



# Prokuratura i Prawo

NR 9/wrzesień 2018



ISSN 1233-2577

Prokuratura Krajowa

#### **RADA NAUKOWA**

Przewodniczący – **Bogdan ŚWIĘCZKOWSKI**  
Członkowie: Janina BLACHUT, Władysław CZAPLIŃSKI, Romuald KMIECIK, Małgorzata MANOWSKA, Lech K. PAPRZYCKI, Emil PŁYWACZEWSKI, Zygfryd SIWIK, Sławomir STEINBORN, Bogusław SYGIT, Zbigniew SZCZAŚKA, Włodzimierz WRÓBEL, Andrzej ZYBERTOWICZ

#### **KOLEGIUM REDAKCYJNE**

Przewodniczącą – **Marek SADOWSKI**  
Członkowie: Małgorzata BEDNAREK, Małgorzata KOZŁOWSKA, Jacek MOTAWSKI, Tomasz SZAFRAŃSKI, Anna WDOWIARZ-PELC, Marek WOŹNIAK, Krzysztof WÓJCIK

#### **REDAKCJA**

Redaktor Naczelny – **Marek SADOWSKI**  
Z-ca Redaktora Naczelnego – Anna WDOWIARZ-PELC  
Sekretarz Redakcji – Wojciech KOTOWSKI

Współpraca: Justyna KRAKOWIAK

#### **WYDAJE PROKURATURA KRAJOWA**

Adres Redakcji:  
02-528 Warszawa, ul. Rakowiecka 26/30,  
Tel. 22 12 51 549  
e-mail: redakcja@pk.gov.pl

Projekt okładki  
Studio Karandasz

Skład i korekta:  
**Wydawnictwo Instytutu Ekspertyz Sądowych**  
31-033 Kraków, ul. Westerplatte 9  
tel. 12 422 87 55, fax 12 422 38 50  
e-mail: wydawnictwo@ies.krakow.pl  
[www.ies.krakow.pl/wydawnictwo/prokuraturo/index.php](http://www.ies.krakow.pl/wydawnictwo/prokuraturo/index.php)

Druk i dystrybucja:  
**Wydawnictwo Diecezjalne i Drukarnia w Sandomierzu**  
27-600 Sandomierz, ul. Żeromskiego 4  
tel. 15 649 97 00  
e-mail: marketing@wds.com.pl  
[www.wds.pl](http://www.wds.pl)

ISSN 1233-2577 nakład 2000 egz.

Wersją podstawową (referencyjną) czasopisma jest wersja papierowa

Spis treści  
*Table of contents*

Artykuły/*Articles*

- dr n. med. Anna Smędra, adiunkt UM w Łodzi, prof. dr hab. n. med. Jarosław Berent, Kierownik Katedry i Zakładu Medycyny Sądowej UM w Łodzi  
**Oględziny zwłok na miejscu ich znalezienia z punktu widzenia medyka sądowego – teoria a rzeczywistość** . . . . . 5  
*Examination of corpse at the location where it had been found from the viewpoint of a forensic medicine doctor – theory vs. reality* . . . . . 29
- dr Blanka Julita Stefańska, adiunkt Uczelni Łazarskiego  
**Szczególne dyrektywy wymiaru kary za występki o charakterze chuligańskim** . . . . . 30  
*Specific directives for sentencing for offences of hooliganism* . . . . . 50
- dr Artur Kotowski, adiunkt Europejskiej Wyższej Szkoły Prawa i Administracji w Warszawie, asystent-specjalista, członek Biura Studiów i Analiz Sądu Najwyższego  
**Skarga nadzwyczajna na tle modeli kontroli odwoławczej** . . . . . 51  
*Extraordinary appeal in the context of appellate review model* . . . . . 85
- dr hab. Monika Klejnowska, profesor Uniwersytetu Rzeszowskiego  
**Gwarancyjne aspekty na tle kosztów procesu karnego w praktyce orzeczniczej Niemiec, Austrii i Szwajcarii** . . . . . 86  
*Aspects of safeguarding versus costs of criminal proceedings in the German, Austrian, and Swiss case law* . . . . . 126

Materiały szkoleniowe/*Training materials*

- dr Marcin Janusz Szewczyk, sędzia Sądu Rejonowego w Skarżysku-Kamiennej, wykładowca Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury  
**Zeznanie nieprawdy lub zatajenie prawdy z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą sprawcy lub jego najbliższemu (art. 233 § 1a k.k.)** . . . . . 127  
*False testimony or suppression of truth through fear of potential exposure to criminal responsibility of offender or their immediate family members or related persons (Penal Code, Article 233, § 1a)* . . . . . 155

Glosy/Commentaries

do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 29 maja 2018 r., sygn. III SA/Kr 7/18 (dot. pojęcia „wprowadzenie do obrotu”) – oprac. dr Bolesław Kurzępa ..... 156

*to the judgment issued by the Voivodship Administrative Court in Cracow on 29 May 2018, ref. no. III SA/Kr 7/18 (concerns the term „place on the market”) – by Bolesław Kurzępa, Ph.D. .... 159*

# ARTYKUŁY

Anna Smędra, Jarosław Berent

## Oględziny zwłok na miejscu ich znalezienia z punktu widzenia medyka sądowego – teoria a rzeczywistość

### Streszczenie

*W pracy przedstawiliśmy czynność procesową oględzin zwłok na miejscu ich znalezienia z perspektywy medyków sądowych (lekarzy specjalistów z zakresu medycyny sądowej). Do podjęcia tematu skłoniły nas artykuły prawników dotyczące tego zagadnienia, przedstawiające prawniczy punkt widzenia, do których chcieliśmy się (niekiedy krytycznie) odnieść. W pierwszej części dokonaliśmy przeglądu źródeł prawa i innych dokumentów oraz przedstawiliśmy uwagi de lege lata i de lege ferenda. Następnie omówiliśmy kolejno zagadnienia: stwierdzania zgonu, wystawiania karty zgonu, protokołu oględzin i „technicznych” aspektów oględzin. Artykuł kończy kilka wniosków o charakterze podsumowującym, dotyczących znaczenia oględzin, roli medyka sądowego w tej czynności, zasad wzajemnego współdziałania jej uczestników i konieczności doprecyzowania przepisów.*

### Wprowadzenie

Jak to trafnie ujął przez lata Raszeja<sup>1</sup>: „Każde działanie przestępcze przeciwko życiu pozostawia na miejscu zdarzenia i na ciele ofiary mniej

---

<sup>1</sup> S. Raszeja, Sądowo-lekarskie oględziny zwłok na miejscu przestępstwa, Problemy Kryminologii 1971, nr 94, s. 810–817.

lub więcej wyraźne i widoczne ślady, które są bogatym źródłem informacji o przestępstwie i przestępcy”. Oględziny zwłok na miejscu ich znalezienia mogą zatem mieć zasadnicze znaczenie dla wykrycia sprawcy przestępstwa. Oględziny te mogą bowiem już na samym początku ukierunkować prowadzone postępowanie na właściwe tory, jednakże możliwe jest to tylko wtedy, gdy biorące w nich udział osoby dysponują odpowiednią wiedzą oraz doświadczeniem i potrafią to wykorzystać oraz zgodnie ze sobą współpracują.

Do podjęcia tematu skłoniły nas artykuły bezpośrednio związane z problematyką oględzin zwłok na miejscu ich znalezienia bądź też nawiązujące do niej, pojawiające się okresowo na łamach fachowych periodyków, w tym m.in. w miesięczniku *Prokuratura i Prawo*<sup>2</sup>. Autorami wspomnianych publikacji byli prawnicy i w związku z tym odzwierciedlały one tylko ich punkt widzenia, wynikający po części z doktryny prawa, po części zaś z ich doświadczenia zawodowego. Poniżej chcemy przedstawić, jak wymieniona czynność procesowa wygląda z perspektywy medyków sądowych (lekarzy specjalistów z zakresu medycyny sądowej). Temat ten już od dawna nie był poruszany przez autorów będących lekarzami – ostatnie istotniejsze publikacje na ten temat liczą sobie bowiem już około pół wieku<sup>3</sup>.

Jak to wynika z przepisów, w przypadku podejrzenia przestępnego spowodowania śmierci należy przeprowadzić oględziny i otwarcie zwłok, które mają na celu ustalenie nie tylko samej przyczyny zgonu jako takiej, ale również innych istotnych dla danej sprawy faktów, m.in. mechanizmu i okoliczności zgonu. Jako przyczynę zgonu (*cause of death*) rozumie się chorobę lub uraz, które do niego prowadzą, np. zawał serca lub rana kłuta jamy brzusznej. Pojęcia tego nie należy mylić z mechanizmem zgonu

<sup>2</sup> R. A. Stefański, Oględziny i otwarcie zwłok jako czynność procesowa, *Prokuratura i Prawo* 2005, nr 3, s. 29–38; R. Kurek, Otwarcie zwłok jako czynność procesowa, *Prokuratura i Prawo* 2005, nr 10, s. 133–144; K. Witkowska, Wartość dowodowa oględzin zwłok, *Prokuratura i Prawo* 2007, nr 10, s. 131–137; J. Gurgul, Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 8 kwietnia 2009 r., sygn. II AKa 69/09, *Prokuratura i Prawo* 2010, nr 11, s. 175–182; K. Witkowska, Procesowe, kryminalistyczne i sądowo-lekarskie aspekty oględzin zwłok, *Prokuratura i Prawo* 2012, nr 6, s. 153–175; S. Majewska, Udział prokuratora w oględzinach zwłok, *Prokuratura i Prawo* 2013, nr 10, s. 167–174; J. Gurgul, O wadliwości opinii biegłego w procesie karnym, *Prokuratura i Prawo* 2015, nr 4, s. 79–102; J. Karwel, Oględziny miejsca zabójstwa, *Prokuratura i Prawo* 2016, nr 9, s. 146–168.

<sup>3</sup> W. Grzywo-Dąbrowski, *Badanie zwłok i miejsca, gdzie były znalezione*, PZWL, Warszawa 1959; S. Raszeja, *op. cit.*; S. Raszeja, *Oględziny zwłok i miejsca ich znalezienia*, (w:) B. Popielski, J. Kobiela (red.), *Medycyna sądowa*. PZWL, Warszawa 1972, s. 105–112.

(*mechanism of death*), czyli zaburzeniem w normalnym funkcjonowaniu organizmu, które prowadzi do zgonu, np. zaburzenie rytmu serca lub wykrwawienie, oraz okolicznościami zgonu (*manner of death*) – zgon naturalny, wypadek, samobójstwo, zabójstwo – w tym punkcie zawiera się także szeroko rozumiane zagadnienie udziału „osób trzecich”. Samo podejrzenie przestępnego spowodowania śmierci zobowiązuje organ procesowy do przeprowadzenia oględzin i otwarcia zwłok. Należy dodać, że podejrzenie to nie musi być uzasadnione, wystarczy, że jest uprawdopodobnione i to nawet niekoniecznie w dużym stopniu<sup>4</sup>.

### Źródła prawa i inne dokumenty

Historycznie w pierwszym Kodeksie Postępowania Karnego po odzyskaniu przez Polskę niepodległości w 1918 roku zawarto przepis, że „Do oględzin zwłok zawsze wzywa się lekarza, w miarę możliwości biegłego sądowego”<sup>5</sup>.

W Kodeksie postępowania karnego z 1969 roku nie było analogicznego przepisu, choć oczywiście oględziny mogły być dokonywane na podstawie ogólnego przepisu art. 176 § 1: „Jeżeli stwierdzenie okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wymaga wiadomości specjalnych zasięga się opinii instytutu naukowego lub naukowo-badawczego albo zakładu specjalistycznego lub powołanej do tego instytucji albo też powołuje się jednego lub kilku biegłych. O dopuszczeniu tego dowodu wydaje się postanowienie”<sup>6</sup>.

Zgodnie z obecnie obowiązującymi przepisami pierwotnym źródłem prawa dla czynności oględzin zwłok na miejscu ich znalezienia jest art. 209 § 1–3 k.p.k.<sup>7</sup>: „§ 1. Jeżeli zachodzi podejrzenie przestępnego spowodowania śmierci, przeprowadza się oględziny i otwarcie zwłok. § 2. Oględzin zwłok dokonuje prokurator, a w postępowaniu sądowym sąd, z udziałem biegłego lekarza, w miarę możliwości z zakresu medycyny sądowej. W wypadkach niecierpiących zwłoki oględzin dokonuje Policja

---

<sup>4</sup> R. A. Stefański, *op. cit.*

<sup>5</sup> Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Kodeks postępowania karnego z dnia 19 marca 1928 r., Dz. U. z 1928 r., Nr 33, poz. 313. Początkowo przepis ten był zawarty w art. 127, a później – po opublikowaniu kolejnych tekstów jednolitych – w art. 122 (tekst jedn. Dz. U. z 1949 r., Nr 33, poz. 243) i ostatecznie w art. 114 (tekst jedn. Dz. U. z 1950 r., Nr 40, poz. 364).

<sup>6</sup> Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 1969 r., Nr 13, poz. 96 z późn. zm.

<sup>7</sup> Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 1997 r., Nr 89, poz. 555 z późn. zm.

z obowiązkiem niezwłocznego powiadomienia prokuratora. § 3. Oględzin zwłok dokonuje się na miejscu ich znalezienia. Do czasu przybycia biegłego oraz prokuratora lub sądu przemieszczać lub poruszać zwłoki można tylko w razie konieczności”.

Powyższy ogólny przepis uzupełniają szczegółowe zapisy Regulaminu wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury<sup>8</sup> (zwany dalej „Regulaminem Prokuratury”): „§ 52 ust. 1. Na miejscu zdarzenia, którego skutkiem jest śmierć człowieka, a także innych wskazanych przez kierownika jednostki, czynności procesowe wykonują osobiście prokuratorzy lub kierują ich przebiegiem. (...) § 169. W sprawach o zabójstwo, sprowadzenie katastrofy komunikacyjnej lub budowlanej albo ich niebezpieczeństwa oraz w sprawach o wypadek przy pracy ze skutkiem śmiertelnym, a także w sprawach o inne poważniejsze przestępstwa, których skutkiem jest śmierć człowieka, prokurator przeprowadza oględziny miejsca zdarzenia lub kieruje ich przebiegiem, a w razie potrzeby dokonuje odtworzenia przebiegu zdarzenia lub kieruje tą czynnością”.

Dodatkowe uzupełnienie stanowią zapisy Wytycznych Komendanta Głównego Policji w sprawie wykonywania niektórych czynności dochodzeniowo-śledczych przez policjantów<sup>9</sup>, (zwane dalej „Wytycznymi Policji”): „§ 51 ust. 3. W przypadkach przestępstw, których skutkiem jest śmierć osoby, odrębny protokół oględzin zwłok sporządza się, jeżeli w oględzinach uczestniczy biegły lekarz. (...) § 54 ust. 1. Jeżeli zachodzi podejrzenie przestępnego spowodowania śmierci, policjant dokonuje oględzin zwłok jedynie na polecenie prokuratora w sytuacji, gdy zaniechanie natychmiastowego dokonania oględzin groziłoby utratą śladów lub dowodów przestępstwa. Oględziny zwłok są dokonywane z udziałem biegłego lekarza, w miarę możliwości specjalisty medycyny sądowej”.

Wytyczne Policji w § 54 ust. 3. stwierdzają: „Jeżeli z ustaleń wynika, że zmarła osoba mogła być chora na chorobę zakaźną określoną w wykazie chorób zakaźnych i zakażeń<sup>10</sup> lub inną chorobę nieobjętą wyka-

---

<sup>8</sup> Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 7 kwietnia 2016 r. Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury, Tekst jedn. Dz. U. z 2017 r., poz. 1206.

<sup>9</sup> Wytyczne nr 3 Komendanta Głównego Policji z dnia 30 sierpnia 2017 r. w sprawie wykonywania niektórych czynności dochodzeniowo-śledczych przez policjantów, Dz. Urz. KGP z 2017 r., poz. 59.

<sup>10</sup> Stwierdzenie to nie jest jasne, bowiem w obiegu prawnym funkcjonują dwa takie wykazy, nieco różniące się od siebie. Pierwszy jest zawarty w Rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 6 grudnia 2001 r. w sprawie wykazu chorób zakaźnych, w przypadku których stwierdzenie zgonu wymaga szczególnego postępowania ze zwłokami osób

zem, lecz powodującą obowiązek przymusowej hospitalizacji<sup>11</sup>, oględzin zwłok na miejscu ich znalezienia nie przeprowadza się. Sposób postępowania ze zwłokami regulują odrębne przepisy”. Przepis ten, choć bardzo logiczny, nie znajduje swego odzwierciedlenia, ani w Regulaminie Prokuratury, ani – i przede wszystkim – w art. 209 k.p.k.

Wytyczne Policji zawierają jeszcze jeden bardzo logiczny i życiowy przepis, który nie znajduje swego odzwierciedlenia w Regulaminie Prokuratury i w art. 209 k.p.k. Jest to w § 54 ust. 9. stwierdzający: „Jeżeli przeprowadzenie oględzin zwłok (...) jest niemożliwe lub znacznie utrudnione na miejscu ich znalezienia, przewozi się zwłoki do Zakładu Medycyny Sądowej lub prosektorium. Przed zabraniem zwłok opisuje się ich ułożenie i sporządza dokumentację techniczną”.

Kolejnym dokumentem policyjnym poruszającym zagadnienie oględzin zwłok są „Procedury postępowania Policji podczas organizowania i przeprowadzania oględzin miejsca przestępstwa”<sup>12</sup>, zwane dalej „Procedurami Policji”. Procedury te właściwie dublują treści dotyczące oględzin zwłok na miejscu ich znalezienia, używając niepotrzebnie nieco innych sformułowań.

Wspomnienia w tym miejscu wymaga także jeszcze jeden dokument policyjny „Metodyka prowadzenia oględzin miejsc przestępstw o charakterze terrorystycznym i katastrof oraz identyfikacji ciał ofiar”<sup>13</sup>, zwany dalej „Metodyką oględzin”. Ten obszerny dokument także porusza zagadnienie oględzin zwłok, choć nieco w innym kontekście. Również i on właściwie dubluje te treści, z jeszcze innymi sformułowaniami.

Podsumowując trzeba zauważyć, że przepisy o charakterze „technicznym” dotyczące przebiegu oględzin zawarte są jedynie w dokumentach wydanych przez Policję, natomiast k.p.k. i Regulamin Prokuratury nie odnoszą się w ogóle do tej kwestii – patrz dalej.

---

zmarłych na te choroby (Dz. U. z 2001 r., Nr 152, poz. 1742) i obejmuje 10 chorób (np. wściekliznę) lub grup chorób (np. żółta gorączka i inne wirusowe gorączki krwotoczne). Drugi jest zawarty w Rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 10 lipca 2013 r. w sprawie zgłoszeń podejrzenia lub rozpoznania zakażenia, choroby zakaźnej lub zgonu z powodu zakażenia lub choroby zakaźnej (Dz. U. z 2013 r., poz. 848) i obejmuje 58 pozycji.

<sup>11</sup> Choroby takie są wymienione w art. 34 ustawy z dnia 5 grudnia 2008 r. o zapobieganiu oraz zwalczaniu zakażeń i chorób zakaźnych u ludzi (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 947). Wykaz ten obejmuje 16 pozycji.

<sup>12</sup> Załącznik do pisma Komendanta Głównego Policji Ad-1078/2001 z dnia 7 sierpnia 2001 r.

<sup>13</sup> Załącznik do pisma Zastępcy Komendanta Głównego Policji Aom-1369/2012 z dnia 24 października 2012 r.

## Uwagi *de lege lata*

Analizując łącznie powyższe akty prawne nie ma wątpliwości, że oględzin zwłok na miejscu ich znalezienia dokonuje prokurator bądź policjant<sup>14</sup>, a nie biegły lekarz. Z czynności tej konieczne jest sporządzenie protokołu, co wynika wprost z art. 143 § 1 pkt 3 k.p.k.<sup>15</sup>, a który sporządzić może oczywiście też tylko prokurator bądź policjant, a nie biegły lekarz.

Z treści art. 209 § 2 k.p.k. oraz z Wytocznych Policji wynika, że zasadą powinno być dokonanie oględzin przez prokuratora, a scedowanie tej czynności na Policję jest zarezerwowane jedynie dla wypadków niecierpiących zwłoki. Niestety, zapisy Regulaminu Prokuratury są w tej kwestii nie do końca jasne. Z jednej strony z § 52 ust. 1 można wnioskować, że prokurator powinien być obecny na miejscu każdego zgonu<sup>16</sup>, z drugiej zaś § 169 wymaga obecności prokuratora tylko w kilku wymienionych enumeratywnie przypadkach i w niejasnej kategorii „poważniejszych przestępstw, których skutkiem jest śmierć człowieka”<sup>17</sup>.

Z treści art. 209 § 2 k.p.k. wynika, że w oględzinach zwłok na miejscu ich znalezienia musi wziąć udział biegły lekarz, przy czym k.p.k. jasno wskazuje, że powinien to być w miarę możliwości lekarz z zakresu medycyny sądowej<sup>18</sup>. Regulamin Prokuratury nie wypowiada się w ogóle w kwestii uczestnictwa biegłego lekarza w tej czynności, natomiast Wytoczne Policji wprowadzają pewną wątpliwość. Z jednej strony § 54 ust. 1 powtarza niemal dosłownie zapis art. 209 § 2 k.p.k.<sup>19</sup> o konieczności

<sup>14</sup> Przepis art. 209 § 2 k.p.k. wskazuje ponadto, że w postępowaniu sądowym oględzin tych dokonuje sąd. Zapis ten, choć konieczny z procesowego punktu widzenia, w praktyce stosowany jest niezmiernie rzadko.

<sup>15</sup> Art. 143. § 1. Spisania protokołu wymagają: (...) 3) dokonanie oględzin (...).

<sup>16</sup> § 52 ust. 1: „Na miejscu zdarzenia, którego skutkiem jest śmierć człowieka (...) czynności procesowe wykonują osobiście prokuratorzy lub kierują ich przebiegiem”.

<sup>17</sup> § 169. W sprawach o zabójstwo, sprowadzenie katastrofy komunikacyjnej lub budowlanej albo ich niebezpieczeństwa oraz w sprawach o wypadek przy pracy ze skutkiem śmiertelnym, a także w sprawach o inne poważniejsze przestępstwa, których skutkiem jest śmierć człowieka, prokurator przeprowadza oględziny miejsca zdarzenia lub kieruje ich przebiegiem (...).

<sup>18</sup> Sformułowanie „w miarę możliwości” wynika z dostępności lekarzy specjalistów medycyny sądowej. Według danych Naczelnej Izby Lekarskiej na dzień 30 września 2017 r. w Polsce było jedynie 196 lekarzy tej specjalności ([http://www.nil.org.pl/data/assets/pdf\\_file/0019/114490/Zestawienie-nr-04.pdf](http://www.nil.org.pl/data/assets/pdf_file/0019/114490/Zestawienie-nr-04.pdf)), co przy liczbie mieszkańców Polski wynoszącej 38.426 tys. (dane GUS z lipca 2017 r. <http://stat.gov.pl/podstawowe-dane/>) daje około 0,5 lekarza na 100.000 osób.

<sup>19</sup> § 54 ust. 1. „(...) Oględziny zwłok są dokonywane z udziałem biegłego lekarza, w miarę możliwości specjalisty medycyny sądowej”.

uczestnictwa, z drugiej zaś § 51 ust. 3 wskazuje, że są takie sytuacje, kiedy to biegły lekarz w oględzinach jednak nie bierze udziału<sup>20</sup>.

Wątpliwości występują również co do kwestii uczestnictwa biegłego lekarza w oględzinach w wypadkach niecierpiących zwłoki prowadzonych przez Policję. Wątpliwości te wynikają z samej konstrukcji art. 209 § 2 k.p.k., bo choć ze zdania pierwszego wynika, że w oględzinach zwłok na miejscu ich znalezienia musi wziąć udział biegły lekarz, to w zdaniu drugim o takim biegłym już się nie wspomina. Co więcej – jak już podano wyżej – Regulamin Prokuratury nie wypowiada się w ogóle w tej kwestii, a Wytyczne Policji nie są w tym zakresie jasne.

