemiec³⁹ trybunał uznał, że ochrona na podstawie wyżej wymienionego przepisu jest bezwzględna i musi obowiązywać nawet w walce z terroryzmem oraz przestępczością zorganizowaną. W pełni zatem należy zgodzić się z tezą, iż zakaz wykorzystania w postępowaniu karnym dowodów uzyskanych w wyniku naruszenia wskazanego przepisu powinien mieć charakter absolutny i odnosić się do wszelkich kategorii dowodów niezależnie od ich rodzaju, a także od stopnia naruszenia omawianej wolności od tortur oraz niehumanitarnego lub poniżającego traktowania⁴⁰.

W konsekwencji w ocenie trybunału nie budziło zastrzeżeń, że skazanie oskarżonego w procesie karnym na podstawie dowodu uzyskanego wskutek przymusowego podania środków wymiotnych stanowiło naruszenie zarówno art. 3 Konwencji, jak i prawa do rzetelnego procesu statutowanego w art. 6 wyżej przytoczonego dokumentu⁴¹.

W ocenie trybunału w procesie karnym oskarżony nie może być narażony na bezpodstawny przymus i nadużycia organów wymiaru sprawiedliwości. Gwarantem ochrony oskarżonego są między innymi wolność od samooskarżania oraz prawo do milczenia. W szczególności z wyżej wskazanej wolności od samodenuncjacji (*self-incrimination*) wynika obowiązek oskarżyciela udowodnienia winy bez uciekania się do dowodów zgromadzonych metodami wiążącymi się ze złamaniem w drodze przymusu oporu oskarżonego⁴².

W realiach powyższej sprawy ETPCz doszedł do przekonania, że zgoda na użycie podczas postępowania karnego dowodu uzyskanego w drodze przymusowego podania środka wymiotnego doprowadziła do naruszenia prawa do wolności od samooskarżenia i w rezultacie spowodowała nierzetelność procesu⁴³.

Jednakże trybunał podkreślił, iż nakaz uszanowania wolności oskarżonego od samooskarżenia (prawa do milczenia) nie odnosi się do wykorzystania jako dowodu na poparcie oskarżenia materiału możliwego do uzyskania od oskarżonego, stosownie do okoliczności, przy użyciu przymusu, którego istnienie jest jednak niezależne od jego woli. Dotyczy

³⁹ Orzeczenie *Jalloh v. Niemcy* z 11 VII 2006 r., skarga nr 54810/00, § 99.

⁴⁰ W. Jasiński, *Karnoprocesowa dopuszczalność dowodów uzyskanych w wyniku tortur (standardy strasburskie)*, „Państwo i Prawo” 2011, nr 5, s. 56.

⁴¹ Orzeczenie *Jalloh v. Niemcy*, § 136 i 138.

⁴² *Ibidem*, § 100.

⁴³ *Ibidem*, § 101 i 102.

to na przykład dokumentów albo próbek krwi, moczu, wydychanego powietrza, włosów lub tkanki w celu poddania ich badaniu DNA⁴⁴.

W tym miejscu warto wskazać dla przypomnienia, że – na gruncie ustawodawstwa krajowego – Kodeks postępowania karnego przewiduje w przepisie art. 74 § 2 obowiązek oskarżonego poddania się oględzinom ciała oraz innym badaniom niepołączonym z naruszeniem integralności ciała, badaniom psychiatrycznym, pobraniu krwi, włosów, a także innym podobnym zabiegom. Cytowane obowiązki oskarżonego stanowią wyjątek od zasady wolności oskarżonego od dostarczania dowodów na swoją niekorzyść oraz braku obowiązku dowodzenia swojej niewinności, które stanowią uszczegółowienie zasady domniemania niewinności⁴⁵.

W efekcie nie można zaprzeczyć, że „obowiązki” oskarżonego w polskim postępowaniu karnym pozostają zgodne z linią orzeczniczą trybunału na kanwie art. 6 Konwencji, a ich realizacja przez organy wymiaru sprawiedliwości RP nie będzie stanowiła pogwałcenia postanowień wyżej wskazanego dokumentu.

Na wokandzie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu znalazły się również skargi obejmujące swym zakresem zagadnienie omówionych już tzw. dowodów niekonwencjonalnych. ETPCz przyjął, że interes publiczny w zwalczaniu przestępczości nie może *a priori* usprawiedliwiać posługiwania się dowodami uzyskanymi w rezultacie podlegania do popełnienia przestępstwa przez funkcjonariuszy organów ścigania⁴⁶.