Niejasna jest też kwestia przeprowadzania oględzin w przypadku, gdy osoba zmarła mogła być zakaźnie chora<sup>21</sup>. Wytyczne Policji, choć jednoznaczne w tej kwestii, są bowiem oderwane od nadrzędnych zapisów art. 209 k.p.k. Podobnie niejasna jest sytuacja, gdy przeprowadzenie oględzin zwłok na miejscu ich znalezienia jest niemożliwe lub znacznie utrudnione.

Mało praktyczne jest też dublowanie podobnych, ale nie tożsamy, treści w różnych dokumentach Policji. Treści te dodatkowo są niekiedy z medycznego punktu widzenia niezrozumiałe, a czasem też niemożliwe do zastosowania w praktyce<sup>22</sup>.

### **Uwagi de lege ferenda**

Niektóre zapisy Kodeksu postępowania karnego, Regulaminu Prokuratury i dokumentów Policji są niespójne i niejednoznaczne w kwestiach uczestnictwa prokuratora i biegłego lekarza w oględzinach zwłok na miejscu ich znalezienia – zarówno wewnątrz w obrębie tych aktów prawnych (zdanie pierwsze vs. zdanie drugie w art. 209 § 2 k.p.k., § 52 ust. 1 vs. § 169 Regulaminu Prokuratury, § 54 ust. 1 vs. § 51 ust. 3 Wytycznych Policji), jak i zewnątrz pomiędzy tymi aktami. Zdaniem autorów doprecyzowania wymaga kwestia obecności prokuratora i biegłego

---

<sup>20</sup> § 51 ust. 3. „W przypadkach przestępstw, których skutkiem jest śmierć osoby, odrębny protokół oględzin zwłok sporządza się, jeżeli w oględzinach uczestniczy biegły lekarz”.

<sup>21</sup> A dokładnie w przypadku choroby zakaźnej, zakażenia lub choroby powodującej obowiązek hospitalizacji.

<sup>22</sup> Przykładowo w Wytycznych Policji jest wzmianka, że lekarz podczas oględzin powinien ocenić „zanieczyszczenia powłok ciała, w szczególności kończyn”, a w Procedurach Policji stwierdza się, że „szczególną uwagę należy zwrócić na ręce zmarłego”. Zapisy takie, abstrahując nawet od ewidentnej różnicy między nimi, są zupełnie niepotrzebne – ocenie podlegać powinno całe ciało, a to czy w efekcie istotne okażą się zabrudzenia rąk czy nóg, może się okazać dużo później.

lekarza, zarówno dla „typowych” przypadków, jak i dla „wypadków niecierpiących zwłoki”.

Wyjaśnienia wymaga też kwestia dokonywania oględzin w przypadku zgonu osoby zakaźnie chorej i przypadków, gdy dokonanie oględzin zwłok na miejscu ich znalezienia jest znacznie utrudnione lub niemożliwe.

*Res in fine sed non minima* celowe byłoby przygotowanie przez Policję jednego odrębnego dokumentu dotyczącego kwestii „technicznych” oględzin zwłok na miejscu ich znalezienia i usunięcie tych treści z innych dokumentów. Dokument taki powinien zostać opracowany wspólnie z medykami sądowymi, a przynajmniej przez nich skonsultowany.

## Stwierdzanie zgonu

Zagadnienia stwierdzania zgonu, w tym także ich uwarunkowania prawne, wykraczają poza ramy tej pracy i zostały przez nas omówione szczegółowo w innej publikacji<sup>23</sup>.

W tym miejscu należy jedynie podkreślić, że stwierdzenie zgonu podczas oględzin zwłok jest oczywistą częścią działań lekarza biegłego uczestniczącego w tej czynności i wynika z samej ich istoty. Konieczność stwierdzenia zgonu nie prowadzi jednak do obowiązku wystawienia karty zgonu, o czym szerzej w dalszej części pracy.

Zazwyczaj oględziny zwłok na miejscu ich znalezienia są poprzedzone jednak stwierdzeniem zgonu dokonany przez innego lekarza, najczęściej lekarza pogotowia. Taki lekarz ma obowiązek zawiadomić o tym prokuratora lub Policję, jeżeli: 1) poweźmie uzasadnione podejrzenie, że przyczyną zgonu było przestępstwo<sup>24</sup>, 2) w przypadku uzasadnionego podejrzenia samobójstwa oraz 3) przy braku możliwości ustalenia tożsamości zwłok<sup>25</sup>. Policja bądź prokurator może również znaleźć się na miejscu znalezienia zwłok wskutek powiadomienia przez inne osoby lub instytucje (np. w przypadku zgonu w miejscu publicznym).

Warto zwrócić tutaj uwagę, iż dla lekarza stwierdzającego zgon (np. lekarza pogotowia) kategoryczne wypowiedzenie się, że do zgonu doszło z przyczyn naturalnych możliwe jest jedynie w wyjątkowych przypadkach, a najczęściej jest to tylko domniemanie o pewnym stopniu prawdopodo-

---

<sup>23</sup> A. Smędra, J. Berent, Stwierdzanie zgonu, *Medycyna po Dyplomie* 2018, nr 27(1), s. 77–81.

<sup>24</sup> Art. 11 ust. 8 ustawy z dnia 31 stycznia 1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych. Tekst jedn. Dz. U. z 2017 r., poz. 912.

<sup>25</sup> § 7 rozporządzenia Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 3 sierpnia 1961 r. w sprawie stwierdzenia zgonu i jego przyczyny. Dz. U. z 1961 r., Nr 39, poz. 202.

bieństwa. Stąd też decyzja tego lekarza o niepowiadomieniu Policji lub prokuratora jest zawsze ryzykowna. W takiej sytuacji bowiem, jeżeli na etapie stwierdzania zgonu lekarz nie powiadomi tych organów, to do następnego etapu, czyli procesowych oględzin, w ogóle nie dochodzi, bądź dochodzi z opóźnieniem, ze wszystkimi tego skutkami.

Również, jeżeli Policja lub prokurator znajdzie się na miejscu znalezienia zwłok, a lekarz stwierdzający zgon jednoznacznie określi jego przyczynę jako naturalną, to do procesowych oględzin także w ogóle może nie dojść, choć oczywiście decyzję w tej kwestii podejmuje wtedy nie lekarz, ale prokurator bądź Policja<sup>26</sup>. Wynika to *a contrario* z art. 209 § 1 k.p.k., gdyż, jeżeli nie zachodzi podejrzenie przestępnego spowodowania śmierci, to oględzin zwłok (i dalej sekcji zwłok) się nie przeprowadza. Postępowanie Policji na miejscu w takich przypadkach ogranicza się tylko do umożliwienia realizacji zadań przez służby medyczne i podmioty dokonujące przewozu zwłok<sup>27</sup>.

Warto też wspomnieć, że niekiedy procesowe oględziny zwłok na miejscu ich znalezienia wręcz nie powinny być poprzedzane formalnym stwierdzeniem zgonu dokonywanym przez innego lekarza. W szczególności dotyczy to przypadków katastrof i zdarzeń o charakterze terrorystycznym. W takich przypadkach działania służb medycznych ograniczać powinny się tylko do czynności ratowniczych. Oczywiście w pewnym sensie ich częścią jest także stwierdzanie zgonu, gdyż dopiero to warunkuje zaprzestanie dalszych działań, ale nie ma żadnej potrzeby, aby stwierdzać to formalnie wypisując kartę informacyjną, szczególnie w przypadkach, gdy z daleka widoczne są obrażenia wykluczające przeżycie. Wtedy w sposób oczywisty zachodzi bowiem sytuacja opisana w art. 209 § 1 k.p.k. i lepiej, aby osoby, których udział nie jest konieczny, nie wchodziły już na miejsce zdarzenia, gdyż może to prowadzić do zmiany pierwotnego obrazu i zacierania śladów. Dla postępowania lepsze będzie, aby formalne stwierdzenie zgonu było tu dokonane przez lekarza

---

<sup>26</sup> Taka sytuacja przenosi w istocie ciężar podjęcia decyzji z lekarza na organ procesowy, szczególnie gdy lekarz z swoich sformułowaniach użyje – zamiast kategoriicznych sformułowań typu „zgon naturalny”, „brak udziału osób trzecich” – bardziej miękkiego określenia, np. że „obraz nie wskazuje na udział osób trzecich”.

<sup>27</sup> § 54. ust. 2. Wytycznych Policji. „W sytuacji, gdy lekarz stwierdzający zgon jednoznacznie określi jego przyczynę jako naturalną, Policja – jeżeli została wezwana na miejsce ujawnienia zwłok – czynności własne ogranicza do umożliwienia realizacji zadań przez służby medyczne i podmioty dokonujące przewozu zwłok zgodnie z odrębnymi przepisami i nie dokonuje czynności w trybie przepisów k.p.k., chyba, że prokurator zawiadomiony o ujawnieniu zwłok poleci przeprowadzenie czynności, o których mowa w art. 308 § 1 k.p.k.”

biegłego w trakcie dokonywanych przez niego oględzin zwłok, a karta zgonu została wystawiona przez lekarza przeprowadzającego sekcję.

## Wystawienie karty zgonu

Zagadnienia wystawienia karty zgonu również wykraczają poza ramy tej pracy i zostały przez nas omówione szczegółowo w innej publikacji<sup>28</sup>.

W tym miejscu należy jedynie zauważyć, że wystawienie karty zgonu nigdy nie powinno być dokonywane przez lekarza biegłego uczestniczącego w procesowych oględzinach zwłok na miejscu ich znalezienia. Po przeprowadzeniu takich oględzin możliwe są bowiem dwie sytuacje: albo zachodzi podejrzenie przestępnego spowodowania śmierci albo podejrzenie takie nie zachodzi. W pierwszym przypadku – zgodnie z art. 209 § 1 k.p.k. – przeprowadza się sekcję (otwarcie) zwłok. Wtedy, w praktyce i zgodnie z Rozporządzeniem<sup>29</sup> karta jest wystawiana przez lekarza wykonującego tę sekcję dopiero po jej przeprowadzeniu. Teoretycznie mógłby ją wystawić również lekarz przeprowadzający oględziny zwłok na miejscu ich znalezienia, ale nie miałoby to żadnego sensu, choćby z uwagi na kwestię wpisu do karty odpowiedniej przyczyny zgonu. W drugim zaś przypadku, kiedy po oględzinach nie ma podejrzenia przestępnego spowodowania śmierci, zgodnie z cytowanym Rozporządzeniem karta zgonu jest wystawiana na zasadach ogólnych, a lekarz biegły nie ma ani obowiązku wystawienia karty zgonu, ani nawet podstaw prawnych do takiej czynności.

---

<sup>28</sup> A. Smędra, J. Berent, *op. cit.*

<sup>29</sup> § 2 Rozporządzenia Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z dnia 3 sierpnia 1961 r. w sprawie stwierdzenia zgonu i jego przyczyny (Dz. U. z 1961 r., Nr 39, poz. 202): „1. Wystawienie karty zgonu jest obowiązkiem lekarza, który ostatni w okresie 30 dni przed dniem zgonu udzielał choremu świadczeń lekarskich. 2. Jeżeli zwłoki zostały poddane sekcji, lekarz, o którym mowa w ust. 1, przed wystawieniem karty zgonu powinien zapoznać się z protokołem sekcji. 3. Przepisów ust. 1 i 2 nie stosuje się, jeżeli zachodzi uzasadnione podejrzenie, że przyczyną zgonu było przestępstwo. W takim wypadku kartę zgonu wystawia lekarz, który na zlecenie sądu lub prokuratora dokonał oględzin lub sekcji zwłok”. Dla ścisłości trzeba zaznaczyć, że w cytowanym rozporządzeniu jest mowa o podejrzeniu „przestępstwa”, które było przyczyną zgonu, a nie „przestępnego spowodowania śmierci”, o jakim mowa w art. 209 k.p.k., ale kwestia ta w praktyce nie ma znaczenia.

## Protokół oględzin

Z czynności oględzin zwłok na miejscu ich znalezienia zgodnie z art. 143 § 1 pkt 3 k.p.k. musi zostać sporządzony protokół, przy czym może on być albo odrębnym protokołem tylko tej czynności, albo fragmentem szerszego protokołu oględzin miejsca znalezienia zwłok. § 51 ust. 3 Wytycznych Policji wskazuje, że „W przypadkach przestępstw, których skutkiem jest śmierć osoby, odrębny protokół oględzin zwłok sporządza się, jeżeli w oględzinach uczestniczy biegły lekarz”. W praktyce przepis ten nie zawsze jest przestrzegany – spotyka się obydwie sposoby sporządzania protokołu niezależnie od tego, czy w oględzinach uczestniczy biegły lekarz, czy też nie. Wydaje się, że rozsądnym rozwiązaniem jest sporządzanie odrębnego protokołu oględzin zwłok tylko w przypadkach, gdy spodziewamy się, że będzie on obszerny (np. widoczne *prima facie* liczne obrażenia ciała). W przeciwnym razie protokół taki raczej powinien być tylko fragmentem całościowego protokołu oględzin miejsca i zwłok.

## Przebieg oględzin

Przepisy o charakterze „technicznym” dotyczące przebiegu oględzin zawarte są jedynie w dokumentach wydanych przez Policję, tj. w ust. 4–11 § 54 Wytycznych Policji, w Procedurach Policji oraz, w odniesieniu do zdarzeń o skomplikowanym stanie faktycznym, w Metodocyce oględzin. Kodeks postępowania karnego i Regulamin Prokuratury nie odnoszą się w ogóle (i bardzo słusznie) do tej kwestii.

Przed omówieniem przebiegu oględzin trzeba wyraźnie zauważyć, że podczas tej czynności nie można zapominać o własnym bezpieczeństwie. Jakikolwiek czynności mogą być podjęte jedynie wtedy, gdy jest to całkowicie bezpieczne dla wszystkich biorących w nich udział i dla osób postronnych<sup>30</sup>.

Oględziny powinny być przeprowadzone możliwie szybko, gdyż z czasem ulega zatarciu coraz więcej ewentualnych śladów. Ostatecznie to prokurator czuwa, przynajmniej formalnie, nad prawidłowością przeprowadzenia wszystkich czynności, jednakże zarówno on, jak i technik kryminalistyczny, a także medyk sądowy, nie docierają na miejsce zdarzenia jako pierwsi. Najczęściej wymienione osoby pojawiają się, gdy są tam już funkcjonariusze Policji, którzy powinni we właściwy sposób za-

---

<sup>30</sup> M. Całkiewicz, Oględziny zwłok i miejsca ich znalezienia, Wydawnictwo Poltext, Warszawa 2010, s. 37.

bezpieczyć miejsce ujawnienia zwłok przed osobami postronnymi. Ma to szczególne znaczenie, gdy oględziny odbywają się w miejscu publicznym. W praktyce bywa z tym różnie. Często miejsce ujawnienia zwłok nie jest odpowiednio zabezpieczone i mają do niego dostęp osoby nieupoważnione (brak parawanów lub czasem brak chęci ich rozstawienia). W takich sytuacjach podczas oględzin medycy sądowi i technicy kryminalistyczni są narażeni na niechciane przez nich zainteresowanie ze strony gapiów czy mediów, często niepoprzestających na biernym „kibicowaniu” ekipie śledczej, ale również włączających się czynnie do jej pracy (podchodzenie, zadawanie pytań, komentowanie, robienie zdjęć czy nagrywanie filmów). Trudne bywają również tzw. „sprawy medialne”, gdyż w ich przypadku na miejsce zdarzenia przybywa z reguły zbyt wiele niepotrzebnych osób, które nieświadomie mniej lub bardziej skutecznie „zacierają” ślady (np. przez dotykanie przedmiotów bez jednorazowych rękawiczek, zmienianie ich położenia, czy choćby trywialne roznoszenie śladów).

Wytyczne Policji w § 47 wprawdzie ograniczają do pewnego stopnia dostępność miejsca znalezienia zwłok nakładając na funkcjonariuszy obowiązek zabezpieczenia takiego miejsca przez m.in. „spisanie danych osobowych (...) wchodzących na ten obszar, ze wskazaniem czasu i przyczyny obecności albo celu przybycia oraz czasu opuszczenia obszaru”, ale w praktyce przepis ten nie jest stosowany. Karwel<sup>31</sup> i Całkiewicz<sup>32</sup> zwrócili uwagę, że przepis taki musiałby być w praktyce egzekwowany przez młodych policjantów w stosunku do funkcjonariuszy wyższych (i to czasem znacznie) rangą i stanowiskiem, co raczej jest niemożliwe.

Oględziny zwłok na miejscu ich znalezienia rozpoczyna się od udokumentowania stanu otoczenia przez „fotograficzne utrwalenie wyglądu miejsca zdarzenia, sporządzenie szkiców i wykonanie pomiarów”<sup>33</sup>. Następnie dokumentuje się ułożenie zwłok i ich wygląd, odzieży zmarłej (zarówno założoną, jak i znajdującą się obok) ze zwróceniem uwagi na ewentualne ślady czy uszkodzenia oraz przedmioty, dokumenty itp. znajdujące się przy zwłokach<sup>34</sup>.

Jeżeli nie ustalono tożsamości zmarłego, sporządza się jego szczegółowy rysopis, wykonuje fotografie zwłok lub ich części, znaków szczegól-

<sup>31</sup> J. Karwel, *op. cit.*

<sup>32</sup> M. Całkiewicz, *op. cit.*, s. 26–27.

<sup>33</sup> § 51 ust. 1 pkt 2 Wytycznych Policji.

<sup>34</sup> § 54 ust. 5, zdanie 1–3 Wytycznych Policji; Zalecenia praktyczne – punkt 3–5 Procedur Policji.

nych ciała oraz wszystkich ważnych dla celów identyfikacyjnych przedmiotów znalezionych przy zwłokach, a także wykonuje inne czynności zmierzające do ich identyfikacji<sup>35</sup>. W szczególności działania te powinny zmierzać – zgodnie z wytycznymi Interpolu<sup>36</sup> – do zastosowania podstawowych metod identyfikacji (*primary identifiers*) czyli: 1) badań linii papilarnych, 2) badań odontologicznych lub 3) badań DNA<sup>37</sup>. Działania te, choć częściowo mogą być wykonane już podczas oględzin zwłok na miejscu ich znalezienia, to często (i bardzo słusznie), z uwagi na lepsze warunki do pracy, są dokonywane całościowo dopiero później – w Zakładzie Medycyny Sądowej przed lub w trakcie sądowo-lekarskiej sekcji zwłok.

Podczas oględzin zazwyczaj nie rozbiera się zwłok<sup>38</sup>, wystarczy jedynie podciągnięcie/rozpięcie/odchylenie ubrania w taki sposób, żeby móc ocenić najważniejsze okolice ciała denata, w szczególności głowę, szyję, klatkę piersiową i brzuch. Zwłoki mogą zostać rozebrane w dwóch przypadkach: wtedy, gdy lekarz dokonujący oględzin uzna to za niezbędne<sup>39</sup>, lub jeżeli istnieje niebezpieczeństwo zniekształcenia lub zniszczenia śladów na odzieży podczas transportu zwłok do Zakładu Medycyny Sądowej lub prosektorium<sup>40</sup>.

Jeżeli zwłoki zostaną rozebrane podczas oględzin, to tak odzież, jak i przedmioty znajdujące się przy zwłokach muszą zostać odpowiednio zabezpieczone<sup>41</sup>, a wygląd rozebranych zwłok ponownie udokumentowany<sup>42</sup>.

Wytyczne Policji wskazują także aby w przypadku nierozbierania zwłok na miejscu ich znalezienia – czyli w praktyce w zdecydowanej większości przypadków – zwłoki zostały rozebrane w Zakładzie Medycy-

---

<sup>35</sup> § 54 ust. 11 Wytycznych Policji; Zalecenia praktyczne – punkt 13 Procedur Policji.

<sup>36</sup> Interpol Disaster Victim Identification Guide, <https://www.interpol.int/content/download/9158/68001/version/18/file/INTERPOL%20DVI%20GUIDE.pdf>.

<sup>37</sup> Wg Interpolu „podstawowe metody identyfikacji” to takie, z których każda pojedynczo lub w kombinacji pozwala na szybką i wiarygodną identyfikację. Interpol wskazuje na trzy takie metody (wymienione wyżej).

<sup>38</sup> Pogląd o nierozbieraniu zwłok jest przyjęty w praktyce i generalnie akceptowany (por. np. K. Witkowska, *op. cit.*, s. 162), choć pojawiają się również odmienne poglądy (por. np. M. Całkiewicz, *op. cit.*, s. 60).

<sup>39</sup> § 54 ust. 5, zdanie 4 Wytycznych Policji.

<sup>40</sup> § 54 ust. 6 Wytycznych Policji. Podejścia do kwestii rozbierania zwłok wyrażone w Wytycznych Policji i w Procedurach Policji różnią się między sobą. Kwestia ta powinna zostać ujednoczona w sposób wskazany przez nas w tekście. Zapisy punktów 6 i 8 Zaleceń praktycznych Procedur Policji naszym zdaniem są nieźyciowe, nie mają żadnego uzasadnienia, a dodatkowo ich stosowanie może utrudniać postępowanie.

<sup>41</sup> § 54 ust. 7 Wytycznych Policji; Zalecenia praktyczne – punkt 9, 10 i 11 Procedur Policji.

<sup>42</sup> § 54 ust. 8 Wytycznych Policji; Zalecenia praktyczne – punkt 7 Procedur Policji.

ny Sądowej lub w prosektorium<sup>43</sup>. W rzeczywistości przepis ten rzadko kiedy jest stosowany – jeżeli bowiem po oględzinach przeprowadzana jest sądowo-lekarska sekcja zwłok, to zwłoki i tak są na jej początku rozbierane, a jeżeli sekcji takiej nie ma, to nikt później, przynajmniej „procesowo”, zwłok już nie rozbiera.

Jak już wspomniano różne dokumenty Policji niepotrzebnie poruszają te same kwestie „techniczne” dotyczące oględzin zwłok, przy czym robią to w sposób podobny, ale nie tożsamy, co może budzić wątpliwości.

W § 54 ust. 4 Wytucznych Policji wymienia się enumeratywnie informacje, jakie prowadzący oględziny powinien uzyskać od biegłego lekarza. Są to: „1) rozmieszczenie i nasilenie wczesnych i późnych znamion śmierci, 2) reakcje tkanek w procesie ich obumierania, 3) zanieczyszczenie powłok ciała, w szczególności kończyn, płynami ustrojowymi, wydzielinami i wydaliniami lub substancjami obcego pochodzenia, 4) obecność owadów i stadia ich rozwoju, 5) obrażenia ciała, z uwzględnieniem podziału na obrażenia powstałe za życia i po śmierci, 6) czas i przyczyna zgonu oraz 7) w przypadku ujawnienia ran i obrażeń – przypuszczalne narzędzia, którymi je zadano”.

Podobna lista znajduje się w punkcie 6.13 Procedur Policji. Obejmuje ona: „a) ustalenie, w określonych przypadkach, czy są to szczątki ludzkie, b) określenie płci zwłok, c) określenie przybliżonego wieku, d) określenie przybliżonego czasu zgonu, e) udzielenie pomocy organowi procesowemu przy ustaleniu tożsamości zwłok, f) udzielenie pomocy organowi procesowemu przy poszukiwaniu, zabezpieczaniu i przygotowaniu do badań specjalistycznych śladów biologicznych (wydzieliny, wydaliny, krew, włosy lub fizykochemiczne), g) ustalenie prawdopodobnej (przypuszczalnej) przyczyny zgonu, h) podyktowanie do protokołu oględzin zapisów dotyczących opisu ściśle lekarskich czynności i spostrzeżeń, a także treści zapisów dotyczących szczegółów i okoliczności, które mogą mieć związek ze zgonem osoby, i) udzielenie pomocy organowi procesowemu w zakresie interpretacji związków między ogólnym stanem zwłok a ich otoczeniem dla potrzeb budowy wstępnych wersji przebiegu zdarzenia”.

Dodatkowo w punkcie 12 Zaleceń praktycznych tychże Procedur Policji stwierdza się: „Właściwe wstępne oględziny zewnętrzne ciała polegają na stwierdzeniu: rozmieszczenia i nasilenia znamion śmierci wczesnych lub późnych, reakcji interletalnych tkanek obumierających, zanieczyszczeń powłok ciała płynami ustrojowymi, wydzielinami i wydaliniami (krew, ślina, sperma, kał, mocz, piana itp.) lub substancjami obcego pochodze-

---

<sup>43</sup> § 54 ust. 10 Wytucznych Policji.

nia (proch, smary, gleba, tynk, itp.), szczególną uwagę należy zwrócić na ręce zmarłego, obrażeń ciała z uwzględnieniem podziału na obrażenia powstałe za życia i po śmierci”.

Jeszcze jedna taka lista znajduje się w policyjnej Metodocy oględzin: „Biegły lekarz, w miarę możliwości z zakresu medycyny sądowej, odpowiada w szczególności za: stwierdzenie zgonu, ustalenie prawdopodobnej (przypuszczalnej) przyczyny i czasu zgonu, określenie płci i przybliżonego wieku zwłok, udzielenie pomocy organowi procesowemu przy ustalaniu tożsamości zwłok, ustalenie, w określonych przypadkach, czy ma się do czynienia ze szczątkami ludzkimi, udzielenie pomocy organowi procesowemu przy poszukiwaniu, zabezpieczaniu i przygotowaniu do badań śladów biologicznych lub fizykochemicznych, podyktowanie do protokołu oględzin informacji dotyczących opisu ściśle lekarskich czynności i spostrzeżeń, a także treści dotyczących okoliczności, które mogą mieć, zdaniem lekarza, związek ze zgonem osoby, udzielenie pomocy organowi procesowemu w zakresie interpretacji związków między ogólnym stanem zwłok a ich otoczeniem na potrzeby tworzenia wstępnych wersji przebiegu zdarzenia”.

Analiza wszystkich tych list pozwala na wskazanie podstawowych punktów, na których powinny skupiać się działania lekarza biegłego na miejscu znalezienia zwłok. Podana poniżej kolejność poszczególnych czynności jest zazwyczaj stosowaną, ale można ją w razie potrzeby odpowiednio modyfikować.

Jednym z podstawowych punktów oględzin jest określenie czasu zgonu. W początkowym okresie po śmierci można tego dokonać badając reakcje interletalne<sup>44</sup> – reakcję mięśnia na bodziec mechaniczny<sup>45</sup> i badając wczesne znamiona śmierci – stężenie pośmiertne, plamy opadowe, wysychanie oraz spadek temperatury ciała mierzony w odbytnicy<sup>46</sup>.

---

<sup>44</sup> Reakcje interletalne są to reakcje charakterystyczne dla danego narządu wywoływane pośmiertnie za pomocą bodźców mechanicznych bądź elektrycznych (skurcz mięśni) lub farmakologicznych (skurcz i rozkurcz źrenic). Są one możliwe do wywołania w okresie pomiędzy wystąpieniem śmierci klinicznej a śmiercią biologiczną danego narządu (A. Jakliński, Ustalanie czasu śmierci, (w:) B. Popielski, J. Kobiela (red.), Medycyna sądowa, PZWL, Warszawa 1972, s. 90–104).

<sup>45</sup> Podręczniki, zarówno „klasyczne” polskie (np. A. Jakliński, *ibidem*), jak najnowsze, zachodnie (np. B. Madea (red.), Handbook of forensic medicine, Wiley Blackwell, Chichester 2014) wskazują także na celowość badania reakcji mięśnia na bodziec elektryczny i reakcji źrenic na środek chemiczny. W praktyce w Polsce z niewiadomych powodów nie są one stosowane.

<sup>46</sup> Pomiar temperatury w odbytnicy w celu określenia czasu zgonu również z niewiadomych przyczyn są w Polsce rzadko stosowane. Temperaturę można też zresztą zmierzyć w tym celu w innych okolicach ciała, ale jest to jeszcze rzadziej stosowane.

W późniejszym okresie po śmierci ocenia się późne znamiona śmierci. Znamiona te mogą mieć charakter rozkładowy prowadzący ostatecznie do zeszkieletowania (autoliza lub gnicie) bądź utrwalający (strupieszenie zwane też mumifikacją, przeobrażenie tłuszczowo-woskowe lub torfowe)<sup>47</sup>. W tym punkcie zazwyczaj dokonuje się też, niejako przy okazji, stwierdzenia zgonu jako takiego<sup>48</sup>. Przy określaniu czasu zgonu pamiętać należy też o pozamedycznych informacjach, takich jak ostatnie gazety, programy telewizyjne, zapłacone rachunki, kiedy ktoś był ostatnio widziany przez innych ludzi itp. (*scene markers*).

Osobnego wspomnienia wymaga kwestia entomologicznych metod określania czasu zgonu, czyli metod bazujących na rozwoju owadów. Dla właściwego ich wykorzystania niezbędne jest przybycie na miejsce znalezienia zwłok specjalisty w tym zakresie – entomologa sądowego – ocenia on wówczas nie tylko owady na zwłokach, ale także otoczenie, w którym znajdują się zwłoki, oraz pobiera materiał do dalszych badań, w tym żywe owady do dalszej hodowli. Problem polega jednak na tym, że w Polsce jest jedynie kilka osób zajmujących się tym zagadnieniem. Wiedza z tej dziedziny nie jest nauczana podczas studiów medycznych stąd też lekarz biegły nie będzie w stanie tutaj pomóc. Pewnym półśrodkiem może być zabezpieczenie materiału podczas oględzin lub późniejszej sekcji i przekazanie go dalej biegłemu entomologowi.

Kolejnym punktem oględzin jest ocena powłok ciała, w tym także wszystkich otworów naturalnych, w poszukiwaniu zanieczyszczeń/śladów, którymi mogą być krew, ślina, nasienie, mocz, kał, fragmenty tkanek, ziemia, farby, odpryski/przeszczepienia lakieru, smary, osmalenia, drobiny prochu itp. Warto wspomnieć, że poszukiwanie takich śladów powinno odbywać się z użyciem odpowiednich specjalistycznych oświetlaczy kryminalistycznych. Wszelkie zaobserwowane zanieczyszczenia/ślady powinny być odpowiednio opisane i sfotografowane. Jeżeli istnieje ryzyko ich zagubienia lub zatarcia celowe jest ich zabezpieczenie na miejscu (np. drobiny lakieru u pieszego potrąconego przez nieznaną pojazd, włos leżący na ciele, rozprysnięta kropla krwi mogąca pochodzić od innej niż ofiara osoby itp.). Jest to oczywiście zadanie technika kryminalistyczne-

<sup>47</sup> Zachodnie podręczniki (np. B. M a d e a, *ibidem*) opisują też przeobrażenie związane z długotrwałym działaniem niskich temperatur (*permafrost transformation*). Nie występuje ono w polskich warunkach klimatycznych i nawet nie ma polskiej nazwy.

<sup>48</sup> Dla stwierdzenia zgonu z medycznego punktu widzenia konieczne i wystarczające jest wystąpienie któregośkolwiek z następujących zdarzeń: 1) wczesnych pewnych znamion śmierci, tj. plam opadowych, stężenia pośmiertnego bądź obu tych objawów jednocześnie, 2) obrażeń wykluczających przeżycie, 3) późnych znamion śmierci (A. S m ę d r a, J. B e r e n t, *op. cit.*).

go, ale – szczególnie w przypadku śladów biologicznych – pomagają im w tym medycy sądowi. Należy zaznaczyć, że technicy kryminalistyczni są z reguły bardzo dobrze przygotowani do tej roli i bardzo dobrze wiedzą, jaki materiał powinien zostać zabezpieczony i w jaki sposób.

Następnym i przedostatnim punktem oględzin jest ocena obrażeń/uszkodzeń<sup>49</sup> ciała, czyli śladów doznanego urazu<sup>50</sup> (np. mechanicznego, elektrycznego, termicznego, chemicznego i innych). Wymienienie wszystkich możliwych obrażeń/uszkodzeń, które powinny być przedmiotem oceny przekracza ramy tej pracy, można jedynie zasygnalizować, że poszukujemy m.in. otarć naskórka, sińców, stłuczeń lub ran. Powinno się również obejrzeć gałki oczne w poszukiwaniu wybroczyn lub wylewów podspojówkowych oraz naturalne otwory ciała w celu stwierdzenia, czy nie ma w nich patologicznej treści (krew, ciała obce). Trzeba także zobaczyć, czy na szyi nie ma ewentualnych śladów ucisku, np. w postaci pętli (bruzda) lub działania rąk sprawcy (otarcia naskórka od paznokci, sińce). Klatkę piersiową i brzuch oglądamy, poszukując widocznych oznak urazu, ale również uciskamy je w celu stwierdzenia obecności ewentualnych złamań (żeber, mostka, miednicy)<sup>51</sup>. Wszelkie zaobserwowane ślady urazu również powinny być odpowiednio opisane i sfotografowane. Ze względu na to, że oględziny zewnętrzne w większości przypadków są później powtarzane w Zakładach Medycyny Sądowej przed otwarciem zwłok nie ma potrzeby bardzo dokładnego opisywania każdego stwierdzonego obrażenia/uszkodzenia. Jeśli tylko prokurator nie odstąpi od wykonania sekcji zwłok, czynność ta zostanie powtórzona już w prosektorium po rozebraniu i umyciu zwłok, przy dobrym oświetleniu. Często zarówno warunki, w jakich prowadzi się oględziny, jak i ewentualne zabrudzenia na zwłokach, uniemożliwiają dokładną ich ocenę na miejscu. W czasie oględzin najważniejsze jest stwierdzenie, czy w ogóle na zwłokach znajdują się jakiegokolwiek ślady urazu, a jeśli tak, to jakie, czy dotyczą istotnych życiowo okolic i czy mogą być związane ze zgonem, a nie skupianie się np. na tym, czy dany sinięć ma 40 czy 45 mm średnicy, albo czy na klatce piersiowej jest 20 czy 21 ran kłutych. Natomiast na miejscu można skorelować stwierdzone zmiany z przedmiotami w otoczeniu czy podłożem, co podczas sekcji jest już trudniejsze.

---

<sup>49</sup> Pojęcia „obrażenia” i „uszkodzenia” są w tym kontekście synonimami i mogą być używane zamiennie.

<sup>50</sup> Pojęcie „uraz” oznacza działanie szkodliwego czynnika, czego skutkiem jest „obrażenie”/„uszkodzenie” ciała. Należy zwrócić uwagę, że w języku potocznym słowo „uraz” stosowane jest często zamiennie ze słowami „obrażenie”, czy „uszkodzenie”.

<sup>51</sup> A. Smędra, J. Berent, *op. cit.*

Ostatni punkt oględzin sprowadza się do wydania wstępnej opinii na podstawie dokonanych obserwacji i badań. Opinia ta powinna dotyczyć czterech zasadniczych na tym etapie postępowania kwestii, tj. 1) stwierdzenia zgonu jako takiego, o ile nie zostało to zrobione wcześniej, 2) ustalenia czasu zgonu, 3) jego przyczyny, mechanizmu i okoliczności oraz 4) użytych narzędzi. Trzeba podkreślić, że punkt 3 i 4 częściowo przenikają się, a pojęcie „narzędzia” należy tu rozumieć szeroko, jako „źródła urazu”. Wydanie opinii jednoznacznie rozstrzygającej wszystkie te kwestie rzadko kiedy jest możliwe podczas oględzin. Zazwyczaj będzie to tylko opinia wstępna, częściowa, o mniejszym lub większym stopniu kategoryczności. Ale nawet taka opinia jest cenna dla prowadzących postępowanie, gdyż już na samym początku pozwala je ukierunkować na właściwe tory. W tym miejscu warto też przedyskutować całość przypadku z innymi uczestnikami oględzin. Nie będzie to już oczywiście element formalnej opinii, ale raczej luźna wymiana poglądów po burzy mózgów, która niekiedy może wnieść do sprawy więcej niż inne działania.

Zazwyczaj prokurator lub policjant prowadzący oględziny oczekuje kategorycznej konkluzji co do „ewentualnego udziału osób trzecich” i konieczności wykonania sądowo-lekarskiej sekcji zwłok. Niestety, nawet dla lekarza biegłego, jednoznaczne wypowiedzenie się w tej kwestii rzadko kiedy jest w ogóle możliwe, a zazwyczaj jest tylko mniej lub bardziej prawdopodobnym przypuszczeniem i trzeba o tym pamiętać. Stąd też w takich sytuacjach, jak już wcześniej wspomniano, należy być bardzo ostrożnym z kategorycznymi sformułowaniami typu „zgon naturalny”, czy „brak udziału osób trzecich” – a raczej używać bardziej miękkich określeń, np. że „obraz nie wskazuje na udział osób trzecich”. Tak zresztą zazwyczaj dzieje się w praktyce, na co zwróciła już uwagę Całkiewicz słusznie zauważając, że kategoryczne wnioskowanie w takich przypadkach należy do rzadkości. Zgadza się też z jej wnioskiem, że „lekarze próbują w ten sposób uniknąć wnioskowania o charakterze zdarzenia, przerzucając ten ciężar na policję i prokuraturę”<sup>52</sup>, przy czym – odmiennie od niej – oceniamy taką postawę lekarzy jako jak najbardziej słuszną. Nie ma żadnego powodu, żeby lekarze przejmowali ciężar podjęcia decyzji i związane z tym ryzyko w sytuacji, gdy jednoznaczna ocena zastanej sytuacji nie jest możliwa. Lekarze biegli nie powinni tworzyć pozorów pewności tam, gdzie ich nie ma.

---

<sup>52</sup> M. Całkiewicz, *op. cit.*, s. 18.

## Dyskusja

Podstawowe – z medycznego punktu widzenia – działania podczas oględzin, czyli 1) stwierdzenie zgonu i ustalenie: 2) czasu zgonu, 3) jego przyczyny, mechanizmu i okoliczności oraz 4) użytych narzędzi mogą być wykonane prawidłowo jedynie przez medyka sądowego (lekarza specjalistę z zakresu medycyny sądowej), choć jest oczywiste, że zarówno medyk sądowy, prokurator, jak i technik kryminalistyki, powinni dla dobra sprawy ze sobą ściśle współpracować. Ich zadania – z punktu widzenia całości taktycznej, jaką są oględziny zwłok i oględziny miejsca – nie będąc tożsamymi są komplementarne. Gurgul słusznie zauważył, że: „Organ procesowy nie jest *ex definitione* ślepcem, a patrząc może zobaczyć coś więcej lub nie tak samo jak biegły. Współpracując ze sobą, zyskują szanse poznania w pojedynkę niedostępnego. Wiedza fachowa, umiejętności, nawyki i pomysły biegłego lekarza oraz organu procesowego się dopełniają, razem tworząc swoistą wartość dodaną, wobec czego żywotny interes wymiaru sprawiedliwości leży w tym, aby oni ze sobą życzliwie współpracowali i jednocześnie szanowali nieuniknioną odmienność punktów widzenia podporządkowanych specyfice doświadczeń zawodowych. Wbrew wyobrażeniom niektórych, w pojedynkę w śledztwie niewiele się wskóra”<sup>53</sup>.

Nie można się natomiast zgodzić z poglądami Kurka<sup>54</sup>, który przedstawił pozornie tylko logiczne twierdzenie, że prokurator przeprowadza czynności w sensie procesowym, a biegły medyk sądowy wykonuje je tylko w sensie materialnym. W tym twierdzeniu brakuje bowiem istoty problemu, gdyż przemyka się ono nad wiadomościami specjalnymi z zakresu medycyny sądowej. Cóż bowiem oznacza przeprowadzenie oględzin czy sekcji w „sensie materialnym”? Czy tylko fizyczne dokonanie tych działań, czy cały proces myślowy nieodłącznie związany z fizycznymi działaniami? Odnosimy wrażenie, że według Kurka działania biegłego mogłyby się ograniczyć tylko do działań fizycznych, a wszelkie procesy myślowe byłyby domeną prokuratora. Tak jednak w sposób oczywisty nie jest.

Pomiędzy biegłym lekarzem a organem procesowym powinno wytworzyć się specyficzne partnerstwo, o którym tak pięknie napisał niedawno cytowany wcześniej Gurgul: „Specyficzna esencja partnerstwa sprawia, że przepisem ani nakazem nie uda się go ustanowić. Ono może wyrosnąć w przebiegu na ogół długotrwałego procesu dojrzewania zawodo-

---

<sup>53</sup> J. Gurgul 2010, *op. cit.*

<sup>54</sup> R. Kurek, *op. cit.*

wego prawnika/biegłego. Nie wdaję się w konsekwencje procesowych odmienności statusów (...), mam na myśli niewymuszony, rzekłbym – instynktowny pęd do współdziałania równych sobie podmiotów, choć jeden z nich zawsze musi być w pewnym sensie pierwszym. Współpracę cementuje wiara w bezwzględną uczciwość i bezinteresowność tego drugiego w służbie prawdzie i sprawiedliwości. Pomaga też posiadanie i innych cech, które budzą szacunek, zaufanie oraz nadzieję na efektywne w przyszłości funkcjonowanie danego układu”. Dalej zaś podsumował: „Wybitni znawcy wyobrażali sobie relacje z prawnikami jako tygiel pulsujący pomysłami, bieżącą wymianą informacji, stałą dbałością o prawdę”<sup>55</sup>. Nic dodać nic ująć. Podpisujemy się pod tym obiema rękami, podobnie jak pod Jego wcześniejszym stwierdzeniem: „Rozum pozwala jedynie unikać błędów, natomiast wyobraźnia prowadzi do sukcesów, gdyż pozwala formułować „szczęśliwe” hipotezy śledcze. (...) Tam gdzie zawodzi rozum, intuicja może wytyczać drogę poznania zjawiska”<sup>56</sup>.

Według Całkiewicz „Ważne są (...) predyspozycje i uzdolnienia członków ekipy dokonujących czynności, w tym przede wszystkim technika i prokuratora. Osoby te powinny wyróżniać się spostrzegawczością, wyobraźnią, zdolnością do koncentracji, dobrą pamięcią, umiejętnością dokonywania krytycznej analizy i syntezy, znaczną wiedzą z zakresu kryminalistyki, psychologii, prawa, doświadczeniem życiowym oraz po prostu intuicją (zwaną czasem „nieświadomą inteligencją” czy bardziej obrazowo „węchem śledczym”)”<sup>57</sup>. Należy się z tym zgodzić, ale z podkreśleniem, że dokładnie takie same cechy powinny dotyczyć także biegłego lekarza uczestniczącego w oględzinach. Bez tego nie będzie współdziałania równych sobie podmiotów, a wynik oględzin będzie miał ograniczoną wartość.

Medyk sądowy, który – choć formalnie nie jest osobą dokonującą oględzin zwłok – to jednak faktycznie on prowadzi tę czynność. Tylko medyk sądowy posiada bowiem stosowną wiedzę, poza tym prokurator najczęściej jest nieobecny na miejscu zdarzenia, a jeśli już się pojawi, to najczęściej jedynie obserwuje, czasem jedynie zadając pytania w trakcie lub po przeprowadzeniu czynności przez medyka. Trzeba podkreślić, że obecność prokuratora w czasie oględzin tak naprawdę to jemu może przynieść największe korzyści. Biegły medyk sądowy wykona swoje czynności tak samo dobrze i dokładnie niezależnie od jego obecności lub

<sup>55</sup> J. Gurgul 2015, *op. cit.*

<sup>56</sup> J. Gurgul, Śledztwa w sprawach o zabójstwa. Departament Szkolenia i Doskonalenia Zawodowego MSW, Warszawa 1977, s. 65.

<sup>57</sup> M. Całkiewicz, *op. cit.*, s. 42.

jej braku. Dla prokuratora oględziny są nie tylko okazją do poszerzenia swojej wiedzy z zakresu medycyny sądowej, ale przede wszystkim okazją do modyfikowania postępowania w miarę rozwoju sytuacji i pojawienia się nowych ustaleń. Nie możemy się zgodzić ze Stefańskim, który – choć zauważa, że *de facto* to biegły odgrywa w oględzinach główną rolę – to twierdzi, że „organ procesowy spełnia kierowniczą i aktywną rolę”<sup>58</sup>. W praktyce tak to nie wygląda. Zdarzają się nawet niekiedy sytuacje, gdy prokuratorzy i policjanci wręcz oczekują od medyków sądowych, że to oni wydadzą im polecenia i pokierują ich czynnościami, co jest już typową „kapitulacją” organu procesowego przed biegłym, przed którą od wielu już lat przestrzega Hołyst<sup>59</sup>. Stąd też wypełnianie kierowniczej i aktywnej roli, na którą wskazuje Stefański, jest tylko iluzoryczne. Oksymoronem jest też twierdzenie Kurka, że „Pomimo tego, że organ procesowy nie dysponuje z reguły odpowiednią wiedzą specjalistyczną, to on jest podmiotem, który powinien czuwać, aby czynność ta była przeprowadzona w sposób poprawny procesowo, medycznie i kryminalistycznie”<sup>60</sup>. Jakże bowiem czuwać nad medyczną poprawnością bez wiedzy specjalistycznej?

Podsumowując tę część rozważań wydaje się, że najrozsądniejszym będzie uznanie za Gurgulem, że wzajemne relacje biegłego i organu procesowego są współdziałaniem równych sobie podmiotów, z których jeden w danym momencie musi być w pewnym sensie pierwszym, bez dalszego doprecyzowywania tego. Będzie to rozsądniejsze niż literalne ustalanie, czy aby na pewno któryś z tych podmiotów nie jest jednak równiejszy?

Bywa, szczególnie poza dużymi miastami, że oględziny wykonywane są nie przez medyka sądowego, najczęściej z powodu braku takiego w okolicy, ale przez lekarza innej specjalności lub policjantów. Niestety, jakość takich oględzin pozostawia wiele do życzenia. Trzeba podkreślić, że lekarze innych specjalności nie są przygotowani do prowadzenia oględzin, gdyż program studiów medycznych nie przewiduje odpowiednio szerokiego szkolenia w tej dziedzinie, a znajomość problematyki sądo-lekarskiej jest wśród nich zazwyczaj śladowa. Tym bardziej policjanci, którzy nie posiadają w ogóle wiedzy specjalistycznej z zakresu medycyny, nie są odpowiednimi osobami do prowadzenia takich czynności. Oczywiście zdarza się, że policjant, który w czasie swojej pracy zawodo-

---

<sup>58</sup> R. A. Stefański, *op. cit.*

<sup>59</sup> B. Hołyst, *Kryminalistyka*, wyd. XI zmienione, Wydawnictwo Prawnicze Lexis Nexis, Warszawa 2007, s. 36–37.

<sup>60</sup> R. Kurek, *op. cit.*

wej miał okazję obserwować kompetentnych medyków sądowych potrafi dość sprawnie wykonać niektóre elementy oględzin, szczególnie w prostszych przypadkach, jednakże – generalnie rzecz biorąc – wykonanie wymienionych powyżej działań pozostaje zazwyczaj poza jego zasięgiem.

W takich sytuacjach nieprawidłowo wykonane czynności na miejscu ujawnienia zwłok mogą istotnie wpłynąć na przebieg postępowania. Co prawda w przypadku zlecenia sekcji zwłok dużą część niezbędnych informacji uda się uzyskać w jej trakcie, jednak pewne czynności są niepowtarzalne i mogą zostać wykonane tylko na miejscu zdarzenia, np. ustalenie czasu zgonu lub zabezpieczenie niektórych śladów. W takich przypadkach tym ważniejszą jawi się rola prokuratora, który, gdyby dysponował podstawowymi wiadomościami o medycynie sądowej i kryminalistyce i przede wszystkim gdyby był na miejscu, to mógłby faktycznie, a nie tylko formalnie pokierować oględzinami.