Jednocześnie trybunał zaznaczył, że posługiwanie się specjalnymi metodami śledczymi, w tym agentami policyjnymi, w walce z przestępczością zorganizowaną nie może być samoistnie uznane za sprzeczne z prawem do rzetelnego procesu. Jednakże ze względu na związane z tym ryzyko nakłaniania przez policję do realizacji czynów zabronionych stosowanie tego rodzaju metod musi być wyraźnie ograniczone⁴⁷.

W przypadku sprawy Teixeira de Castro przeciwko Portugalii trybunał orzekł, że wyroki skazujące, oparte w dominującej części na dowodach uzyskanych w wyniku prowokacji policyjnej, kiedy funkcjonariusze, nie mając zasadnych ku temu podstaw, wykazywali się „nadaktywno-

⁴⁴ Orzeczenie *Saunders v. Wielka Brytania* z 17 XII 1992 r., skarga nr 19187/91, § 69.

⁴⁵ Zob.: art. 5 § 1, art. 74 § 1 i 2 k.p.k.

⁴⁶ Orzeczenie *Teixeira de Castro v. Portugalia* z 9 VI 1998 r., § 49.

⁴⁷ Orzeczenie *Ramanauskas v. Litwa* z 5 X 2008 r., skarga nr 74420/01, § 51.

ścią”, uznawane były za naruszające zasady rzetelnego procesu, określone w art. 6 ust. 1 Konwencji⁴⁸.

Szczególłą uwagę należy poświęcić orzeczeniu Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie Welke i Białek przeciwko Polsce⁴⁹. Wprawdzie *meritum* sprawy dotyczyło głównie problemu utajnienia materiałów sprawy oraz dysproporcji w takiej sytuacji między pozycją oskarżyciela a pozycją oskarżonego, jednakże ETPCz wypowiedział się również na jej kanwie w zakresie problemu dopuszczalności dowodów w procesie karnym i ich relacji z prawem do rzetelnego procesu.

W przywołanym orzeczeniu ETPCz orzekł, że zgodnie z przepisem art. 19 Konwencji jego obowiązkiem jest zapewnienie przestrzegania zobowiązań wynikających dla państw-stron z Konwencji. Ponownie trybunał argumentował, że nie jest jego zadaniem ani celem zajmowanie się błędami, których popełnienie zarzuca się sądowi krajowemu, chyba że w zakresie, w jakim błędy te naruszyły prawa i wolności chronione przez Konwencję⁵⁰. Znamienne jest, że w ocenie trybunału art. 6 Konwencji, gwarantujący prawo do rzetelnego procesu (*fair trial*), nie ustanawia żadnych zasad dopuszczalności dowodów jako takich, które co do zasady stanowią materię regulacji prawa krajowego.

ETPCz stanął na stanowisku, że nie jest jego rolą rozstrzyganie, co do zasady, czy określone rodzaje dowodów – np. dowody uzyskane sprzecznie z prawem – mogą być dopuszczalne. Pytaniem, na które należy odpowiedzieć, jest: czy postępowanie jako całość, włącznie ze sposobem, w jaki materiał dowodowy został pozyskany, było rzetelne⁵¹?

Przy ferowaniu rozstrzygnięcia, czy postępowanie jako takie było rzetelne, trybunał musi również wziąć pod uwagę to, czy poszanowane zostało prawo do obrony. Trzeba w szczególności zbadać, czy stronom postępowania dano możliwość zaskarżenia autentyczności dowodów oraz prawo do sprzeciwienia się ich wykorzystaniu.

Należy również wskazać, że w ramach swojej działalności orzeczniczej trybunał wypracował standardy wykorzystania w toku procesu karnego depozycji uzyskanych od tajnych informatorów policji, którzy uczestniczyli we wspomnianych powyżej tajnych operacjach (*covert operations*) lub brali czynny udział w tzw. prowokacjach policyjnych.

⁴⁸ Orzeczenie *Teixeira de Castro v. Portugalia*, § 38.

⁴⁹ Orzeczenie *Welke i Białek v. Polska* z 1 III 2011 r., skarga nr 15924/05, § 56–67.

⁵⁰ *Ibidem*, § 57.

⁵¹ Orzeczenie *Welke i Białek v. Polska*, § 58.