Trzeba jednak być realistami i przyłączyć się do poglądu Całkiewicz, że: „Czynności wykonane z pomocą biegłego przedstawiają o wiele większą wartość niż te dokonane przez policję czy prokuratora. Medycy zdecydowanie lepiej opisują zarówno znamiona śmierci, jak i obrażenia. Nie należy się zresztą temu dziwić – są przecież profesjonalistami z zakresu medycyny sądowej. Takiej wiedzy medycznej nigdy nie będą mieli prokuratorzy – i to bez względu na jakość szkoleń, jakim będą oni poddawani w czasie aplikacji i po jej zakończeniu”<sup>61</sup>. Natomiast odmienne poglądy, np. Kulickiego, który uważał, że „Pozostawianie kryminalistyki ekspertom jest wyrazem wygodnictwa organów procesowych, jako, że należyte opanowanie tej nauki wymaga dodatkowego wysiłku. Znacznie łatwiej jest poprzestać na wiedzy, co trzeba zrobić, by uczynić zadość dyspozycjom procedury karnej, niż nauczyć się, jak wykonać to efektywnie”<sup>62</sup>, są już mocno anachroniczne. Rozwój nauki, w tym również medycyny sądowej, spowodował, że tak kryminalistykę, jak i medycynę sądową należy jednak pozostawić ekspertom. Organ procesowy, jak to trafnie ujął kiedyś prof. Lech Paprzycki, może mieć co najwyżej wiedzę o tych dziedzinach, ale nie z tych dziedzin. Stąd też prokurator czy policjant nie będzie w stanie zastąpić biegłego, lecz jedynie podjąć próbę zminimalizowania skutków jego nieobecności.

Uznając ogromny autorytet i doświadczenie Gurgula, o czym świadczą pełne akceptowanie przez nas przedstawionych powyżej Jego po-

---

<sup>61</sup> M. Całkiewicz, *op. cit.*, s. 140.

<sup>62</sup> M. Kulicki, *Kryminalistyka. Wybrane zagadnienia teorii i praktyki śledczo-sądowej*, Wydawnictwo UMK, Toruń 1994, s. 29–30.

glądów, musimy jednak zwrócić także uwagę na kuriozalne w obecnych czasach podawane przez Niego co i raz dramatyczne przykłady, kiedy to prokurator kierujący czynnościami procesowymi udzielił cennych wskazań kiepskiemu biegłemu, który to dopiero na ich podstawie zmodyfikował swe błędne działania, co pozwoliło na dotarcie do prawdy<sup>63</sup>. Takie przykłady jak najbardziej mogłyby się znaleźć w wydawnictwach o charakterze beletrystycznym, jednakże przytaczanie ich współcześnie na łamach czasopism naukowych powoduje, że czytelnik może nabrać błędnego oglądu.

Jeżeli czytamy opisy takich zdarzeń, to natychmiast nasuwa się pytanie, po co prokurator wziął sobie takiego biegłego? Zgodnie z ludowym powiedzeniem „jak sobie pościelisz, tak się wyśpisz”, czy jeszcze trafniejszym „widziały gały, co brały” prokurator mając świadomość, że powołuje jako biegłego osobę o niewielkiej wiedzy i umiejętnościach, nie powinien oczekiwać od niej zbyt wiele. Gurgul co prawda pisze: „Prokurator bywa niekiedy przymuszony do angażowania jako obducentów zwłok: internistę, psychiatrę, dermatologa, patomorfologa<sup>64</sup> itd.”<sup>65</sup>, ale zamiast komentarza zadajmy w tym miejscu retoryczne pytanie. Czy tenże prokurator z bolącą własną głową zwróciłby się po pomoc do dermatologa? Albo może, czy własne dziecko, które złamałoby nogę, zaniósłby do psychiatry?

Problem ten zresztą nabiera ostatnio także znaczenia w zupełnie innym kontekście. O ile słowo „odpowiedzialność” z dawnego stwierdzenia Gurgula: „Zakres kierowania przez organ procesowy pracą wykonującego sekcję zależy od kwalifikacji fachowych lekarza. Gdy otwarcia zwłok dokonuje doświadczony lekarz medycyny sądowej, ingerencja prokuratora (...) może się ograniczyć do aspektów raczej formalnych. Inaczej rzecz się ma, gdy sekcję powierza się lekarzowi, który nie jest specjalistą i nie ma doświadczenia w medycynie sądowej. Wtedy odpowiedzialność organu procesowego za poziom tej czynności niepomrotnie wzrasta”<sup>66</sup> można było kiedyś rozumieć dość abstrakcyjnie, o tyle obecnie sytuacja jest inna. Art. 233 § 4 i 4a k.k. przewidują odpowiedzialność karną biegłego za przedstawienie fałszywej opinii, odpowiednio działaniem umyślnym bądź nieumyślnym. Wydaje się również, że możliwa jest także od-

---

<sup>63</sup> J. Gurgul 2010, *op. cit.*; Tegoż, O protokole i nadużywaniu jego nazwy, *Problemy Kryminalistyki* 2016, nr 291(1), s. 12–20.

<sup>64</sup> Patomorfologia, wbrew obiegowym poglądom, to zupełnie inna specjalizacja medyczna niż medycyna sądowa.

<sup>65</sup> J. Gurgul 2010, *op. cit.*

<sup>66</sup> J. Gurgul 1977, *op. cit.*, s. 95–96.

powiedzialność prokuratora za podżeganie bądź pomocnictwo w przedstawieniu fałszywej opinii przez biegłego przez sam wybór do wydania opinii osoby nieposiadającej odpowiednich kwalifikacji, co dalej skutkowało sporządzeniem nierzetelnej opinii. Problem odpowiedzialności prokuratorów z art. 233 k.k. nie jest czystą abstrakcją, lecz już jest dyskutowany w piśmiennictwie<sup>67</sup>.

## Podsumowanie

1. Oględziny zwłok na miejscu ich znalezienia mogą mieć zasadnicze znaczenie dla wykrycia sprawcy przestępstwa, a biorące w nich udział osoby powinny dysponować odpowiednią wiedzą oraz doświadczeniem i zgodnie ze sobą współpracować. Choć oględziny są czynnością organu procesowego, a biegły w nich jedynie uczestniczy, to ta czynność powinna odbywać się na zasadzie współdziałania równych sobie podmiotów.

2. Podstawowe – z medycznego punktu widzenia – działania podczas oględzin, czyli 1) stwierdzenie zgonu i ustalenie: 2) czasu zgonu, 3) jego przyczyny, mechanizmu i okoliczności oraz 4) użytych narzędzi mogą być wykonane prawidłowo jedynie przez medyka sądowego (lekarza specjalistę z zakresu medycyny sądowej). Prokurator czy policjant nie jest w stanie w tym zakresie zastąpić biegłego, lecz jedynie podjąć próbę zminimalizowania skutków jego nieobecności.

3. Niektóre zapisy Kodeksu postępowania karnego, Regulaminu Prokuratury i dokumentów Policji są niespójne i niejednoznaczne w kwestiach uczestnictwa prokuratora i biegłego lekarza w oględzinach zwłok na miejscu ich znalezienia. W szczególności doprecyzowania wymaga kwestia obecności prokuratora i biegłego lekarza, przy czym doprecyzowanie to powinno wymagać każdorazowej obecności tych osób. Celowe byłoby też przygotowanie przez Policję jednego odrębnego dokumentu dotyczącego kwestii „technicznych” oględzin zwłok.

---

<sup>67</sup> R. Szostak, I. Sołtyśzewski, Odpowiedzialność karna za błąd opiniodawczy – studium przypadku, *Prokuratura i Prawo* 2017, nr 1, s. 120–136.

## **Examination of corpse at the location where it had been found from the viewpoint of a forensic medicine doctor – theory vs. reality**

### **Abstract**

*This paper presents the procedural act of corpse examination at the location where it had been found from the perspective of forensic medicine doctors (medical doctors specialized in forensic medicine). We have taken up the subject inspired by articles written by lawyers which discussed the matter from the legal point of view. We aim to critically examine this viewpoint. The first part of this article contains an overview of sources of law and other documents as well as remarks de lege lata and de lege ferenda. Next, it successively discusses the following topics: declaring death, issuing death report, post-mortem examination report and „technical” aspects of examination. The paper ends with some conclusions concerning the importance of post-mortem examination, the role of forensic medical expert in the procedure, the rules of cooperation of its participants and the need to clarify relevant regulations.*

**Blanka Julita Stefańska**

## **Szczególne dyrektywy wymiaru kary za występki o charakterze chuligańskim**

### **Streszczenie**

*Przedmiotem artykułu są dyrektywy wymiaru kary za występki o charakterze chuligańskim. Przedstawiono kształtowanie się szczególnych dyrektyw wymiaru kary za przestępstwa o charakterze chuligańskim w polskim prawie karnym oraz przeprowadzono analizę aktualnych obostrzeń polegających na nakazie nadzwyczajnego obostrzenia kary przez wymierzenie kary w wysokości nie niższej od dolnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę, obowiązkowe orzeczenie nawiązki na rzecz pokrzywdzonego oraz ograniczenie warunkowego zawieszenia wykonania kary do jedynie szczególnie uzasadnionych wypadków.*

### **I. Wprowadzenie**

Ustawą z dnia 16 listopada 2006 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw<sup>1</sup> wprowadzono do kodeksu karnego chuligański charakter występkę, definiując go w art. 115 § 21 jako „występek polegający na umyślnym zamachu na zdrowie, na wolność, na cześć lub nietykalność cielesną, na bezpieczeństwo powszechne, na działalność instytucji państwowych lub samorządu terytorialnego, na porządek publiczny, albo na umyślnym niszczeniu, uszkodzeniu lub czynieniu niezdatną do użytku cudzej rzeczy, jeżeli sprawca działa publicznie i bez powodu albo z oczywiście błędnego powodu, okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego”. Przewidziano też szczególne dyrektywy wymiaru kary za takie czyny<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Dz. U. Nr 226, poz. 1648.

<sup>2</sup> Zob. D. Morgała, Definicja i zakres pojęcia „chuligaństwo stadionowe”, Prok. i Pr. 2012, nr 7–8, s. 78–88; J. Skupiński, Chuligański charakter czynu – niefortunny powrót, (w:) J. Jakubowska-Hara, C. Nowak, J. Skupiński (red.), Reforma prawa karnego. Propozycje i komentarze. Księga pamiątkowa Prof. B. Kunickiej-Michalskiej, Warszawa 2008, s. 245–265; A. Szczekała, Chuligański charakter czynu, Prok. i Pr. 2008, nr 6, s. 76–89; Z. Waleszczyński, Przestępstwo o charakterze chuligańskim

Nie jest to konstrukcja nowa, gdyż przewidywała ją ustawa z dnia 22 maja 1958 r. o zaostrzeniu odpowiedzialności karnej za chuligaństwo<sup>3</sup> oraz kodeks karny z 1969 r., a więc *de facto* przywrócono ją z pewnymi modyfikacjami do kodeksu karnego z 1997 r., mimo że jego twórcy z niej zrezygnowali. W uzasadnieniu projektu ustawy z dnia 26 listopada 2006 r. podkreślono, że niesłusznie zrezygnowano „z tego specjalnego kwantyfikatora wpływającego na zaostrzenie odpowiedzialności karnej”, a „Ponowne zatem wprowadzenie do Kodeksu karnego przepisów ukierunkowanych na zwalczanie tego zjawiska przez zaostrzenie represji karnej za przestępstwa charakteryzujące się znamionami chuligańskimi uznać trzeba za uzasadnione”<sup>4</sup>.

## II. Kształtowanie się szczególnych dyrektyw wymiaru kary za przestępstwa o charakterze chuligańskim w polskim prawie karnym

Ustawa o zaostrzeniu odpowiedzialności karnej za chuligaństwo przewidywała różne formy surowszej reakcji karnej na popełnione przestępstwo o charakterze chuligańskim, chociaż nie definiowała tego pojęcia. Nałożyła na sądy generalny obowiązek zaostrzenia kary, wyłączyła w zasadzie stosowanie warunkowego zawieszenia jej wykonania, dopuściła możliwość ogłoszenia wyroku w prasie, a w określonych wypadkach podwyższyła ustawowe granice kary.

Traktowała chuligański charakter przestępstwa lub wykroczenia jako okoliczność wpływającą na zaostrzenie wymiaru kary (art.1). Było to rozwiązanie szczególne, gdyż kodeksy karne z 1932 r. i 1969 r. nie przewidywały katalogu okoliczności łagodzących i obciążających<sup>5</sup>. Art. 1 tej ustawy nakazywał sądowi uwzględnienie tej okoliczności na niekorzyść

---

w polskim prawie karnym, (w:) B. Bogdalski, W. Pływaczewski, I. Nowicka (red.), *Ius est ars boni et aequi*. Księga pamiątkowa ofiarowana Prof. S. Lelentalowi, Szczytno 2008, s. 287–302; A. Wądołowska, *Istota chuligańskiego charakteru czynu*, *Prok. i Pr.* 2010, nr 12, s. 121–136; *też* e, *Definicja legalna występku o charakterze chuligańskim*, *Ius Novum* 2010, nr 4, s. 75–93.

<sup>3</sup> Dz. U. Nr 34, poz. 152 ze zm.

<sup>4</sup> Uzasadnienie Rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 485, s. 3, <http://orka.sejm.gov.pl/Druki5ka.nsf/wgdruk/485> (dostęp 22 czerwca 2018 r.).

<sup>5</sup> Nie było to jedynie wskazanie ustawowej okoliczności obciążającej w ówczesnym ustawodawstwie, bowiem ustawa z dnia 10 grudnia 1959 r. o zwalczaniu alkoholizmu (Dz. U. Nr 69, poz. 434 ze zm.) uznawała stan nietrzeźwości w chwili popełnienia przestępstwa za okoliczność obciążającą (art. 22).

sprawcy i wymierzenie stosunkowo surowej kary w granicach ustawowego zagrożenia przewidzianego za przypisane mu przestępstwo. Jednakże wymiar kary był pozostawiony sądowi, który orzekał karę przy uwzględnieniu ogólnych dyrektyw i okoliczności wymiaru kary przewidzianych w art. 54 k.k. z 1932 r.<sup>6</sup> Sąd Najwyższy wskazywał, że: „We wszystkich wypadkach stosowania sędziowskiego wymiaru kary za przestępstwa o charakterze chuligańskim należy przy wymiarze kary uwzględniać – oprócz wyżej wymienionych wskazań – zasadę współmierności kary w stosunku do stopnia społecznej szkodliwości przestępstwa (...). W sprawach tych należy więc odróżniać sprawców, których zachowanie się nie wywołało poważniejszych skutków ujemnych związanych z popełnionym czynem o znamionach określonych w ustawie karnej ani oburzenia opinii społecznej na danym terenie, od innych sprawców dopuszczających się rażących wystąpień (wybryków) chuligańskich lub przestępstw o charakterze chuligańskim w warunkach recydywy”<sup>7</sup>.

Znaczne obostrzenie przewidywała konstrukcja, tzw. recydywy chuligańskiej, która nakazywała stosowanie przepisu o recydywie<sup>8</sup> oraz wymierzenie tylko kary pozbawienia wolności, a co do niektórych przestępstw przewidywała podwyższenie także dolnych granic ustawowego zagrożenia. W myśl art. 2 tej ustawy jeżeli sprawca w ciągu 5 lat po odbyciu w całości lub przynajmniej w trzeciej części kary pozbawienia wolności popełniał z tych samych pobudek lub tego samego rodzaju nowe przestępstwo, będące czynem o charakterze chuligańskim, wymierzało się karę pozbawienia wolności przy zastosowaniu art. 60 § 1 k.k. z 1932 r., jednak nie niższą od:

1) 6 miesięcy za przestępstwa: znieważenia władzy, urzędu, wojska lub marynarki wojennej albo ich jednostki (art. 127), używania przemocy lub groźby bezprawnej w celu zmuszenia urzędnika albo osoby, do pomocy urzędnikowi przybranej, do zaniechania prawnej czynności urzędowej (art. 129), używania przemocy lub groźby bezprawnej w celu zmu-

<sup>6</sup> M. Siewierski, (w:) J. Bafia, L. Hochberg, M. Siewierski (red.), *Ustawy karne PRL. Komentarz*, Warszawa 1965, s. 175–176.

<sup>7</sup> Uchwała SN z dnia 11 czerwca 1966 r., sygn. VI KZP 43/65, OSNKW 1966, nr 7, poz. 68, teza 5.

<sup>8</sup> Art. 60 § 1 k.k. z 1932 r. przewidywał możliwość wymierzenia kary wyższej o połowę od najwyższego ustawowego wymiaru kary, nie przekraczając jednak ustawowej granicy danego rodzaju kary, jeżeli ustawa dawała sądowi możliwość wyboru między karą więzienia a karą aresztu, nie mógł wymierzyć kary aresztu, sprawcy, który w ciągu 5 lat po odbyciu kary w kraju lub zagranicą, w całości lub przynajmniej w trzeciej części, albo w ciągu 5 lat po uwolnieniu z zakładu zabezpieczającego, popełnił nowe przestępstwo z tych samych pobudek lub należące do tego samego rodzaju, co poprzednie.

szczenia urzędnika do przedsięwzięcia czynności urzędowej (art. 130), znieważenia urzędnika albo osoby do pomocy urzędnikowi przybranej, podczas pełnienia obowiązków służbowych (art. 132), publicznego nawoływania do nieposłuszeństwa lub przeciwdziałania ustawom lub prawnym rozporządzeniom władzy (art. 156), spowodowania uszkodzenia ciała lub rozstroju zdrowia naruszającego czynność narządu ciała na przeciąg niższy niż 20 dni (art. 237 § 1), grożenia innej osobie popełnieniem zbrodni lub występku na jej szkodę lub szkodę bliskich, art. 250), zmuszania innej osoby przemocą lub groźbą bezprawną do działania, zaniechania lub znoszenia (art. 251), naruszenia miru domowego (art. 252 § 1) lub uszkodzenia albo uczynienia niezdatnym do użytku cudzego mienia (art. 263 § 1);

2) roku za przestępstwa: dopuszczenia się przez trzy lub więcej osób działających w porozumieniu użycia przemocy lub groźby bezprawnej w celu zmuszenia urzędnika albo osoby do pomocy urzędnikowi przybranej, do zaniechania prawnej czynności urzędowej lub przedsięwzięcia czynności urzędowej (art. 131), czynnej napaści na urzędnika lub osobę do pomocy urzędnikowi przybraną, podczas lub z powodu pełnienia obowiązków służbowych (art. 133 § 1), publicznego nawoływania do popełnienia przestępstwa lub zbrodni albo pochwalania go (art. 154), udziału w zbiegowisku publicznym, które wspólnymi siłami dopuszcza się przestępstwa, określonego w art. 129 lub 130, albo zamachu gwałtownego na osobę lub mienie (art. 163), spowodowania umyślnie ciężkiego uszczerbku na zdrowiu (art. 235 § 1), spowodowania umyślnego średniego uszczerbku na zdrowiu (art. 236 § 1), udziału w bójce lub w pobiciu człowieka (art. 240) lub udziału w bójce lub w pobiciu człowieka przy użyciu broni, noża lub innego niebezpiecznego narzędzia (art. 241). Podwyższenie dolnej granicy ustawowego zagrożenia było traktowane jako nadanie przestępstwu postać kwalifikowaną<sup>9</sup>.

Ustawa wymagała, by ostatnie przestępstwo było czynem o charakterze chuligańskim, a nie musiało nim być przestępstwo stanowiące podstawę przyjęcia recydywy<sup>10</sup>. Do takiego sprawcy stosowało się zasady nadzwyczajnego wymiaru kary przewidziane w art. 60 § 1 k.k. z 1932 r., a jedynie w wyżej wymienionych przestępstwach wyższy był wymiar kary ze względu na podwyższenie dolnej granicy kary.

Ustawa ta przewidywała względne wyłączenie stosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary. Zgodnie z art. 3 tej ustawy w sprawach o przestępstwa o charakterze chuligańskim sąd nie mógł zastoso-

---

<sup>9</sup> Uchwała SN z dnia 11 czerwca 1966 r..., teza 2.

<sup>10</sup> J. Bafia, (w:) J. Bafia, L. Hochberg, M. Siewierski, *Ustawy karne...*, s. 154–155.

wać warunkowego zawieszenia wykonania kary, chyba że ze względu na wyjątkowe okoliczności danego przypadku uznał zawieszenie wykonania kary za celowe. Sąd Najwyższy wskazywał, że: „Może ono nastąpić przy przestępstwach o charakterze chuligańskim tylko wtedy, gdy ujemne następstwa czynu są niewielkie i gdy czyn został popełniony przypadkowo, a sprawca – zwłaszcza ze względu na swój nienaganny tryb życia i osiągnięcia w pracy – daje rękojmię, że nie popełni nowego przestępstwa”<sup>11</sup>.

Szczególnie surowo była zastrzeżona odpowiedzialność karna za czynną napaść na funkcjonariusza Milicji Obywatelskiej lub innych organów powołanych do ochrony porządku i bezpieczeństwa publicznego, podczas lub z powodu pełnienia obowiązków służbowych, stanowiącą przestępstwo z art. 133 § 1 k.k. z 1932 r., zagrożone karą więzienia do lat 5<sup>12</sup>, a jeżeli działanie sprawcy miało charakter chuligański, zgodnie z art. 4 cyt. ustawy groziła za nie kara więzienia od roku do lat 5. Sąd Najwyższy zwracał uwagę, że podwyższenie tej granicy powinno być wskazówką przy wymiarze kary w nowych ustawowych granicach<sup>13</sup>.

Ponadto w sprawach o przestępstwa i wykroczenia o charakterze chuligańskim sąd mógł zarządzić ogłoszenie na koszt skazanego w prasie lub w inny sposób sentencji prawomocnego orzeczenia, a ewentualnie też uzasadnienia tego orzeczenia w całości lub w części (art. 9 cyt. ustawy). Według art. 51 § 1 k.k. z 1932 r. sąd mógł zarządzić ogłoszenie wyroku w ograniczonym zakresie, a mianowicie w pismach na koszt skazanego i tylko wówczas gdy przestępstwo popełnione zostało drukiem. Sąd Najwyższy wskazywał, że: „Dla realizacji celów kary w zakresie prewencji szczególnej i ogólnej sądy powinny w szerszym niż dotychczas zakresie korzystać z normy art. 9 powołanej ustawy, która daje możliwość ogłoszenia na koszt skazanego orzeczenia skazującego za czyn o charakterze chuligańskim. W każdym wypadku sąd powinien rozważyć, czy prewencyjno-wychowawcze oddziaływanie kary na sprawcę albo na inne osoby na danym terenie wymaga podania wyroku skazującego do wiadomości publicznej”<sup>14</sup>.

W kodeksie karnym z 1969 r., który zdefiniował w art. 120 § 14 charakter chuligański, popełnienie umyślnego występku o charakterze chuligańskim stanowiło przesłankę obligatoryjnego nadzwyczajnego obustrzenia kary. W myśl art. 59 § 1 w takim wypadku sąd wymierzał karę pozbawienia wolności nie niższą od dolnego zagrożenia zwiększonego

<sup>11</sup> Uchwała SN z dnia 11 czerwca 1966 r..., teza 5.

<sup>12</sup> Dolną granicą kary więzienia było 6 miesięcy (art. 39 ust. 1 k.k. z 1932 r.).

<sup>13</sup> Uchwała SN z dnia 11 czerwca 1966 r..., teza 4.

<sup>14</sup> Uchwała SN z dnia 11 czerwca 1966 r..., teza 7.

o połowę, a jeżeli ustawa dawała możliwość wyboru rodzaju kary, sąd mógł orzec tylko w wyjątkowych wypadkach karę łagodniejszego rodzaju tak zastrzoną. Ponadto, zgodnie z art. 59 § 2 wyłączona była możliwość orzeczenia kary łagodniejszego rodzaju, tj. kary ograniczenia wolności albo grzywny za przestępstwo zagrożone tylko karą pozbawienia wolności, przy czym dolna granica zagrożenia nie była wyższa niż 3 miesiące, a wymierzona za nie kara nie byłaby surowsza od roku pozbawienia wolności i skazanie na taką karę nie byłoby celowe (art. 54 § 1), a także poprzestania w takiej sytuacji w wypadkach, w których przestępstwo zagrożone było karą ograniczenia wolności albo grzywną, na orzeczeniu kary dodatkowej pozbawienia praw publicznych, pozbawienia praw rodzicielskich lub opiekuńczych, zakazu zajmowania określonych stanowisk, wykonywania określonego zawodu lub prowadzenia określonej działalności, zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych lub innych pojazdów, lub przepadek rzeczy, mimo że zachodziły warunki jej orzeczenia i zostałyby w ten sposób osiągnięte cele kary (art. 55). Wyłączenie to miało charakter bezwzględny i żadne szczególne okoliczności nie mogły wyłączyć tego zakazu<sup>15</sup>.

Zasadą było też niestosowanie warunkowego zawieszenia wykonania kary, z wyjątkiem sytuacji gdy przemawiały za tym szczególne okoliczności (art. 59 § 2).

Sąd mógł orzec na rzecz pokrzywdzonego albo na rzecz Polskiego Czerwonego Krzyża lub na inny cel społeczny wskazany przez sąd na wiązkę w wysokości od 500 do 5000 zł (art. 59 § 3)<sup>16</sup>. Ustawą z dnia 10 maja 1985 r. o zmianie niektórych przepisów prawa karnego i prawa o wykroczeniach<sup>17</sup> zmieniono możliwość jej orzeczenia na obowiązek. W judykaturze była uważana za swoistą instytucję prawa karno-materialnego i mającą za zadanie stanowić z jednej strony dolegliwość ekonomiczną, oprócz kary, dla sprawcy o charakterze chuligańskim, zaś

---

<sup>15</sup> Postanowienie SN z dnia 29 lipca 1971 r., sygn. VI KZP 10/71, LEX nr 22142.

<sup>16</sup> Jej wysokość była zmieniana do 20 000 zł (ustawą z dnia 26 maja 1982 r. o zmianie niektórych przepisów prawa karnego i prawa o wykroczeniach (Dz. U. Nr 16, poz. 125); od 5000 do 50 000 zł (ustawą z dnia 10 maja 1985 r. o zmianie niektórych przepisów prawa karnego i prawa o wykroczeniach (Dz. U. Nr 23, poz. 100); od 50 000 do 500 000 zł ustawą z dnia 28 września 1990 r. o zmianie niektórych przepisów prawa karnego i prawa o wykroczeniach (Dz. U. Nr 72, poz. 422); od 125 000 do 2 500 000 zł (ustawą z dnia 28 lutego 1992 r. o zmianie niektórych przepisów prawa karnego, prawa o wykroczeniach i o postępowaniu w sprawach nieletnich, Dz. U. Nr 24, poz. 101); od 25 do 2500 zł (ustawą z dnia 12 lipca 1995 r. o zmianie Kodeksu karnego, Kodeksu karnego wykonawczego oraz o podwyższeniu dolnych i górnych granic grzywien i na wiązek w prawie karnym (Dz. U. Nr 95, poz. 475).

<sup>17</sup> Dz. U. Nr 23, poz. 100.

z drugiej pewne zadośćuczynienie za krzywdę wyrządzoną interesom jednostki lub interesowi społecznemu<sup>18</sup>.

Ustawą z dnia 12 lipca 1995 r. o zmianie Kodeksu karnego, Kodeksu karnego wykonawczego oraz o podwyższeniu dolnych i górnych granic grzywien i nawiązek w prawie karnym<sup>19</sup>, złagodowano restrykcyjność art. 59, wprowadzając regułę, że charakter chuligański występku sąd uwzględnia jako okoliczność wpływającą na zaostrzenie kary oraz zrezygnowano z wyłączenia wspomnianej możliwości orzeczenia kary łagodniejszego rodzaju lub porzestania na karze dodatkowej, a także z ograniczenia możliwości warunkowego zawieszenia wykonania kary. Przywrócono także, w miejsce obligatoryjności, możliwość orzeczenia na rzecz pokrzywdzonego albo na rzecz Polskiego Czerwonego Krzyża lub na inny cel społeczny wskazanej przez sąd nawiązki.

Po wprowadzeniu do kodeksu karnego z 1997 r. chuligańskiego charakteru występku, obostrzenie odpowiedzialności z tym związanej polegało na obowiązku wymierzenia przez sąd kary przewidzianej za przypisane sprawcy przestępstwo w wysokości nie niższej od dolnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę (art. 57a § 1 k.k.) oraz obowiązku orzeczenia nawiązki na rzecz pokrzywdzonego, chyba że został orzeczone obowiązek naprawienia szkody lub zamiast niego nawiązka (art. 46 § 1 i 2 k.k.). Jeżeli pokrzywdzony nie został ustalony, sąd mógł orzec nawiązkę na rzecz instytucji, stowarzyszenia, fundacji lub organizacji społecznej, wpisanej do wykazu prowadzonego przez Ministra Sprawiedliwości, której podstawowym zadaniem lub celem statutowym było spełnianie świadczeń na określony cel społeczny, bezpośrednio związany z ochroną dobra naruszonego lub zagrożonego przestępstwem, za które skazano sprawcę, z przeznaczeniem na ten cel (art. 57a § 2 k.k.).

Ustawą z dnia z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy, ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw<sup>20</sup> wyłączenie to rozszerzono także na orzeczenie zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, a ustawą z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz ustawy – Prawo ochrony środowiska<sup>21</sup> zmieniono cel nawiązki w wypadku

---

<sup>18</sup> Wyrok SN z dnia 6 czerwca 1972 r., sygn. V KRN 138/72, LEX nr 63663.

<sup>19</sup> Dz. U. Nr 95, poz. 475.

<sup>20</sup> Dz. U. Nr 206, poz. 1589.

<sup>21</sup> Dz. U. Nr 40, poz. 227.

gdy nie został ustalony pokrzywdzony na Fundusz Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej.

Za przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności nie przekraczającą 5 lat, sąd mógł orzec zamiast kary pozbawienia wolności grzywnę albo karę ograniczenia wolności, w szczególności jeżeli orzekał równocześnie środek karny (art. 58 § 3 k.k.). Możliwość taka została zniesiona ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw<sup>22</sup>.

Co do zasady wyłączone było zawieszenie wykonania kary ograniczenia wolności lub grzywny, jednakże sąd mógł warunkowo zawiesić wykonanie kary pozbawienia wolności w szczególnie uzasadnionych wypadkach (art. 69 § 4 k.k.). Ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw<sup>23</sup> zrezygnowano z reguły, że nie stosuje się warunkowego zawieszenia wykonania, a ograniczono się do pozytywnej dyrektywy, iż sąd może warunkowo zawiesić wykonanie kary jedynie w szczególnie uzasadnionych wypadkach.

### III. Zaostrzenie represji za występki o charakterze chuligańskim

Dopuszczenie się przestępstwa o charakterze chuligańskim powoduje surowe potraktowanie sprawcy takiego przestępstwa. Pociąga za sobą:

- obowiązkowe nadzwyczajne obostrzenie kary (art. 57a § 1 k.k.);
- obowiązkowe orzeczenie nawiązki na rzecz pokrzywdzonego, a gdy pokrzywdzony nie został ustalony możliwość orzeczenia nawiązki na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej (art. 57a § 2 k.k.);
- możliwość warunkowego zawieszenia wykonania kary jedynie w szczególnie uzasadnionych wypadkach (art. 69 § 4 k.k.).

#### 1. Nadzwyczajne obostrzenie kary

Treść art. 57a § 1 k.k. reguluje nadzwyczajne obostrzenie kary<sup>24</sup>. Wskazuje na to zwrot: „skazując za występki o charakterze chuligańskim”, który jest analogiczny jak w art. 178 § 1 k.k. zwrot: „skazując sprawcę”, co do którego Sąd Najwyższy uznał, że wymierzenie przez sąd w warunkach określonych w art. 178 § 1 k.k. stanowi nadzwyczajne obo-

---

<sup>22</sup> Dz. U. z 2015 r., poz. 396.

<sup>23</sup> Dz. U. z 2015 r., poz. 396.

<sup>24</sup> W. Wróbel, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), Kodeks karny. Komentarz do art. 53–116, t. I, cz. 2, Warszawa 2016, s. 101; G. Łabuda, (w:) J. Giezek (red.), Kodeks karny. Część ogólna, Komentarz, Warszawa 2014, s. 408.

strzenie kary<sup>25</sup>. Zaostrzenie sankcji karnej następuje dopiero na etapie wymiaru kary, po ustaleniu faktu popełnienia przestępstwa<sup>26</sup>.

W literaturze kwestionuje się ten pogląd, argumentując, że przeciwko niemu przemawia dotychczasowe rozumienie „nadzwyczajnego wymiaru kary” jako stworzenia przez ustawodawcę możliwości i/lub obowiązku wymierzenia sprawcy kary poniżej dolnej lub powyżej górnej granicy zagrożenia przewidzianego dla danego typu przestępstwa<sup>27</sup>.

Polega ono na wymierzeniu kary *verba legis* „w wysokości nie niższej od dolnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę”. Ustawa nie przewiduje wymierzenia kary powyżej górnej granicy ustawowego zagrożenia.

W doktrynie podkreśla się, że zwiększenie dolnej granicy ustawowego zagrożenia wynika z potrzeby surowego traktowania chuliganów, których zachowanie wzbudza przecież uzasadnione społeczne potępienie, skąd wywodzi się celowość nie tylko szybkiej, ale i zdecydowanej reakcji karnej<sup>28</sup>.

Nadzwyczajne obostrzenie kary jest obligatoryjne; w art. 57a § 1 k.k. czynność czasownikowa jest określona w trybie oznajmującym *verba legis* „sąd wymierza”, co oznacza, że sąd jest obowiązany wymierzać karę nadzwyczajnie obostrzoną.

<sup>25</sup> Uchwała SN z dnia 16 marca 1999 r., sygn. I KZP 4/99, OSNKW 1999, nr 5–6, poz. 27, z glosami aprobującymi A. Zolla, OSP 1999, nr 11, s. 560–561; K. Schmidta, Prok. i Pr. 2001, nr 3, s. 115–126, A. Uruszczaka, Studenckie Zeszyty Prawnicze 2001, nr 5, s. 187–193; J. Iwańca, Prokurator 2002, nr 1, s. 83–87 i WPP 2002, nr 6, s. 128–132, oraz uwagami aprobującymi R. A. Stefańskiego, Przegląd uchwał Izby Karnej i Wojskowej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego, karnego wykonawczego i prawa wykroczeń, WPP 2000, nr 1, s. 78–80; uchwała SN z dnia 15 kwietnia 1999 r., sygn. I KZP 7/99, Prok. i Pr. 1999, nr 6, poz. 4 i uchwała SN z dnia 13 maja 1999 r., sygn. I KZP 16/99, LEX nr 82291; postanowienie SN z dnia 28 czerwca 2006 r., sygn. II KK 285/05, Prok. i Pr. 2006, nr 11, poz. 10, z glosą R. A. Stefańskiego, Prok. i Pr. 2007, nr 1, s. 153–160 i J. Kuleszy, Prok. i Pr. 2008, nr 4, s. 155–168.

<sup>26</sup> T. Pieniężny, Typ kwalifikowany czynu zabronionego a nadzwyczajne obostrzenie kary w polskim prawie, RPEiS 2010, nr 3, s. 39 i nast. Tak też traktowano art. 59 k.k. z 1969 r. (J. Ziewiński, Glosa do uchwały SN z dnia 10 sierpnia 1972 r., sygn. U 3/72, OSPiKA 1972, nr 5, s. 216–220).

<sup>27</sup> M. Budyn-Kulik, (w:) M. Mozgawa (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2017, s. 218; V. Konarska-Wrzošek, (w:) R. A. Stefański (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2017, s. 435; G. Hałas, (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2018, s. 483.

<sup>28</sup> P. Krużyński, Ocena projektowanych zmian legislacyjnych w zakresie postępowania przyspieszonego (druk sejmowy nr 485) z dnia 4 lipca 2006 r. Biuro Analiz Sejmowych. Opinia zlecona, s. 10–11, <http://orka.sejm.gov.pl/rexdomk5.nsf/Opwsdr?OpenForm&485> (data pobrania 22 czerwca 2018 r.).

Sąd jest zobligowany wymierzyć karę nie niższą od dolnej granicy zwiększonej o połowę, ale nie musi jej orzec w rozmiarze wyższym od tak zmodyfikowanej granicy.

W piśmiennictwie taki tryb stosowania tej instytucji oceniono krytycznie jako stanowiący nieuzasadnioną ingerencję w sędziowski wymiar kary i zasadę indywidualizacji sankcji karnej, bowiem wymuszenie na sądach wymierzania kary o tak podwyższonej dolnej granicy ustawowego zagrożenia razi automatyzmem oraz jest sprzeczne także z mechanizmami nadzwyczajnego obostrzenia przewidzianymi w kodeksie karnym<sup>29</sup>.

Dotyczy ono kary przewidzianej w sankcji przepisu typizującego przestępstwo. W wypadku sankcji alternatywnej nadzwyczajne obostrzenie stosuje się do każdego rodzaju kary, tj. grzywny, ograniczenia wolności i pozbawienia wolności<sup>30</sup>. Tym samym nie została wyłączona możliwość orzekania kary grzywny oraz ograniczenia wolności, która występuje w sankcji<sup>31</sup>. Skoro art. 57a § 1 k.k. nie zawiera, jak to jest w art. 178 § 1 k.k., nakazu wymierzenia kary pozbawienia wolności, to oznacza, że zaostrożenie dotyczy wszystkich kar występujących w sankcji. Nietrafne jest odwołanie się dla rozstrzygnięcia tej kwestii do art. 38 § 1 k.k., w którym jakoby ustawodawca wprost zadekretował, że chodzi o dolną granicę ustawowego zagrożenia każdej kary oddzielnie<sup>32</sup>. Nic bardziej mylnego. Przepis ten *expressis verbis* odnosi się do obostrzenia górnej, a nie dolnej granicy ustawowego zagrożenia, a stosowanie tego przepisu do regulacji przewidujących wyłącznie zaostrożenie dolnej granicy ustawowego zagrożenia stanowiłoby niedopuszczalną analogię na niekorzyść<sup>33</sup>.

Nie znajduje uzasadnienia twierdzenie, że przez dolną granicę ustawowego zagrożenia należy rozumieć zagrożenie karą grzywny jako naj-

---

<sup>29</sup> W. Wróbel, Tryb przyspieszony i występki chuligańskie w projekcie ustawodawczym. Opinia w sprawie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Druk Sejmowy nr 485), Prokurator 2006, nr 3, s. 16–17.

<sup>30</sup> A. Marek, Powrót do chuligańskiego charakteru czynu, (w:) K. Krajewski (red.), Nauki penalne wobec problemów współczesnej przestępczości. Księga jubileuszowa z okazji 70. rocznicy urodzin Prof. A. Gaberle, Warszawa 2007, s. 101; W. Grzeszczyk, Przebieg postępowania przyspieszonego – po nowelizacji kodeksu postępowania karnego, Prok. i Pr. 2007, nr 4, s. 43; G. Łabuda, (w:) J. Giezek (red.), Kodeks karny..., s. 409; V. Konarska-Wrzosek, (w:) R. A. Stefański (red.), Kodeks karny..., 2017, s. 435; W. Zalewski, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz. Art. 1–116, Warszawa 2017, s. 846.

<sup>31</sup> P. Kruszyński, Ocena projektowanych zmian legislacyjnych..., s. 10–11.

<sup>32</sup> M. Budyn-Kulik, (w:) M. Mozgawa (red.), Kodeks karny..., 2017, s. 217.

<sup>33</sup> W. Wróbel, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), Kodeks karny..., t. I, cz. 2, 2016, s. 101.

łagodniejszą z kar<sup>34</sup>. Trafnie pogląd ten kwestionuje się, wywodząc, że oznaczałoby to, iż w wypadku alternatywnego zagrożenia karami różnego rodzaju sąd, wymierzając karę za występki o charakterze chuligańskim, zawsze musiałby orzec karę grzywny, co byłoby absurdalne<sup>35</sup>.

Podstawę do zaostrzenia dolnej granicy kary, jaka może być wymierzona, stanowi dolny próg danej kary przewidzianej w sankcji przepisu typizującego przestępstwo. W wypadku gdy nie jest określony w tym przepisie, w grę wchodzi dolna granica rodzaju kary. I tak w zakresie grzywny jest to 10 stawek dziennych w wysokości 10 zł każda (art. 33 § 1 i 3 k.k.), kary ograniczenia wolności i kary pozbawienia wolności – miesiąc (art. 34 § 1 k.k. i art. 37 k.k.).

Nie nasuwa trudności wytyczenie granicy zwiększonej o połowę co do kary ograniczenia wolności; wynosi ona miesiąc i 15 dni; karę tę bowiem wymierza się w miesiącach i dniach (34 § 1 *in fine* k.k.).

Wątpliwości rodzi jej określenie w zakresie grzywny, a mianowicie czy podwyższeniu podlega jedynie liczba stawek czy także wysokość stawki. Wydawać by się mogło, że podwyższenie o połowę dolnej granicy obejmuje zarówno liczbę stawek, jak i ich wartość kwotową, gdyż dolegliwość tej kary wynika z odpowiedniej liczby stawek dziennych i wysokości stawki; wynika ona z iloczynu stawek i ich wysokości. Rozwiązanie to byłoby spójne z tak podwyższoną dolną granicą grzywny kwotowej.

Lektura kodeksu karnego wskazuje, że ustawodawca, odwołując się do grzywny posługuje się wyłącznie stawkami dziennymi. Tak postępuje, określając: zaliczenie grzywny na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności (art. 63 § 1), jej maksymalne granice w wypadkach nadzwyczajnego obostrzenia kary (art. 38 § 2 k.k.), wymiary kary łącznej (art. 86 § 1 k.k.) oraz w przepisach części szczególnej (art. 221, art. 255 § 3, art. 296, art. 309 k.k.). Tylko stawkami dziennymi posługuje się także w kodeksie karnym wykonawczym (art. 45 § 1, art. 46 § 2) i kodeksie postępowania karnego (art. 502 § 2). Wymienione przepisy przemawiają za tym, że granice grzywny są określone liczbą stawek, a ich wysokość wchodzi w zakres sądowego wymiaru kary. Trafnie podkreśla się w doktrynie, że liczba stawek dziennych wyraża dolną i górną granicę rodzaju kary oraz ustawowego zagrożenia, a wysokość stawki dziennej wprawdzie jest ograniczona granicami, lecz nie mają one charakteru granic ustawowego zagrożenia<sup>36</sup>.

<sup>34</sup> W. Wróbel, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), Kodeks karny..., t. I, cz. 2, 2016, s. 101.

<sup>35</sup> M. Budyn-Kulik, (w:) Kodeks karny..., 2017, s. 217.

<sup>36</sup> W. Dadak, Grzywna samoistna w stawkach dziennych, Warszawa 2011, s. 96; V. Konarska-Wrzosek, (w:) R. A. Stefański (red.), Kodeks karny..., 2017,

Ze względu na to, że karę pozbawienia wolności wymierza się w miesiącach i latach powstaje problem, jaka jest dolna jej granica zwiększona o połowę w wypadku gdy jej dolny próg ustawowego zagrożenia wynosi miesiąc lub 3 miesiące. Zgodnie z regułami matematycznymi w pierwszym wypadku powinien to być miesiąc i 15 dni, a w drugim – 4 miesiące i 15 dni. Taki też próg przyjął Sąd Najwyższy, twierdząc, że: „Najniższy wymiar kary pozbawienia wolności za występki zagrożony karą od 3 miesięcy, popełniony w okolicznościach wskazanych w art. 59 § 1 (ob. – art. 57a § 1, uwaga. autorki) k.k., wynosi 4 i pół miesiąca”<sup>37</sup>. W literaturze rozwiązaniu temu zarzucono, że organ ten nie wziął pod uwagę, iż kary tej nie wymierza się w dniach<sup>38</sup>. W doktrynie prezentowano różne koncepcje rozwiązania tego problemu, które – ze względu na przedmiot rozważań – nie sposób zrelacjonować<sup>39</sup>, a wystarczające jest zaaprobowanie poglądu, że w wypadku, gdy dolną granicą ustawowego zagrożenia jest kara miesiąca pozbawienia wolności, najniższą karą wynikającą z podwyższenia tego progu o połowę, jest kara 2 miesięcy, a przy dolnym progu 3 miesięcy – 5 miesięcy<sup>40</sup>. Takie określenie ustawowych granic sądowego wymiaru kary spełnia wymagania ustawy, by wymierzona kara była nie niższa od dolnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę. Zasadnie argumentuje się, że analiza matematyczna nie przesądza o tym, iż jako dolny próg należy przyjmować taki, jaki wynika z zastosowanych metod matematycznych. W wyliczeniach tych należy posługiwać się dopuszczalnymi jednostkami miary, którymi dla kary pozbawienia wolności są lata i miesiące. Skoro kodeks karny za jednostki miary tej kary uznaje miesiące i lata, to tylko je należy brać pod uwagę przy obliczaniu zwiększonych progów. Jeśli iloczyn miesięcy wynikający z ustawowego mnożnika, nie odpowiada pełnemu miesiącowi, to nie znaczy, że należy przyjmować inne jednostki mniejsze, np. część mie-

---

s. 435; W. Zalewski, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), Kodeks karny..., 2017, s. 846.

<sup>37</sup> Uchwała SN z dnia 20 maja 1970 r., sygn. VI KZP 21/70, OSNKW 1970, nr 9, poz. 103 z glosami Z. Młynarczyka, OSP 1970, nr 10, s. 444–445; J. Waszczyńskiego, PiP 1971, nr 5, s. 875–878 i uwagami H. Rajzmana, Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego (II półrocze 1970 r.), NP 1971, nr 3, s. 393 i nast.

<sup>38</sup> K. Mioduski, (w:) J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, Kodeks karny. Komentarz, t. 1, Warszawa 1987, s. 244.

<sup>39</sup> R. A. Stefański, Granice sądowego wymiaru kary przy zmodyfikowanych progach ustawowego zagrożenia, Prok. i Pr. 2002, nr 12, s. 137–138.

<sup>40</sup> T. Krawczyk, Niektóre konsekwencje teoretyczno-prawne art. 178 kodeksu karnego, Prok. i Pr. 2001, nr 11, s. 53; R. A. Stefański, Granice sądowego wymiaru kary..., s. 138.

siąca (1/2 lub 0,5), dni, czy tygodnie. Posłużenie się nimi jest niedopuszczalne z tego względu, że kodeks karny ich nie przewiduje dla orzekanej przez sąd kary pozbawienia wolności<sup>41</sup>.

Nadzwyczajne obostrzenie nie wchodzi w grę w przypadku, gdy występki chuligański pozostaje w kumulatywnej kwalifikacji z innym typem przestępstwa, który nie ma takiego charakteru, a który zagrożony jest surowszą sankcją i z tego powodu jest podstawą wymierzenia kary. W takim wypadku – jak trafnie wskazuje się w doktrynie – okoliczność, że część działania sprawcy wypełniła znamiona występków o charakterze chuligańskim, powinna być brana pod uwagę jedynie jako okoliczność kształtująca dolny wymiar kary, a w szczególności powinien być co najmniej równy dolnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonej o połowę przewidzianego za występki o takim charakterze<sup>42</sup>.

Okoliczności skutkujące o uznaniu występków za mający charakter chuligański nie mogą być brane pod uwagę jak okoliczności obciążające przy wymiarze kary. Jest to już i tak znaczne zaostrzenie represji karnej, bowiem sądy z reguły wymierzają kary w dolnych granicach ustawowego zagrożenia<sup>43</sup>. Słusznie podkreśla Sąd Najwyższy: „Okoliczności decydujące o chuligańskim charakterze czynu (...) i skutkujące wymierzeniem sprawcy kary nie niższej od dolnego zagrożenia zwiększonego o połowę (...) nie mogą same przez się uzasadniać dalszego podwyższenia tej kary”<sup>44</sup>.

W doktrynie zwracano uwagę, że jest to zaostrzenie znacznie surowsze niż w wypadku recydywy szczególnej podstawowej, co do której obostrzenie jest fakultatywne i dotyczy nie dolnej, a górnej granicy kary<sup>45</sup>. Projektodawcy tego rozwiązania zauważyli ten fakt, podkreślając w uzasadnieniu projektu ustawy, że „Nie da się w tej sytuacji uniknąć pewnej dysharmonii, za jaką może być uważany fakt, iż w wyniku daleko idącego złagodzenia w aktualnie obowiązującym Kodeksie karnym skutków karnoprawnych związanych z recydywą, projektowane obostrzenia kary względem sprawców przestępstw o charakterze chuligańskim byłyby bardziej restrykcyjne niż obowiązujące obecnie w stosunku do recydywistów. To jednak powinno skłaniać nie do zaniechania właściwych obostrzeń kary wobec chuliganów, ale do zrewidowania stanowczo za dale-

<sup>41</sup> R. A. Stefański, *Granice sądowego wymiaru kary...*, s. 139.