ETPCZ stwierdził, że potrzeba zwalczania przestępczości zorganizowanej oraz terroryzmu wymaga stosowania odpowiednich środków. Co do zasady Konwencja nie zakazuje wykorzystania anonimowych informatorów w sprawach karnych. Zgola odmiennym problemem jest, w ocenie trybunału, wykorzystanie zeznań wyżej wymienionych kategorii osób jako dowodu generującego podstawy wyroku skazującego. Trybunał kategorycznie stwierdził, że wiążą się z tym ograniczenia prawa do obrony, których niepodobna pogodzić w demokratycznym społeczeństwie z gwarancjami zawartymi w art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka⁵².

Z drugiej strony jednak trybunał uznał, że pod warunkiem poszanowania prawa do obrony, organy ścigania mogą mieć uzasadnione powody zachowania anonimowości agenta zaangażowanego w tajne działania, jeśli w grę wchodzi bezpieczeństwo jego oraz najbliższej rodziny, a także potrzeba zachowania gotowości do przyszłych działań⁵³.

Istotne z punktu widzenia ochrony prawa oskarżonego jest orzeczenie trybunału w sprawie *Lüdi przeciwko Szwajcarii*, w której stwierdzono naruszenie postanowień Konwencji orzeczeniem z dnia 15 czerwca 1992 r., w którym sąd krajowy wydał wyrok skazujący za wprowadzanie do obrotu środków odurzających nie na podstawie zeznań anonimowego świadka, ale *in primis* pisemnych oświadczeń oficera policji. Wskazany funkcjonariusz, który w roli tajnego agenta miał styczność z przestępczą działalnością oskarżonego, nie uczestniczył w procesie karnym, mimo kilkakrotnych apeli obrońcy oskarżonego o odebranie od niego zeznań przed sądem. W rezultacie oskarżony nie miał jakichkolwiek możliwości postawienia pytań wyżej wskazanemu oficerowi, *a minore ad maius*, dla zakwestionowania jego wiarygodności.

Trybunał ocenił powyższą sytuację procesową oskarżonego jako ograniczenie prawa do obrony, które skutkowało uznaniem całego procesu za nierzetelny.

Wymaga szczególnego podkreślenia, że w przedmiotowej sprawie trybunał dostrzegł, iż wobec osiągnięć współczesnej techniki, w tym środków pozwalających na komunikowanie się na odległość, nie było przeszkód, by w toku postępowania karnego przesłuchać oficera policji. Taki *modus procedendi* sądu orzekającego zaspokoiłby wymagania prawa

⁵² Orzeczenie *Kostovski v. Holandia* z 20 XI 1989 r., § 24.

⁵³ Orzeczenie *Van Mechelen i in. v. Holandia* z 23 IV 1997 r., § 56 i 57.

do obrony oraz jednocześnie zabezpieczył interesy wymiaru sprawiedliwości oraz samego oficera przed ujawnieniem⁵⁴.

Powyższe rozważania odpowiednio podsumowuje i „zamyka” kompromisowe stanowisko trybunału, zgodnie z którym w procesie karnym oskarżyciel ma obowiązek ujawnić wszystkie istotne dowody przemawiające *pro* i *contra* oskarżonemu. Jednakże obowiązek ten, zdaniem ETPCz, nie jest absolutny. W każdej sprawie karnej mogą się wykrystalizować inne, konkurencyjne interesy, takie jak bezpieczeństwo państwa, potrzeba ochrony świadków przed ryzykiem zemsty lub zachowania w tajemnicy policyjnych metod śledczych, które wymagają rozważenia na tle praw oskarżonego. W pewnych sytuacjach może się okazać konieczne ograniczenie oskarżonemu dostępu do określonych dowodów i zabezpieczenie w ten sposób podstawowych praw innej osoby lub ochrony ważnego interesu publicznego⁵⁵.

Odnosząc się w kilku słowach do twierdzeń trybunału, należy stwierdzić, że bardzo ostrożnie podchodzi on do materii dopuszczalności dowodów oraz innych zagadnień procesowych regulowanych przez prawo krajowe. ETPCz kategorycznie wskazał, że jego zadaniem i rolą nie jest stanowienie kolejnej instancji przy merytorycznym rozpoznaniu sprawy przez sądy krajowe, lecz ustalenie, czy w toku rozpoznania tej sprawy respektowane są przez organy państwa postanowienia Konwencji i czy podmioty tych praw mają możliwość korzystania z nich. Realizując powyższe zadania, trybunał w sposób pośredni wpływa na ukształtowanie modelu procesu karnego oraz kierunek nowelizacji procedury karnej, a także ustaw dotyczących prawa karnego materialnego.