<sup>42</sup> W. Wróbel, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, t. I, cz. 2, 2016, s. 102.

<sup>43</sup> V. Konarska-Wrzošek, (w:) T. Kaczmarek (red.), *System Prawa Karnego. Nauka o karze. Sądowy wymiar kary*, t. 5, Warszawa 2017, s. 489–490.

<sup>44</sup> Wyrok SN z dnia 16 grudnia 1974 r., sygn. Rw 613/74, OSNKW 1975, nr 3–4, poz. 46; W. Wróbel, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, t. I, cz. 2, 2016, s. 103.

<sup>45</sup> A. Marek, *Powrót...*, s. 101.

ko posuniętego złagodzenia konsekwencji karnych grożących z tytułu powrotu do przestępstwa<sup>46</sup>. Zastrzeżenia te są już nieaktualne, gdyż – zgodnie z art. 69 § 1 k.k. – dopuszczalne jest warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności tylko wobec sprawcy, który w czasie popełnienia przestępstwa nie był skazany na karę pozbawienia wolności<sup>47</sup>, co wyklucza z grona tych osób recydywistów.

## **2. Obowiązkowe orzeczenie nawiązki**

Nawiązkę – zgodnie z art. 57a § 2 k.k. – orzeka się na rzecz pokrzywdzonego, a jednakże w razie jego nieustalenia, można ją orzec na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej. Orzeka się w wypadku popełnienia każdego występku o charakterze chuligańskim, niezależnie od tego, czy w jego wyniku powstała jakakolwiek szkoda.

Podstawą obligatoryjnego orzeczenia nawiązki na podstawie art. 57a § 2 k.k. jest skazanie sprawcy za występki o charakterze chuligańskim. Owa obligatoryjność orzekania nawiązki wynika już z faktu samego skazania sprawcy występku chuligańskiego, w żadnym razie nie jest zależna od ustaleń faktycznych dotyczących zachowania danego oskarżonego wobec konkretnego pokrzywdzonego<sup>48</sup>.

W wypadku kumulatywnej kwalifikacji czynu obejmującej przepisy stosowane do czynu mającego charakter chuligański i innych czynów, orzeka się nawiązkę także wówczas, gdy podstawę wymiaru kary stanowi ten inny przepis. Nie znajduje uzasadnienia normatywnego stanowisko, że jest to niemożliwe, argumentowany tym, iż w art. 57a § 2 k.k. chodzi o skazanie z zastosowaniem art. 57a § 1 k.k., a więc o wymierzenie kary na podstawie przepisu przewidującego znamiona występku o charakterze chuligańskim<sup>49</sup>. Orzeczenie w takiej sytuacji nawiązki jest dopuszczalne ze względu na treść art. 11 § 3 k.k., według którego sąd wymierza karę na podstawie przepisu przewidującego karę najsurowszą, jednakże nie stoi to na przeszkodzie orzeczeniu innych środków przewidzianych w ustawie na podstawie wszystkich zbiegających się przepisów. Sprawca taki zostaje skazany także za czyn wyczerpujący znamiona występku

---

<sup>46</sup> Uzasadnienie..., s. 5.

<sup>47</sup> Warunek ten został wprowadzony ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 396 ze zm.).

<sup>48</sup> Wyrok SN z dnia 6 lutego 2013 r., sygn. IV KK 178/12, LEX nr 1300034.

<sup>49</sup> P. Gensikowski, Wybrane problemy orzekania nawiązki w sprawach o występki chuligańskie, WPP 2010, nr 1, s. 63; tenże, Nawiązka, (w:) P. Daniluk (red.), Środki karne, przepadek i środki kompensacyjne w znowelizowanym Kodeksie karnym, Warszawa 2017, s. 441; W. Wróbel, (w:) W. Wróbel, A. Zołł (red.), Kodeks karny..., t. I, cz. 2, 2016, s. 103–104.

o charakterze chuligańskim, o czym świadczy fakt, że zostaje skazany na podstawie wszystkich przepisów (art. 11 § 2 k.k.). Aktualny jest zatem pogląd Sądu Najwyższego, że za czyn o charakterze chuligańskim orzeka się nawiązkę, bez względu na to, czy przepis art. 57a § 1 k.k. powołany jest w podstawie wymiaru kary, czy też tylko w kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu<sup>50</sup>.

W zależności od tego, czy organom ścigania uda się ustalić pokrzywdzonego, czy też nie, sąd orzeka nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego albo może orzec na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej. W tym ostatnim wypadku nie ma ona nic wspólnego z funkcją kompensacyjną<sup>51</sup>. Jej orzeczenie nie wchodzi w grę w razie popełnienia tzw. przestępstwa bez ofiar, w których nie występuje pokrzywdzony. Przemawia za tym warunek nieustalenia pokrzywdzonego, a więc chodzi o sytuację, gdy pokrzywdzony występuje, ale nie można było go zidentyfikować. Trafnie przyjmuje się w piśmiennictwie, że nawiązkę orzeka się tylko wówczas, gdy występki o charakterze chuligańskim zaatakowały dobra prawne skonkretyzowanych pokrzywdzonych<sup>52</sup>.

Orzeczenie nawiązki nie jest związane z określonym rodzajem orzeczonej kary. Orzeka się ją w razie wymierzenia sprawcy występku o charakterze chuligańskim kary grzywny, ograniczenia wolności lub kary pozbawienia wolności<sup>53</sup>. Trafnie podkreśla Sąd Najwyższy, że „Obligatoryjność orzekania nawiązki wynika już z faktu samego skazania sprawcy występku chuligańskiego, w żadnym razie nie jest zależna od ustaleń faktycznych dotyczących zachowania danego oskarżonego wobec konkretnego pokrzywdzonego”<sup>54</sup>.

Sąd nie orzeka nawiązki na rzecz pokrzywdzonego w razie orzeczenia za ten sam czyn obowiązku naprawienia szkody, zadośćuczynienia za doznaną krzywdę lub nawiązki na podstawie art. 46 k.k. (art. 57a § 2 k.k.). Oznacza to, że nawiązka ma charakter subsydiarny<sup>55</sup>. Wymieniony

<sup>50</sup> Wyrok SN z dnia 20 października 1975 r., sygn. Rw 519/75, OSNKW 1976, nr 1, poz. 15 z glosami W. Woltera, PiP 1976, nr 7, s. 178–180.

<sup>51</sup> W. Wróbel, Tryb przyspieszony..., s. 18.

<sup>52</sup> P. Gensikowski, Wybrane problemy..., s. 64; tenże, Nawiązka, (w:) Środki karne..., s. 442; G. Łabuda, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), Kodeks karny..., s. 411; W. Wróbel, (w:) Kodeks karny..., t. I, cz. 2, s. 105; G. Łabuda, (w:) J. Giezek (red.) Kodeks karny..., s. 411; wyrok SN z dnia 5 czerwca 2012 r., sygn. II KK 280/11, niepubl.

<sup>53</sup> P. Gensikowski, Wybrane problemy..., s. 64.

<sup>54</sup> Wyrok SN z dnia 6 lutego 2013 r., sygn. IV KK 178/12, LEX nr 1300034.

<sup>55</sup> W. Załewski, (w:) M. Królikowski, R. Zawłocki (red.), Kodeks karny..., 2017, s. 848.

w tym przepisie art. 46 k.k. odnosi się zarówno do obowiązku naprawienia szkody, zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, jak i nawiązki. Orzeczenie ich tylko na podstawie art. 46 k.k. stanowi przeszkodę do orzeczenia nawiązki.

W art. 46 § 1 k.k. przewidziane jest orzeczenie obowiązku naprawienia w całości albo w części, a w związku z tym rodzi się wątpliwość, czy orzeczenie tego obowiązku częściowo stanowi przeszkodę do orzeczenia nawiązki. W art. 57a § 2 k.k. nie ma zastrzeżenia, że chodzi o obowiązek naprawienia w całości, dlatego też słusznie w piśmiennictwie przyjmuje się iż *lege non distinguente* orzeczenie nawiązki jest także niedopuszczalne wówczas, gdy został orzeczony obowiązek naprawienia w części<sup>56</sup>. Przeszkody takiej nie stanowi nałożenie obowiązku naprawienia szkody tytułem środka probacyjnego (art. 72 § 2 k.k.)<sup>57</sup>. Tak samo trzeba ocenić wyrównanie szkody przez sprawcę przed wydaniem orzeczenia. W art. 57a § 2 k.k. jedyną okolicznością uniemożliwiającą orzeczenie nawiązki jest orzeczenie – na podstawie art. 46 § 1 i 2 k.k. – obowiązku naprawienia szkody, zadośćuczynienia za doznaną krzywdę lub nawiązki.

W literaturze wskazuje się, że sąd nie powinien orzekać nawiązki w sytuacji, gdy szkoda lub krzywda przestała istnieć, gdyż zgodnie z *argumentum a minore ad maius*, należy przyjąć, że skoro samo prawomocne orzeczenie o roszczeniu pokrzywdzonego wyklucza orzeczenie nawiązki, to tym bardziej wyklucza je fakt, że szkoda została już naprawiona<sup>58</sup>.

Nawiązka ta orzekana jest w wysokości do 100 000 zł (art. 48 k.k.). Granica ta dotyczy nawiązki orzekanej od konkretnego sprawcy (podżegacza czy pomocnika), nawet jeżeli czyn został popełniony w konfiguracji wieloosobowej przeciwko jednemu pokrzywdzonemu<sup>59</sup>.

### 3. Ograniczenie warunkowego zawieszenia wykonania kary

W art. 69 § 4 k.k. została istotnie ograniczona możliwość zastosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności w stosunku do sprawcy występku o charakterze chuligańskim; jest to możliwe jedynie w szczególnie uzasadnionych wypadkach. Słowo „jedy-

---

<sup>56</sup> P. Gensikowski, Nawiązka, (w:) Środki karne..., s. 443.

<sup>57</sup> W. Wróbel, (w:) Kodeks karny..., s. 104; P. Gensikowski, Nawiązka, (w:) Środki karne..., s. 443.

<sup>58</sup> P. Gensikowski, Wybrane problemy..., s. 67. tenże, Nawiązka, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), Środki karne..., s. 443; W. Wróbel, (w:) Kodeks karny..., t. I, cz. 2, 2016, s. 104; J. Konecka-Misztal, Roszczenia majątkowe osób najbliższych dla pokrzywdzonego, Warszawa 2008, s. 193.

<sup>59</sup> W. Wróbel, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), Kodeks karny..., t. I, cz. 2, 2016, s. 105.

nie” oznacza „w sposób wyłączny”<sup>60</sup>, wyraz „szczególnie” – „w sposób specjalny, wyjątkowy”<sup>61</sup>, Użycie tych wyrazów wskazuje na konieczność dokonania podwójnej kwantyfikacji wypadków, które mają przemawiać za warunkowym zawieszeniem wykonania kary. Podkreśla to wyjątkowość stosowania instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary wobec sprawców występku o charakterze chuligańskim<sup>62</sup>. Zdaniem ustawodawcy już sam chuligański charakter występuku przemawia co do zasady, przeciwko przesłankom pozytywnej prognozy kryminologicznej<sup>63</sup>. Nie wyeliminowano jednak w sposób bezwzględny dopuszczalności warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności<sup>64</sup>.

W doktrynie podkreśla się, że zastosowanie warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności wymaga wystąpienia obok okoliczności, o których mowa w art. 69 § 2 k.k., także okoliczności szczególnych, które powinny świadczyć albo o nasileniu tych pierwszych okoliczności, przekraczającym potrzeby wymagane do zastosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary wobec sprawcy występuku bez charakteru chuligańskiego, albo przemawiać za warunkowym zawieszeniem z punktu widzenia potrzeb społecznego oddziaływania kary<sup>65</sup>. Wskazuje się, że co do zasady powinny one jednak dotyczyć tych kwestii, które spowodują przekonanie sądu, że zastosowany środek probacyjny posłuży do osiągnięcia celów kary, a w szczególności, że sprawca nie popełni ponownie przestępstwa<sup>66</sup>.

Ograniczenie to jest *de facto* zbliżone do tego, jakie występowało w art. 59 § 2 k.k. z 1969 r. Obecnie jest możliwe warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności „jedynie w szczególnie uzasadnionych wypadkach”, a w art. 59 § 2 k.k. z 1969 r. było dopuszczalne w wypadku, gdy „za tym przemawiają szczególne okoliczności”. Szczególne okoliczności mają zbliżone znaczenie do szczególnie uzasadnionych wypadków. Z tego też powodu nie straciły na aktualności wypowiedzi Sądu Najwyższego odkodowujące treść znaczeniową szczególnych okoliczności.

<sup>60</sup> H. Zgółkowa (red.), *Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny*, t. 15, Poznań 1998, s. 115.

<sup>61</sup> H. Zgółkowa (red.), *Praktyczny słownik współczesnej polszczyzny*, t. 41, Poznań 2003, s. 249.

<sup>62</sup> J. Majewski, *Kodeks karny. Komentarz do zmian 2015*, Warszawa 2015, s. 242.

<sup>63</sup> T. Bojarski, (w:) T. Bojarski (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2006, s. 140.

<sup>64</sup> P. Kruszyński, *Ocena projektowanych zmian...*, s. 10–11.

<sup>65</sup> A. Zoll, (w:) W. Wróbel, A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, t. 1, cz. 2, 2016, s. 311.

<sup>66</sup> S. Hypś, (w:) A. Grześkowiak, K. Wiak (red.), *Kodeks karny...*, 2018, s. 524.

Sąd Najwyższy wskazywał, że:

- „Przez „szczególne okoliczności”, o których traktuje art. 59 § 2 k.k. i od istnienia których uzależnia możliwość warunkowego zawieszenia wykonania kary, należy rozumieć wszystkie okoliczności związane zarówno z podmiotem oraz stroną podmiotową popełnionego przestępstwa, jak i jego stroną przedmiotową”<sup>67</sup>;
- „Szczególne okoliczności w rozumieniu art. 59 § 2 k.k. to takie, które jednoznacznie przemawiają na korzyść oskarżonego i wskazują, że nie jest konieczne wymierzenie mu kary bezwzględnego pozbawienia wolności, gdyż przestępne zachowanie miało charakter wyjątkowy i wyraźnie odbiegało od jego dotychczasowego postępowania”<sup>68</sup>.
- „Dopiero łączna ocena okoliczności podmiotowych i przedmiotowych popełnionego przestępstwa oraz danych charakteryzujących właściwości i warunki osobiste sprawcy stanowi uzasadnioną podstawę do uznania, iż warunkowe zawieszenie wykonania wymierzonej kary spełni swoją rolę w zakresie jej społecznego oddziaływania oraz osiągnięciu cele wychowawcze i zapobiegawcze względem sprawcy występującego o charakterze chuligańskim”<sup>69</sup>.

Organ ten uznawał, że dyrektywy wypływające z przepisu dotyczącego wymierzania kary młodocianemu, mogą stanowić podstawę uznania, że w sprawie zachodzą szczególne okoliczności<sup>70</sup>, a nadto chodzi o sytuację, gdy ujemne następstwa czynu są niewielkie, a czyn przestępny popełniony został przypadkowo<sup>71</sup>, takie zaś okoliczności jak dobra opinia, praca społeczna, poręczenie zakładu pracy, staranie o pogodzenie się z pokrzywdzonym stanowią nie tylko okoliczności łagodzące, ale w konkretnej sytuacji mogą być uznane za „okoliczności szczególne”<sup>72</sup>.

Uważał też, że formalne deklaracje dyrekcji szkoły i organizacji społecznej nie mogły być uznane za „szczególne okoliczności”, skoro już wcześniej instytucje te miały możliwość i obowiązek wpływania na właściwe zachowanie się swego podopiecznego w szkole i poza szkołą, lecz opieka ta okazała się niewystarczająca<sup>73</sup>.

---

<sup>67</sup> Wyrok SN z dnia 15 stycznia 1985 r., sygn. Rw 747/84, OSNKW 1985, nr 9–10, poz. 75.

<sup>68</sup> Wyrok SN z dnia 23 stycznia 1979 r., sygn. IV KRN 367/78, OSNKW 1979, nr 5, poz. 53; wyrok SN z dnia 20 września 1977 r., sygn. VI KRN 273/77, OSNKW 1977, nr 12, poz. 132; wyrok SN z dnia 20 września 1977 r., sygn. V KRN 207/77, OSNKW 1977, nr 12, poz. 132; wyrok SN z dnia 3 kwietnia 1973 r., sygn. V KRN 573/72, LEX nr 22162.

<sup>69</sup> Wyrok SN z dnia 30 grudnia 1983 r., sygn. Rw 1025/83, OSNKW 1984, nr 7–8, poz. 74.

<sup>70</sup> Wyrok SN z dnia 23 marca 1993 r., sygn. WR 29/93, OSNKW 1993, nr 7–8, poz. 46.

<sup>71</sup> Wyrok SN z dnia 23 grudnia 1980 r., sygn. V KRN 352/80, LEX nr 22198.

<sup>72</sup> Wyrok SN z dnia 11 lipca 1972 r., sygn. V KRN 218/72, LEX nr 63811.

<sup>73</sup> Wyrok SN z dnia 16 lipca 1974 r., sygn. IV KRN 40/74, LEX nr 63405.

Jednocześnie organ ten zalecał, by sąd, stosując warunkowe zawieszenie wykonania kary i nie orzekając nawiązki, z reguły orzekał grzywnę na podstawie art. 75 § 1, gdyż w takiej sytuacji orzeczona grzywna stanowi w istocie rzeczy jedyny efektywny środek o charakterze represyjnym, mogący stymulować przestrzeganie przez skazanego porządku prawnego<sup>74</sup>.

W doktrynie wskazuje się, że mogą to być także okoliczności związane z zasadą humanizmu, np. ciężki stan zdrowia, obowiązki opieki wobec nieletnich lub starców, których nie może przejąć inna osoba<sup>75</sup>. Za szczególnie uzasadniony wypadek uznaje się taki, który zasługuje na uwzględnienie, który pomimo spełnienia kryteriów formalnych wykluczających warunkowe zawieszenie orzeczonej kary nie powinien być tak jednoznacznie negatywnie oceniony, zwłaszcza w kontekście możliwości osiągnięcia celów kary bez efektywnego jej wykonania, np. gdy był on wydarzeniem epizodycznym lub czynem sprowokowanym<sup>76</sup>.

Ustawa nie zakazuje warunkowego umorzenia postępowania ani nie wprowadza w tym zakresie żadnych ograniczeń. Formalnie nie ma przeszkód do warunkowego umorzenia postępowania w stosunku do sprawcy występku o charakterze chuligańskim. W doktrynie zwraca się jednak uwagę, że jest ono uzależnione, m.in. od stopnia społecznej szkodliwości czynu, a występki o charakterze chuligańskim z reguły implikuje większy jego stopień, a nadto wymagana jest pomyślna prognoza co do zachowania sprawcy, które to warunki w wyjątkowych wypadkach mogą być spełnione<sup>77</sup>. Ponadto podkreśla się, że ze względu na te okoliczności jest mało prawdopodobne, aby w praktyce okazało się zasadne w konkretnym wypadku warunkowe umorzenie postępowania<sup>78</sup>.

Chuligański charakter występku nie wyklucza też przyjęcia wypadku mniejszej wagi, gdyż o uznaniu danego czynu za wypadek mniejszej wagi decyduje całościowa ocena stopnia społecznej szkodliwości, a chuligański jego charakter jest tylko jedną z wielu okoliczności wpływających

<sup>74</sup> Wyrok SN z dnia 17 lipca 1978 r., sygn. Rw 262/78, LEX nr 22186; wyrok SN z dnia 17 lipca 1978 r., sygn. Rw 252/78, OSNKW 1978, nr 9, poz. 99; wyrok SN z dnia 4 sierpnia 1970 r., OSNKW 1970, nr 12, poz. 159.

<sup>75</sup> K. Buchała, (w:) K. Buchała (red.), Z. Ćwiąkański, M. Szewczyk, A. Zoll, Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna, Warszawa 1994, s. 361.

<sup>76</sup> V. Konarska-Wrzosek, (w:) V. Konarska-Wrzosek (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2016, s. 416.

<sup>77</sup> K. Buchała, (w:) K. Buchała, Z. Ćwiąkański, M. Szewczyk, A. Zoll, Komentarz..., s. 362.

<sup>78</sup> I. Andrejew, Kodeks karny. Krótki komentarz, Warszawa 1988, s. 73.

na tę ocenę<sup>79</sup>. Niezasadny jest pogląd, że: „Popęlnienie występku o charakterze chuligańskim wyklucza możliwość zakwalifikowania tego występku jako wypadku mniejszej wagi”<sup>80</sup>.

#### IV. Wnioski

1. Przywrócenie ustawą z dnia 16 listopada 2006 r. do kodeksu karnego chuligańskiego charakteru występku zostało połączone z zaostreniem represji karnej za te przestępstwa przez obowiązkowe nadzwyczajne obostrzenie kary (art. 57a § 1 k.k.), obowiązkowe orzeczenie nawiązki na rzecz pokrzywdzonego, a gdy pokrzywdzony nie został ustalony, możliwość orzeczenia nawiązki na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej (art. 57a § 2 k.k.) oraz ograniczenie warunkowego zawieszenia wykonania kary jedynie do szczególnie uzasadnionych wypadków (art. 69 § 4 k.k.).

2. Nadzwyczajne obostrzenie kary stosuje się do wszystkich kar przewidzianych w sankcji przepisu typizującego przestępstwo, a więc w wypadku sankcji alternatywnej do grzywny, ograniczenia wolności i pozbawienia wolności.

3. Nadzwyczajne obostrzenie polega na wymierzeniu kary w wysokości nie niższej od dolnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę, a podstawę do zaostrenia stanowi dolny próg danej kary przewidzianej w sankcji. Nie jest przewidziane wymierzenie kary powyżej górnej granicy ustawowego zagrożenia.

4. W razie skazania za występki o charakterze chuligańskim, sąd jest obowiązany orzec nawiązkę na rzecz pokrzywdzonego, a w razie jego nieustalenia, można ją orzec na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej. Orzeka się ją tylko wówczas, gdy występki o charakterze chuligańskim zaatakował dobra prawne skonkretyzowanych pokrzywdzonych. Nawiązka ma charakter subsydiarny. Nie orzeka się jej na rzecz pokrzywdzonego w razie orzeczenia za ten sam czyn obowiązku naprawienia szkody w całości lub w części, zadośćuczynienia za doznaną krzywdę lub nawiązki na podstawie art. 46 k.k. (art. 57a § 2 k.k.).

5. Nie jest wyeliminowana w sposób bezwzględny dopuszczalność warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności w sto-

---

<sup>79</sup> W. Wróbel, (w:) W. Wróbel, A. Zołł (red.), Kodeks karny..., t. I, cz. 2, 2016, s. 103.

<sup>80</sup> Wyrok SA we Wrocławiu z dnia 29 września 2010 r., sygn. II AKa 270/10, LEX nr 621279

sunku do sprawcy występku o charakterze chuligańskim. Jest możliwe jego zastosowanie jedynie do szczególnie uzasadnionych wypadków (art. 69 § 4 k.k.). Takim wypadkiem jest ten, który zasługuje na uwzględnienie, a który pomimo spełnienia kryteriów formalnych wykluczających warunkowe zawieszenie orzeczonej kary, nie powinien być tak jednoznacznie negatywnie oceniony, zwłaszcza w kontekście możliwości osiągnięcia celów kary bez efektywnego jej wykonania np. gdy przestępstwo było wydarzeniem epizodycznym w dotychczasowym życiu sprawcy lub czyn był sprowokowany.

## **Specific directives for sentencing for offences of hooliganism**

### **Abstract**

*This paper explores the directives for sentencing for hooliganism-related offences. The evolution of the specific directives in Polish criminal law is presented along with an analysis of current restrictions, such as requirements that: a penalty should be aggravated on an extraordinary basis in such a way that it should not be lower a statutory minimum penalty plus one-half thereof; exemplary damages must be awarded to a victim; and conditional suspension of enforcement of a penalty should be limited only to specifically justified cases.*

**Artur Kotowski**

## **Skarga nadzwyczajna na tle modeli kontroli odwoławczej**

### **Streszczenie**

*Artykuł stanowi obszerne studium teoretyczno-procesowe poświęcone instytucji skargi nadzwyczajnej – nowego środka nadzwyczajnej kontroli odwoławczej, wprowadzonego ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2018 r., poz. 5 z późn. zm.). W opracowaniu zaprezentowano niniejszą instytucję na tle rozważań ogólnych, poświęconych typom i modelom kontroli odwoławczej. Skarga nadzwyczajna została przedstawiona w sposób kompleksowy; autor omawia przesłanki, podmioty, terminy i tryb rozpoznania tego środka kontroli nadzwyczajnej.*

### **1. Wprowadzenie**

Ustawą z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2018 r., poz. 5 z późn. zm.), dalej: ustawa o SN, ustawa o Sądzie Najwyższym – wprowadzony został do polskiego systemu prawnego nowy, nadzwyczajny środek kontroli prawomocnych orzeczeń sądowych, nazwany przez ustawodawcę mianem skargi nadzwyczajnej i zdefiniowany jako środek „kontroli nadzwyczajnej prawomocnych orzeczeń sądowych” (art. 1 pkt 1 lit b ustawy o SN). Tym samym możliwe stało się wyszczególnianie trzeciej kategorii środków znanych nadzwyczajnej kontroli odwoławczej w polskim porządku prawnym, po nadzwyczajnych środkach odwoławczych (z terminologii właściwej bardziej sprawom cywilnym) i nadzwyczajnych środkach zaskarżenia (mając na względzie leksykę języka prawnego właściwą sprawom karnym), w postaci środków kontroli nadzwyczajnej, która to nazwa staje się od teraz kategorią języka prawnego, a nie tylko prawniczego. Przyjęcie takiego rozróżnienia umożliwia dogmatyczny podział obowiązującej obecnie, dwuszczeblowej, hierarchii wszystkich środków kontroli nadzwyczajnej, w postaci wyszczególnionych już nadzwyczajnych środków zaskarżenia oraz nadzwyczajnych środków kontroli odwoławczej, jako środków pierwszego rzędu, oraz *sensu stricto* skargi nadzwyczajnej, jako środka wyższego w hierarchii, bowiem – pod pewnymi warunkami, z których najistotniejszy to zakaz

opierania jej na zarzutach, które były przedmiotem rozpoznawania skargi kasacyjnej lub kasacji przyjętej do rozpoznania przez Sąd Najwyższy (art. 90 § 2 ustawy o SN) – o czym dalej – środki takie mają umożliwić kontrolę orzeczenia także już pierwotnie skontrolowanego w trybie kontroli nadzwyczajnej. Przyjęcie, że skarga nadzwyczajna jest swego rodzaju środkiem kontroli nadzwyczajnej, który można określić jako środek drugiego rzędu, pozwala wyraźnie podkreślić jej ekstraordynaryjny charakter, co nie powinno być rozumiane jako swego rodzaju kolejny środek odwoławczy (tylko tym razem nadzwyczajny) odróżniany od środków nadzwyczajnych pierwszego rzędu (w szczególności, przedmiotem rozpoznania skargą jest zawsze orzeczenie sądu powszechnego, nie zaś inne orzeczenie SN, por. art. 89 § 1 tiret pierwsze ustawy o SN, o czym w sekcji 4 niniejszego artykułu). Należy to podkreślić w szczególności sposobem, bowiem postępowanie z wniesionej skargi nadzwyczajnej może być wszczęte zarówno w sytuacji po uprzednim rozpoznaniu któregoś z pozostałych, „kodeksowych” środków kontroli nadzwyczajnej, jak i z pominięciem tego postępowania, bowiem z przepisów określających warunki wnoszenia skargi nadzwyczajnej wyraźnie wynika, że postępowanie takie może być wszczęte bez pierwotnego zainicjowania przez uprawniony podmiot innego postępowania przed Sądem Najwyższym (rozpoznanie skargi nadzwyczajnej zarezerwowano dla Sądu Najwyższego w ramach Izby Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych). Ustawodawca dążył zresztą – najprawdopodobniej – do wkomponowania skargi w poczet innych, znanych już środków kontroli nadzwyczajnej, usiłując zredukować tendencję do gradacji poszczególnych środków tego rodzaju. W szczególności, o czym będzie jeszcze mowa, skarga nadzwyczajna wprowadzenie nie łamie obowiązującego zakazu tzw. multikasacji, co ustawodawca osiągnął poprzez wspomniany już wymóg z art. 90 § 2 ustawy o SN, to jednak posiada ona wyraźnie bardziej ekstraordynaryjny charakter niż pozostałe, istniejące już, środki kontroli nadzwyczajnej. Świadczy o tym kilka cech tego środka, które będą przedmiotem analizy przeprowadzonej w niniejszym opracowaniu. Wśród nich wypada wymienić przede wszystkim charakter rewizyjny jego, co stanowi wyraźną różnicę względem wyszczególnionych już – zbiorczo – środków kontroli nadzwyczajnej pierwszego rzędu. To też wydaje się kluczowe i z tego punktu widzenia dokonana zostanie analiza skargi nadzwyczajnej. Jest to zresztą trafna decyzja ustawodawcy, bowiem mnożenie środków kontroli nadzwyczajnej opartych – generalnie – na modelu kasacyjnym kontroli nadzwyczajnej – byłoby niecelowe i jak się wydaje nieefektywne.

Tym samym, na gruncie obowiązujących przepisów, możliwe jest dokonanie rozróżnienia, że każdy nadzwyczajny środek odwoławczy albo nadzwyczajny środek zaskarżenia jest nadzwyczajnym środkiem kontroli odwoławczej (jak do tej pory), ale nie każdy ów środek jest nadzwyczajnym środkiem odwoławczym albo zaskarżenia. Te pierwsze, odznaczają się kasacyjnością i właściwe są temu modelowi kontroli nadzwyczajnej, podczas gdy sama skarga nadzwyczajna jako środek kontroli nadzwyczajnej, oparta została na modelu rewizyjnym, chociaż wnioskować wypada o tym jedynie z jednego przepisu ją statuującego oraz z perspektywy wykładni systemowej i funkcjonalnej<sup>1</sup>.

Wypada jeszcze konieczne dodać, że przedstawienie na dzień powstania niniejszego opracowania aktualnego stanu prawnego skargi nadzwyczajnej utrudniają możliwe nowelizacje ustawy o Sądzie Najwyższym, które dotyczą i mogą dotyczyć między innymi omawianego środka. Uznano jednak, że projektu z druku nr 2480 wniesionego do Sejmu nie można pominąć oraz, że regulacje tam proponowane powinny być uwzględnione przy omawianiu normatywnej podstawy skargi nadzwyczajnej. Tym samym, choć proces legislacyjny dotyczący tego projektu ustawy nie został na dzień powstania tego opracowania zakończony, to artykuł uwzględnia także te regulacje, licząc że zostaną one bez poprawek przyjęte<sup>2</sup>.

## **2. Skarga nadzwyczajna na tle typów kontroli odwoławczej i modeli kontroli odwoławczej**

### **2.1. Wprowadzenie**

Wkomponowanie jakiegokolwiek środka odwoławczego – niezależnie, czy ma on przysługiwać od orzeczenia nieprawomocnego (i wówczas posiada charakter zwyczajny), czy też prawomocnego (co sytuuje go zawsze jako środek kontroli nadzwyczajnej) powinno odbywać się poprzez wpasowanie go w ramach jednolitej struktury tych środków i właściwego doboru w ramach wyszczególnianych w doktrynie modeli kontro-

---

<sup>1</sup> Przy czym najbardziej podstawowa definicja środka odwoławczego sprowadza się do możliwości odwołania się przez uprawniony podmiot od orzeczenia naruszającego jego prawa celem dokonania jego kontroli. Por. S. K a l i n o w s k i, *Przebieg procesu karnego*, Warszawa 1961, s. 372.

<sup>2</sup> Szczególnie, że na dzień powstania niniejszego opracowania ustawa z dnia 10 maja 2018 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (druk nr 2480) została przyjęta przez parlament i oczekiwała na podpis Prezydenta RP.

li odwoławczej. Nie można bowiem oddzielać funkcjonującego w danej procedurze sposobu zwyczajnej kontroli orzeczeń od kontroli nadzwyczajnej. Wprawdzie cel i funkcja tych dwóch typów kontroli jest różna i odznacza się przede wszystkim odmiennością funkcji i rozłożonych akcentów pomiędzy cechami poszczególnych typów (rodzajów) kontroli odwoławczej, to jednak doktryna (ale też i praktyka) prawnicza wyszczególnia pewne ogólne charakterystyki poszczególnych środków wypracowując tzw. modele kontroli odwoławczej.

## 2.2. Typy kontroli odwoławczej

Od modeli kontroli odwoławczej wypada odróżnić jej typy. Za podstawową różnicę w tym zakresie uważa się miejsce samego środka odwoławczego w postępowaniu. Kryterium dyferencji jest prawomocność orzeczenia od którego przysługuje dany środek. Typ kontroli odwoławczej wynika więc z cech charakterystycznych środków odwoławczych, które na danym etapie postępowania występują. Środki zwyczajne służą kontroli orzeczenia nieprawomocnego (skoro formalna definicja prawomocności odwołuje się do zaskarżalności orzeczenia zwyczajnym środkiem odwoławczym). Tym samym cechy środków kontroli zwyczajnej (zwyczajnych środków odwoławczych) wyznaczają ogólną charakterystykę kontroli zwyczajnej. Sprowadza się ona do tego, że: 1` przysługują one od orzeczeń wydanych w I instancji, w postępowaniu przed sądami powszechnymi, 2` kierowane są przeciwko orzeczeniom wydanym przez sąd *in rem* i zwykle polegają na rozpoznaniu sprawy przez sąd *ad quem*<sup>3</sup>. Tym samym są zwykle bezwzględnie suspensywne i dewolutywne, tj. wstrzymują wykonanie zaskarżonego nimi orzeczenia (uprawomocnienie się), a ich rozpoznanie albo wymaga organu (sądu) wyższej instancji w hierarchii pionowej, albo powiększonego składu tego samego sądu (to pierwsze charakteryzuje środki przysługujące od decyzji stosowania prawa kończących postępowanie w danym jego stadium; te drugie zaś charakteryzują tzw. decyzje wpadkowe, choć i tu możliwe są formy ich rozpoznania w sposób bezwzględnie dewolutywny). Zwyczajne środki odwoławcze cechują się szerokimi podstawami odwoławczymi i bezwzględną suspensywnością<sup>4</sup>. Ma to umożliwić efektywną kontrolę orzeczeń w toku postępowania. Na tej podstawie wskazuje się dodatkowo, że zbiorczo środki zwyczajne w ramach zwyczajnej kontroli odwoławczej

<sup>3</sup> Por. J. Grajewski, S. Steinborn, Komentarz do art. 425 k.p.k., (w:) L. K. Pa-przycki (red.), Komentarz aktualizowany do art. 425–673 Kodeksu postępowania karnego, LEX 2015, pkt 1.

<sup>4</sup> Por. Tamże.

służą przede wszystkim tzw. interesowi strony, a mniej tzw. interesowi wymiaru sprawiedliwości, przez co należy rozumieć, że służą one przede wszystkim kontroli incydentalnej, a nie funkcjonują w makro-skali właściwej całemu wymiarowi sprawiedliwości. Ich celem jest kontrola pod względem merytorycznym, ale i formalnym decyzji sądów niższych instancji, co ogólnie zawiera w sobie pojęcie zasady kontroli instancyjnej. Ich podstawowym celem jest eliminacja, bądź konwalidacja niewłaściwych decyzji sądów niższych instancji, w zależności od modelu kontroli odwoławczej, który wybiera ustawodawca.

### 2.3. Modele kontroli odwoławczej

Modele te są co do zasady dwa<sup>5</sup>. Mają one odpowiednie przełożenie do kontroli nadzwyczajnej, przez co należy rozumieć, że wybór przez prawodawcę określonego modelu kontroli zwyczajnej powinien determinować odpowiadający mu model kontroli odwoławczej na etapie kontroli nadzwyczajnej. Mowa oczywiście o skrajnościach wynikających z tzw. apelacyjności (model apelacyjny) i rewizyjności<sup>6</sup>. Ich pełne omówienie przekraczałoby ramy niniejszego opracowania. Można jedynie wskazać, że apelacyjność sprowadza się nie tylko do prawnej, ale i faktycznej kontroli orzeczenia. Sąd „apelacyjny” jest zatem tzw. sądem faktu, a nie tylko sądem prawa. Sąd odwoławczy posiada w takim modelu pełną możliwość orzekania co do istoty sprawy. Tym samym postępowanie dowodowe jest dopuszczalne na etapie postępowania odwoławczego, choć zwykle obwarowane jest warunkami tzw. prekluzji dowodowej. Jest to chyba najistotniejsza cecha apelacyjności jako modelu kontroli odwoławczej względem rewizyjności, gdzie sąd uprawniony jest jedynie do odmiennej oceny podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, co z istoty rzeczy znacząco redukuje ilość rozstrzygnięć o charakterze zmieniającym wydawanych na podstawie błędów w ustaleniach faktycznych. Apelacja – jako środek odwoławczy – sprowadza się do ponownej, w pełnym zakresie, kontroli ustaleń faktycznych leżących u podstaw rozstrzygnięcia, aczkolwiek w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów<sup>7</sup>. Podstawą orzeczenia sądu odwoławczego mogą być zatem dowody także dopuszczone na etapie postępowania odwoławczego, zwykle z określonymi, szczegółowymi obwarowaniami. Rzecz jasna, w warunkach koniecz-

---

<sup>5</sup> Por. J. Brylak, *Instytucja *gravamen* w postępowaniu karnym*, Warszawa 2013, s. 2.

<sup>6</sup> Por. K. Mioduski, *Model postępowania rewizyjnego w polskim procesie karnym*, Państwo i Prawo 1968, nr 8–9, *passim*.

<sup>7</sup> Por. T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2005, s. 723.

ności zapewnienia większych gwarancji w sprawach karnych, możliwość orzeczenia reformatoryjnego obwarowana jest tzw. regułami *ne peius*, które sprowadzają się do zakazu pogarszania sytuacji prawnej oskarżonego w określonym zakresie. Apelacyjność posługuje się tzw. formalną definicją (ujęciem) zasady instancyjności<sup>8</sup>, co oznacza, że rezygnuje się w niej z gwarancyjnej zasady, iż każde ustalenie mające istotne znaczenie dla sprawy (zwykle chodzi o tzw. fakty główne<sup>9</sup>) podlega kontroli instancyjnej<sup>10</sup>. Ogólnie rzecz biorąc, apelacyjność jest bardziej efektywna w kwestii oceny instancyjności z perspektywy ekonomiki procesowej, bowiem zapewnia efektywniejszą kontrolę orzeczeń pierwszo-instancyjnych wprowadzając łatwą możliwość ich konwalidacji poprzez wydawanie rozstrzygnięć reformatoryjnych w szerszym zakresie przez sąd odwoławczy niż ma to miejsce w „konkurencyjnym” systemie rewizyjnym.

Ten drugi model kontroli odwoławczej odwołuje się jedynie do formalnej kontroli rozstrzygnięcia. Rewizja polega na kontroli poczynionych ustaleń faktycznych, ale – jak już wskazano – co do zasady bez możliwości poczynienia nowych ustaleń dowodowych na etapie postępowania odwoławczego<sup>11</sup>. Tym samym wydanie orzeczenia reformatoryjnego jest możliwe, ale w praktyce bardzo mocno ograniczone, bowiem sąd „rewizyjny” może wydać takie rozstrzygnięcie, zgodnie z kierunkiem zaskarżenia, jedynie wówczas, gdy odmiennie ocenia ten sam, zebrany w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, materiał dowodowy. W modelu rewizyjnym postępowanie dowodowe na etapie postępowania odwoławczego jest w ogóle wyłączone, albo tak mocno ograniczone, że wówczas zwykło mówić się o tzw. apelacyjności ograniczonej, która jest w istocie zmiękczoną formą rewizji, bowiem ma za zadanie wyłączyć możliwość przeprowadzania dowodów na okoliczność faktów co do istoty sprawy (na okoliczność faktu głównego) przez sąd odwoławczy (warto przypomnieć, że model taki funkcjonował w polskiej procedurze karnej jeszcze

<sup>8</sup> Por. o materialnej a formalnej definicji instancyjności w: P. Hofmański, Gwarancje prawa do obrony w świetle zmian Kodeksu postępowania karnego zawartych w ustawie z dnia 27 września 2013 r., (w:) M. Kolendowska-Matejczuk, K. Szwarc (red.), Prawo do obrony w postępowaniu penalnym. Wybrane aspekty, Warszawa 2014, s. 15 i Tenże, Nowelizacja Kodeksu postępowania karnego, (w:) J. Godyń, M. Hudzik, L. K. Paprzycki (red.), Wielka nowelizacja procesu karnego, Warszawa 2014, s. 27.

<sup>9</sup> Por. R. Kmiecik, Prawo dowodowe. Zarys wykładu, Kraków 2005, s. 21.

<sup>10</sup> Co prowadzi do spostrzeżenia o tzw. pełnej kontroli apelacyjnej i powiązaniu – w razie uwzględnienia środka odwoławczego – apelacyjności przede wszystkim z wydawaniem rozstrzygnięć o charakterze reformatoryjnym. Por. S. Kalinowski, Przebieg..., s. 378.

<sup>11</sup> Por. W. Kozieliwicz, Prawo karne procesowe, (w:) J. Przygucki (red.), Sąd dla obywatela, Warszawa 2009, s. 151.

przed nowelizacją k.p.k. z dnia 1 lipca 2015 r.<sup>12</sup>, a wprowadzenie modelu apelacyjnego do tego kodeksu zostało utrzymane kolejną, dużą nowelizacją k.p.k. z dnia 15 kwietnia 2016 r.<sup>13</sup>). Rewizyjność odwołuje się do tzw. materialnej definicji instancyjności i zakłada, że każde nowe ustalenie mające istotne znaczenie dla sprawy powinno podlegać kontroli instancyjnej. Wydanie rozstrzygnięć reformatoryjnych jest w tym modelu kontroli odwoławczej, jak już wskazano, bardzo mocno ograniczone i zarezerwowane jedynie do odmiennej oceny tych samych ustaleń faktycznych, zaś dodatkowo w sprawach karnych, możliwe jedynie wówczas, gdy rozstrzygnięcie takie nie pogarszałoby sytuacji prawnej podsądnego (co rozumie się szeroko: oskarżonego na etapie kontroli zwyczajnej i skazanego na etapie kontroli nadzwyczajnej).

#### 2.4. Środki kontroli nadzwyczajnej

Przyjęte przez prawodawcę dotychczasowo podstawowe i najbardziej znane środki kontroli nadzwyczajnej prawomocnych orzeczeń sądowych w postaci kasacji (w sprawach karnych) i skargi kasacyjnej (w sprawach cywilnych) w założeniu korespondują z apelacyjnością jako modelem kontroli odwoławczej adaptowanym – od 2015 r., jak już wskazano – zarówno w postępowaniu cywilnym jak i w karnym. Podkreśla się, że to właśnie kasacja jako nadzwyczajny środek zaskarżenia stanowi logiczne uzupełnienie (nadbudowę) nad apelacją jako środkiem kontroli zwyczajnej<sup>14</sup>.

Kasacja jest na swój sposób specyficznym środkiem kontroli nadzwyczajnej<sup>15</sup>. Wprost wprowadzona z francuskiego systemu prawa<sup>16</sup>, polega

---

<sup>12</sup> Por. uwagi o tym zagadnieniu przedstawione w: B. Sygit, J. Duży, Nowa pozycja prokuratora w świetle zmian w kodeksie postępowania karnego, *Prokuratura i Prawo* 2014, nr 7–8, s. 14–15.

<sup>13</sup> Na gruncie rozwiązań sprzed 1 lipca 2015 r. W. Kozieliwicz zauważał, że ówczesny system odwoławczy w sprawach karnych jest ogromnym eufemizmem, niemalże „potworkiem legislacyjnym”, który wymagał pilnej reformy. Ówczesna apelacja w ogóle z klasyczną apelacją nie miała nic wspólnego. Nie była też to rewizja, gdyż sąd, w wypadkach przewidzianych, był uprawniony przeprowadzać postępowanie dowodowe. W. Kozieliwicz podnosił, że źródłem problemu był reforma systemu odwoławczego w sprawach karnych przeprowadzona w czasach PRL, pod koniec lat 40-tych XX wieku. Por. tamże.

<sup>14</sup> Por. M. Rogacka-Rzewnicka, *Kasacja w polskim procesie karnym*, Warszawa 2001, s. 206.

<sup>15</sup> W. Kozieliwicz zauważa, że „zasadniczym celem kasacji jest kontrola prawomocnych orzeczeń sądowych podyktowana troską o realizację takich naczelnych zasad procesu karnego, jak zasada prawdy materialnej i zasada trafnej represji”. Cyt. W. Kozieliwicz, *Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i notariuszy*, LEX 2016, Rozdz. X, pkt 1.

<sup>16</sup> Kasacja wprowadzona została „w okresie Księstwa Warszawskiego dekretem z dnia 3 kwietnia 1810 r.” Cyt. tamże. Por. także A. Korobowicz, *Rys dziejów kasacji*

na przejęciu wszystkich cech apelacyjnej kontroli odwoławczej przy – jednocześnie – bardzo mocnym ograniczeniu podstaw do jej wnoszenia (wąska kognicja sądu kasacyjnego) oraz równie mocnym ograniczeniu wydawania przez sąd kasacyjny rozstrzygnięć reformatoryjnych<sup>17</sup>. Nadzwyczajny charakter tego środka podkreśla typ dopuszczanych przez ustawodawcę podstaw do jej wnoszenia, które ograniczane są jedynie do kontroli prawnych aspektów wydanego prawomocnego orzeczenia. Sąd kasacyjny jest zatem klasycznym sądem „prawa”, chociaż kasacja – oceniając rzecz najbardziej ogólnie – nie wyłącza możliwości uzupełnienia materiału dowodowego o dowody przeprowadzone na etapie postępowania kasacyjnego. Możliwość taka jest jednak bardzo mocno ograniczona. Sąd kasacyjny co do zasady utrzymuje w mocy, albo „kasuje” z obrotu prawnego zaskarżone orzeczenie – od czego pochodzi zresztą nazwa tego środka nadzwyczajnego<sup>18</sup>.

Różnice między rewizją nadzwyczajną a kasacją są mniejsze niż między rewizją a apelacją. Z istoty rzeczy, po części wynika to ze zdeterminowania poszczególnych środków kontroli typem tej kontroli, w ramach której są one umiejscowione. Rewizja nadzwyczajna pozwala sądowi, który rozpoznaje ów nadzwyczajny środek zaskarżenia, na większy zakres kontroli zapadłego rozstrzygnięcia i większą jej elastyczność. Wynika to z samej istoty rewizyjności jaką jest możliwość wydawania, w szerszym niż w modelu kasacyjnym, rozstrzygnięć reformatoryjnych; w sprawach karnych – rzecz jasna – przy zachowaniu zasady *ne peius* (zakazu wydawania rozstrzygnięcia skazującego w sytuacji, gdy wydano rozstrzygnięcie uniewinniające, nawet gdy wniesiono rewizję na niekorzyść skazanego – w takiej sytuacji przy uwzględnieniu rewizji sąd rewizyjny wydaje orzeczenie kasatoryjne). Rewizja nadzwyczajna dopuszcza zatem kontrolę ustaleń faktycznych, co – warto zauważyć – jedynie pośrednio ma miejsce w przypadku kasacji. W modelu kasacyjnym ustalenia te kontrolowane są poprzez możliwość podnoszenia jedynie zarzutów obrazy prawa procesowego regulującego sposoby formułowania ocen

w polskim systemie sądoodwoławczym, (w:) Polska lat dziewięćdziesiątych: przemiany państwa i prawa: materiały z Konferencji, Lublin–Kazimierz, 27–29 kwietnia 1998 r., Lublin 1998, s. 399–400.