Ponadto w powołanym wyroku Welke i Białek przeciwko Polsce trybunał dał wyraz swojemu stanowisku, że Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności zapewnia prawa rzeczywiste i faktyczne, a nie iluzoryczne, które to prawa muszą być poszanowane przez organy państwowe, zarówno ścigania, jak i wymiaru sprawiedliwości⁵⁶.

Należy wyrazić nadzieję, że powyżej wskazana teza znajdzie uznanie krajowych sądów powszechnych orzekających w sprawach karnych.

⁵⁴ Orzeczenie *Lüdi v. Szwajcaria* z 15 VI 1992 r., § 49 in fine.

⁵⁵ Orzeczenie *Edwards i Levis v. Wielka Brytania* z 22 VII 2003 r., § 53.

⁵⁶ Orzeczenie *Welke i Białek v. Polska*, § 59.

Podsumowanie

W polskim porządku prawnym nie obowiązuje zasada zakazu „spożycia owoców zatrutego drzewa”, przeciwnie – w obrocie prawnym funkcjonuje zasada swobodnej oceny dowodów, ograniczana przez ściśle reglamentowane zakazy dowodowe.

Niemniej jednak w orzecznictwie sądów apelacyjnych oraz Sądu Najwyższego ujawnia się twierdzenie, że w demokratycznym państwie prawnym, realizującym zasady sprawiedliwości społecznej oraz opartym na legalizmie działania organów państwowych, niedopuszczalne jest, by rozstrzygano na niekorzyść oskarżonych w sprawach karnych na podstawie dowodów zgromadzonych z naruszeniem przepisów prawa oraz zasad współżycia społecznego, w tym zasady słuszności, a także utrwalonych zwyczajów.

Cytowane stanowisko znajduje ugruntowanie w dorobku orzecznictwym Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu.

Należy oczekiwać, że stanowisko to będzie się rozwijać w orzecznictwie sądów polskich, a przede wszystkim będzie respektowane w codziennej praktyce organów ścigania, wyspecjalizowanych organów postępowania przygotowawczego, wreszcie organów wymiaru sprawiedliwości, w tym przede wszystkim sądów rejonowych i okręgowych rozpoznających sprawy w pierwszej instancji, na których spoczywa „ciężar wymierzania sprawiedliwości” w Rzeczypospolitej Polskiej.

THE RELATION BETWEEN THE FRUIT OF THE POISONOUS TREE CONCEPT AND THE RULE OF FREE APPRAISAL OF EVIDENCE IN VIEW OF POLISH AND EUROPEAN UNION LAW

Summary

Polish criminal procedure includes so-called principle of free appraisal of evidence, which is regulated by article 7 of the Code of Penal Procedure. The aforementioned article states that “the agencies responsible for the proceedings shall make a decision on the basis of their own conviction, which shall be founded upon evidence taken and appraised at their own discretion, with due consideration to the principles of sound reasoning and personal experience”.

Consequently, applying the aforementioned principle results in not applying the so-called principle of fruits of poisoned tree. In other words, evidence obtained in discord with law is not losing its power and be taken into account during giving verdict in trial. Even obtained in the obviously wrong way evidence will be analyzed

by the appropriate Court of law and will be appraised whether it is enough credible to be used in a trial or not. The situation is more serious when such evidences are the only one that Prosecutor got and create all accusations on the ground of it.

The Code of Penal Procedure does not directly refer to the principle of fruits of poisoned tree. However, it constitutes definite evidence restrictions, which creates barriers in process of discovering the truth in trial. There is a strict regulation of those evidence restrictions, which cannot be interpreted in the large extent and with using analogy. Those evidence rules does not refer to aforementioned principle as well.

The criterion of using evidence in trials, that was obtained in discord with law, will be case law of common courts and the Supreme Court. On the background of aforementioned case law it is very easy to notice the evolution, which leads to limitation of applying the principle of fruits of poisoned tree.

Issues of the aforementioned principle were conscientiously analyzed by the European Court of Human Rights in Strasbourg.

Keywords: free appraisal of evidence, fruits of poisoned tree, evidence restrictions, true fact situation, unconventional evidences