<sup>17</sup> Por. A. Murzynowski, Prawomocność orzeczeń sądowych jako przesłanka kasacji, (w:) A. Gaberle, S. Waltoś (red.), Środki zaskarżenia w procesie karnym. Księga pamiątkowa ku czci prof. Zbigniewa Dody, Kraków 2000, s. 191–192, za: W. Kozielewicz, Odpowiedzialność..., pkt 1.

<sup>18</sup> Por. A. Korobowicz (red.), Sąd Najwyższy Rzeczypospolitej Polskiej – Historia i współczesność. Księga jubileuszowa 90-lecia Sądu Najwyższego 1917–2007, Warszawa 2007, *passim*.

i przeprowadzenia dowodów. Bezpośrednio podstawa faktyczna nie może być nigdy przedmiotem kontroli kasacyjnej, nawet gdy przedmiotem kontroli sądu kasacyjnego jest reformatoryjne orzeczenie sądu odwoławczego. Wprawdzie jest to daleko posunięte uogólnienie, ale w rewizji nadzwyczajnej niuanse te schodzą na dalszy plan wobec przyznania sądowi rewizyjnemu uprawnień do wydawania rozstrzygnięć reformatoryjnych, w ograniczonym wprawdzie zakresie, ale jest to dopuszczalne. Co do zasady sąd ten pozostaje jednak nadal sądem – przede wszystkim – „prawa”, a kwestie oceny ustaleń faktycznych podlegają ocenie ogólnej.

W literaturze powszechnie podkreśla się, że współcześnie poszczególne środki kontroli odwoławczej, zarówno o charakterze zwyczajnym jak i nadzwyczajnym, odwołują się w określonych proporcjach do obu zasygnalizowanych modeli ogólnych<sup>19</sup>.

## **2.5. Skarga nadzwyczajna**

Wprowadzona nową ustawą o Sądzie Najwyższym skarga nadzwyczajna wyraźnie nawiązuje do tego drugiego nadzwyczajnego środka kontroli odwoławczej. Jeszcze przed nowelizacją w wypowiedziach przedstawicieli aktualnego prawodawcy upatrywano podniesienia przez Sąd Najwyższy cechy sprawowania wymiaru sprawiedliwości przez instytucję nazywaną pierwotnie – całkowicie niezręcznie – mianem tzw. kasacji nadzwyczajnej. Warto zauważyć, że niekiedy i obecna kasacja podlega doktrynalnemu podziałowi (choć w wypowiedziach bardziej o charakterze popularyzatorskim) na tzw. kasację zwyczajną – stron i tzw. kasację nadzwyczajną – tzw. podmiotów szczególnych. Jest to duży błąd, bowiem ustawa nie przewiduje dwóch osobnych rodzajów tego nadzwyczajnego środka zaskarżenia, a zawiera jedynie pewne modyfikacje podstaw do wnoszenia tego środka i różnice w trybie jego rozpoznania w zależności od podmiotu wnoszącego. Wykładnia systemowa nie daje jednak podstaw do wyszczególniania jakoby dwóch rodzajów samej kasacji – jest to określenie potoczne, a nawet niepoprawne, bowiem niezgodne z leksyką kodeksu postępowania karnego.

Niezależnie jednak od niuansów terminologicznych (choć przecież istotnych, bo uwarunkowanych leksyką języka prawnego), genezy wprowadzenia skargi nadzwyczajnej wypada doszukiwać się w poglądach luźno wygłaszanych na przestrzeni lat przez część doktryny, ale i przedstawicieli obecnego obozu rządzącego, by podnieść wymiar sprawowanej przez Sąd Najwyższy funkcji wymierzania sprawiedliwości poprzez wprowadze-

---

<sup>19</sup> Por. T. Ereciński, *Apelacja i kasacja w postępowaniu cywilnym*, Warszawa 2003, s. 196, za: J. Brylak, *Instytucja...*, s. 3.

nie nowej instytucji, pierwotnie określanej mianem tzw. kasacji nadzwyczajnej. Tradycyjnie przez wymierzanie sprawiedliwości pojmuje się wydawanie decyzji konkretno-indywidualnych<sup>20</sup>, określających prawa i obowiązki konkretnego podmiotu w procesie. Jest to więc definicja wprost związana z procesem sądowego stosowania prawa, tyle że zogniskowanym na wydawanie tzw. decyzji *in concreto*, w odróżnieniu od podejmowanej przez tzw. sądy najwyższego szczebla, działalności orzeczniczej *in abstracto*, powszechnie wiązanej z funkcją ujednociającą i porządkującą orzecznictwo, oraz tzw. funkcją propedeutyczną. Kasacja nadzwyczajna miała więc za zadanie umożliwić w większym zakresie wydawanie przez Sąd Najwyższy rozstrzygnięć reformatoryjnych, poprzez korektę orzeczeń sądów powszechnych, także uwzględniając tzw. przesłanki słusznościowe<sup>21</sup>.

### 3. Normatywna geneza „kasacji nadzwyczajnej”

#### 3.1. Skarga nadzwyczajna a rewizja nadzwyczajna

Bez wątplenia genezą pomysłu na „nadzwyczajną kasację”, spożytywizowaną przez aktualnego prawodawcę do skargi nadzwyczajnej, stanowi znana Kodeksowi postępowania karnego z 1969 r. rewizja nadzwyczajna. Należy jednak wyraźnie wskazać, że pojawiające się w dyskursie środowiska prawniczego porównania skargi nadzwyczajnej do rewizji nadzwyczajnej są prawidłowe jedynie w jakimś ogólnym wymiarze koncepcyjnym<sup>22</sup>. Bliższe porównanie obu tych środków kontroli nadzwyczajnej szybko ujawnia znaczące różnice. Z drugiej strony, do porównań względem rewizji nadzwyczajnej skłonił sam ustawodawca, gdy w uzasadnieniu projektu ustawy o SN (druk nr 2003, z dnia 26 września 2017 r.), wskazał, że „wprowadzenie instytucji skargi nadzwyczajnej jest odpowiedzią na pojawiające się postulaty przywrócenia rozwiązania podobnego do rewizji nadzwyczajnej, ale dostosowanego do warunków dzisiejszego ustroju”<sup>23</sup>.

<sup>20</sup> Por. L. Leszczyński, Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa, Kraków 2004, s. 23. O różnicy między sprawiedliwości dystrybutywnej a wyrównawczej por. M. Kordela, Teoria prawa Zygmunta Ziemińskiego, Filozofia Publiczna i Edukacja Demokratyczna (t. IV). 2015, nr 1, s. 239.

<sup>21</sup> Por. A. Kotowski, Językowa granica wykładni. Glosa do postanowienia SN IV KK 273/11, Przegląd Sądowy 2012, nr 10, *passim*.

<sup>22</sup> Tak np. E. Łętowska, Prof. Łętowska: skarga nadzwyczajna interesująca, ale doprowadzi do katastrofy: <http://www.kancelaria.lex.pl/czytaj/-/artykul/prof-letowska-skarga-nadzwyczajna-interesujaca-ale-doprowadzi-do-katastrofy> – z dnia 6 czerwca 2018 r.

<sup>23</sup> Cyt. Uzasadnienie projektu Ustawy o Sądzie Najwyższym, druk nr 2003, z dnia 26 września 2017 r., s. 6.

### 3.2. Rewizja nadzwyczajna

Rewizja nadzwyczajna wykazywała bowiem większe podobieństwa do modelu apelacyjnego kontroli odwoławczej niż rewizji. Podmioty inicjujące postępowanie ograniczone zostały jedynie do tzw. podmiotów szczególnych – Ministra Sprawiedliwości, Prokuratora Generalnego PRL i I Prezesa SN (art. 464 d.k.p.k.). Podmioty te były uprawnione do podnoszenia zarzutów odwoławczych w pełnym zakresie. Warto wskazać – i tu pojawia się pewne podobieństwo do obecnej skargi nadzwyczajnej – że podanie o wniesienie rewizji nadzwyczajnej składały podmioty uprawnione do jej wniesienia (art. 465 d.k.p.k.) do Ministra Sprawiedliwości lub Prokuratora Generalnego PRL (m.in. pokrzywdzony, skazany), przy czym nieprawdą jest, że podanie rozpoznawane było na zasadzie pełnego oportunistycznego procesu. O wniesieniu rewizji decydował podmiot wymieniony w art. 465 § 1 d.k.p.k. i jedynie wówczas mógł pozostawić podanie bez rozpoznania, gdy było to podanie złożone ponownie i gdy zostało załatwione odmownie przez którykolwiek z uprawnionych organów (art. 466 § 2 d.k.p.k.). Samo wniesienie rewizji nadzwyczajnej do Sądu Najwyższego przez któryś z wymienionych podmiotów odbywało się uznaniowo, w zakresie władzy dyskrecyjnej.

Warto wskazać, że podmioty uprawnione do wnoszenia rewizji nadzwyczajnej nie były ograniczone rodzajami zarzutów. Możliwe było więc kwestionowanie zarówno podstaw prawnych, jak i faktycznych rozstrzygnięcia. Z tego też powodu rewizja bywa niekiedy określana mianem zdublowanej, a lepiej byłoby ją określić mianem nadzwyczajnej apelacji, gdyż w gruncie rzeczy odwoływała się ona bardziej do modelu apelacyjnego niż rewizyjnego kontroli odwoławczej, co wynikało z tzw. odmienności w zakresie środków odwoławczych i nadzwyczajnych środków zażalenia w k.p.k. z 1969 r. w zakresie ich treści i nazwy<sup>24</sup>. Oznacza to, że ówczesna apelacja przypominała w istocie rewizję<sup>25</sup>, natomiast rewizja nadzwyczajna korzystała z modelu pełnej apelacji<sup>26</sup>. Należy koniecznie zaznaczyć, że absolutnie niegwarancyjnym aspektem omawianego środka nadzwyczajnego był brak reguł *ne peius* przy rozpoznawaniu rewizji nadzwyczajnej. Tym samym Sąd Najwyższy mógł wydać rozstrzygnięcie reformatoryjne na niekorzyść skazanego, od którego nie przysługiwała dalsza droga odwoławcza. Tym samym z modelem rewizyjnym

---

<sup>24</sup> Por. W. Kozi elewicz, Prawo karne procesowe..., s. 151 i nast.

<sup>25</sup> Por. M. Cie ślak, Podstawowe pojęcia dotyczące rewizji według k.p.k., Palestra 1960, nr 9, *passim*.

<sup>26</sup> Por. W. Kozi elewicz, Prawo karne procesowe..., s. 151.

omawiany środek miał w gruncie rzeczy niewiele wspólnego; operował formalną definicją instancyjności, polegał na kontroli zarówno podstaw faktycznych jak i prawnych rozstrzygnięcia. Jediną istotną cechą zaadaptowaną z modelu rewizyjnego był brak postępowania dowodowego. W razie uwzględnienia rewizji Sąd Najwyższy odmiennie oceniał materiał dowodowy zgromadzony w sprawie i wydawał orzeczenie zmieniające. Procedura zawierała zakaz multirewizji (tak jak obecny zakaz multikasacji), stosownie do art. 467 § 3 d.k.p.k.

Jak już wskazano, genezy w zakresie skargi nadzwyczajnej względem rewizji nadzwyczajnej upatrywać można jedynie w ramach zwiększenia roli Sądu Najwyższego w zakresie realizacji zasady wymierzania sprawiedliwości. Należy przez to rozumieć zwiększenie uprawnień tego sądu do wydawania rozstrzygnięć o charakterze zmieniających (skarga nadzwyczajna, podobnie jak rewizja, zakłada – choć w sytuacjach jedynie „na korzyść”, z istotnymi odrębnościami, wydawanie rozstrzygnięć tego typu). Drugą taką cechą są pewne podobieństwa w zakresie sposobu inicjowania postępowania ze skargi nadzwyczajnej. Istotne różnice uwiadcniają się w zakresie podstaw zarzutów do wnoszenia skargi. Sąd Najwyższy nadal pozostaje w tym postępowaniu przede wszystkim tzw. sądem prawa. Tym samym – paradoksalnie – to skarga nadzwyczajna zdecydowanie lepiej spełnia warunki rewizyjnego modelu kontroli odwoławczej (rzecz jasna realizowanego w formule nadzwyczajnej) niż dawna rewizja nadzwyczajna.

## **4. Skarga nadzwyczajna – charakterystyka wstępna i przesłanki do jej wniesienia**

### **4.1. Wprowadzenie**

W literaturze, w dalszym ciągu ubogiej<sup>27</sup>, dotyczącej skargi nadzwyczajnej wskazuje się, że wprowadzony nową ustawą o Sądzie Najwyższym ten kolejny nadzwyczajny środek kontroli odwoławczej w założeniu ma być stosowany pomocniczo<sup>28</sup>, a cała instytucja odznacza się wyraźnie ekstraordynaryjnym charakterem. Na motywy te wskazano także w uzasadnieniu prezydenckiego projektu ustawy o Sądzie Najwyższym.

---

<sup>27</sup> Spośród nielicznych opracowań poświęconych skardze nadzwyczajnej wypada wymienić przede wszystkim opracowanie K. Szczuckiego. Por. K. Szczucki, Skarga nadzwyczajna w praktyce, LEX 2017, *passim*.

<sup>28</sup> Por. Tamże, pkt 1.

W uzasadnieniu tego projektu historyczny prawodawca wyraźnie ważył wartości w postaci: pewności prawa (odwołując się do problemu stabilności prawomocnych orzeczeń sądowych) oraz – jak można wnioskować z motywów sygnalizowanych w uzasadnieniu – ze sprawiedliwości rozumianej nie czysto proceduralnie (co akcentuje raczej kasacyjne ujęcie kontroli nadzwyczajnej), ale wprost odwołujące się do przesłanki prawdy materialnej<sup>29</sup>. Dowodzi tego zaakcentowanie w uzasadnieniu projektu kwestii prawidłowości w czynieniu ustaleń faktycznych. Wskazano w tej kwestii, że rozstrzygnięcie powinno „odzwierciedlać zebrany i poprawnie oceniony materiał dowodowy”<sup>30</sup>. Dodatkowo argumentowano w uzasadnieniu projektu, że „tak zdiagnozowane wartości, co do zasady, nie powinny ze sobą kolidować”. Jest jednak oczywiste, że rolą kontroli nadzwyczajnej jest eliminowanie szczególnie rażących i mających istotne znaczenie dla funkcjonowania praktyki orzekania, wadliwych rozstrzygnięć. Zwykle jednak – jak już zauważono, potocznie dostrzega się, że o ile kontrola zwyczajna kładzie większy nacisk na ochronę stron postępowania, o tyle kontrola nadzwyczajna jest uważana za taką, która *de facto* chroni wymiar sprawiedliwości w sensie propedeutycznym, tzn. w zakresie eliminowania rozstrzygnięć zaburzających jego prawidłowe funkcjonowanie (przede wszystkim chodzi o zagrożenie dla zasady jednolitości orzecznictwa<sup>31</sup>). Cechy te można dostrzec w podstawach do wniesienia i procedurze rozpoznawania w niektórych z obowiązujących już nadzwyczajnych środków kontroli odwoławczej – np. w zakresie skargi kasacyjnej<sup>32</sup>.

W przypadku skargi nadzwyczajnej ustawodawca, jak można domniemywać, chciał uzupełnić pewną lukę w zakresie środków kontroli nadzwyczajnej o położenie większego nacisku na interes konkretnej strony postępowania<sup>33</sup>, przede wszystkim czyniąc odwołania do zasady prawdy materialnej. Tak chyba należy odczytywać wskazania z uzasadnienia projektu o „sprawiedliwym wyrokowaniu” i rozstrzygnięciach nie pozostających w sprzeczności „z treścią zebranego w sprawie materiału

---

<sup>29</sup> Por. Uzasadnienie projektu ustawy o Sądzie Najwyższym z dnia 26 września 2017 r., druk nr 2003, s. 5–6.

<sup>30</sup> Por. tamże, s. 5.

<sup>31</sup> Por. M. Grochowski, Uchwały Sądu Najwyższego a jednolitość orzecznictwa. Droga do autopojetyczności systemu prawa?, (w:) M. Grochowski, M. Raczkowski, S. Żółtek (red.), *Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Jednolitość orzecznictwa – Standard, instrumenty, praktyka*, Warszawa 2015, s. 93.

<sup>32</sup> Por. M. P. Wójcik, Komentarz do art. 398<sup>3</sup> k.p.c., (w:) A. Jakubicki (red.), *Komentarz..., passim*.

<sup>33</sup> Do „luk” w zakresie istniejących środków kontroli nadzwyczajnej odwoływano się także w uzasadnieniu projektu. Por. Uzasadnienie projektu..., s. 6.

dowodowego”<sup>34</sup>. Wążąc więc wartości pewności prawa i tak pojmowanej sprawiedliwości ustawodawca wskazał na konieczność wprowadzenia środka, który umożliwiłaby konwalidację orzeczeń sądowych w sposób rewizyjny, tj. kontroli podstaw faktycznych rozstrzygnięcia przez ich odmienną ocenę, rzecz jasna, w razie uwzględnienia skargi. Tym samym ustawodawca nie wprost, ale pośrednio wyraźnie odwoływał się do rewizyjnego modelu kontroli nadzwyczajnej, usiłując skonstruować środek kontroli nadzwyczajnej, który wypełniałby – dzielając taką ocenę – ewentualną lukę w zakresie środków dotychczas istniejących.

#### **4.2. Systematyka przepisów o skardze nadzwyczajnej w ustawie o Sądzie Najwyższym**

Przepisy dotyczące skargi nadzwyczajnej umiejscowione zostały w rozdziale 8 ustawy o SN, po przepisach dotyczących instytucji uchwał rozstrzygających zagadnienia prawne (art. 82–88 ustawy) oraz wniosku Prokuratora Generalnego o unieważnienie prawomocnego orzeczenia wydanego w sprawie, która w chwili orzekania ze względu na osobę nie podlegała orzecznictwu sądów polskich lub w której w chwili orzekania droga sądowa była niedopuszczalna (art. 96 § 1). Także argument systemowy z umiejscowienia przepisów o skardze nadzwyczajnej w samej ustawie o SN, a nie recypując ów środek do procedur: cywilnej i karnej, wzmacnia początkową uwagę o wyraźnie ekstraordynaryjnym charakterze tego środka oraz o traktowaniu go przez prawodawcę jako swoistego środka kontroli nadzwyczajnej „drugiego” rzędu. Choć nie wyższego, mając na względzie wyraźną intencję ustawodawcy<sup>35</sup> i argument z literalnego brzmienia art. 89 § 1 tiret pierwsze, że skarga nadzwyczajna nie służy od innego rozstrzygnięcia SN, ale zawsze jej przedmiotem jest „prawomocne orzeczenie sądu powszechnego lub wojskowego kończące postępowanie w sprawie”<sup>36</sup>.

#### **4.3. Przesłanki skargi nadzwyczajnej**

Uwzględniając proponowane zmiany w ustawie o Sądzie Najwyższym (stosownie do druku nr 2480), przesłanki do wniesienia skargi nadzwyczajnej kształtować się będą w ten sposób, że prócz nich ustawodawca określa dodatkowy wymóg w postaci stanu „konieczności zapewnienia zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywist-

---

<sup>34</sup> Por. tamże, s. 5.

<sup>35</sup> Por. Uzasadnienie projektu..., s. 5.

<sup>36</sup> Cyt. K. Szczucki, Skarga nadzwyczajna w praktyce, Komentarz do art. 89 ustawy o SN, LEX, pkt 3.

niającego zasady sprawiedliwości społecznej” (§ 1). Same zaś przesłanki do wniesienia skargi określone zostały jako sytuacje, w których:

- 1) orzeczenie narusza zasady lub wolności i prawa człowieka i obywatela określone w Konstytucji, lub
  - 2) orzeczenie w sposób rażąco narusza prawo przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie, lub
  - 3) zachodzi oczywista sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebnanego w sprawie materiału dowodowego
- a orzeczenie nie może być uchylone lub zmienione w trybie innych nadzwyczajnych środków zaskarżenia.

Tym samym warunki do wniesienia skargi nadzwyczajnej zostały podzielone na podstawy do jej wniesienia (przesłanki ogólne) oraz przesłanki szczegółowe<sup>37</sup>. Przypomina to nieco konstrukcję przyjętą w przypadku skargi kasacyjnej, gdzie wprowadzie skarga taka może zawierać prawidłowo wskazane podstawy, ale może nie istnieć cel jej rozpoznania<sup>38</sup>. Tym samym – jak się wydaje – każda skarga nadzwyczajna powinna, prócz formalnego sformułowania zarzutów w skardze, dotyczących obrazy przez dane rozstrzygnięcie względnych lub bezwzględnych podstaw odwoławczych (przyczyn nieważności postępowania<sup>39</sup>), wykazać istnienie co najmniej jednej z przesłanek wymienionych w art. 89 § 1 ustawy o SN, z jednoczesnym warunkiem wykluczającym, że orzeczenie będące przedmiotem zaskarżenia nie mogło być uchylone lub zmienione w trybie innych nadzwyczajnych środków zaskarżenia (tj. pierwsze art. 89 § 1 ustawy). W literaturze pojawia się także określenie, że przesłanka materialna – ogólna z art. 89 § 1 ustawy o SN odwołuje się jedynie do „zapewnienia praworządności i sprawiedliwości społecznej”<sup>40</sup>. Przesłanki szczególne wymienione zostały, jak już wskazano, w punktach 1–3 art. 89 § 1 ustawy.

Próbując scharakteryzować te przesłanki wypada zauważyć, że żadna z nich nie jest zupełnie nowa w systemie wszystkich nadzwyczajnych środków kontroli odwoławczej. W istocie ustawodawca zaczerpnął prze-

---

<sup>37</sup> Por. tamże, pkt 2.

<sup>38</sup> Por. T. Wiśniewski, Komentarz do art. 398<sup>9</sup> k.p.c., (w:) H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II, Artykuły 367–505<sup>37</sup>, LEX 2013, pkt 2. Por. także K. Pleszka, Wykładnia rozszerzająca, Warszawa 2010, s. 173 i nast.

<sup>39</sup> Por. T. Ereciński, Komentarz do art. 379 k.p.c., (w:) T. Ereciński (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III. Postępowanie rozpoznawcze, LEX 2016, pkt 2 i M. P. Wójcik, Komentarz do art. 379 k.p.c., (w:) A. Jakubicki (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany. Tom I., LEX 2018, pkt 1.

<sup>40</sup> Por. i cyt. K. Szczucki, Skarga nadzwyczajna..., pkt 2.

słanki dotyczące najdalej idących skutków prawnych dla strony i wymiaru sprawiedliwości i powiązał z ekstraordynaryjnym charakterem, jaki ma mieć skarga nadzwyczajna. Jest to istotne, bowiem ustalenie genezy którejś z tych przesłanek ułatwia jej rozumienie (wykładnię) w aspekcie funkcjonalnym i treściowym.

#### 4.4. Naruszenie zasad lub wolności i praw człowieka i obywatela

Przesłankę z art. 89 § 1 pkt 1 ustawy o SN można porównać do art. 424<sup>1</sup> § 2 k.p.c., czyli drugą przesłankę skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia. Odwołuje się ona do wyjątkowych wypadków, gdy niezgodność z prawem wynika z naruszenia podstawowych zasad porządku prawnego lub konstytucyjnych wolności albo praw człowieka i obywatela. Na gruncie skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia naruszenie przez orzeczenie zasad porządku prawnego rozumie się jako sprzeczność orzeczenia z „podstawowymi zasadami porządku prawnego”, tj. „fundamentalnymi zasadami ustroju społeczno-politycznego, a więc zasadami konstytucyjnymi, ale również naczelnymi zasadami rządzącymi poszczególnymi dziedzinami prawa: cywilnego, rodzinnego, pracy, a także prawa procesowego”<sup>41</sup>. Przy czym, zgodnie z dominującymi poglądami orzecznictwa, naruszenie zasady prawnej musi zawsze zostać skonkretyzowane przez wykazanie obrazy konkretnych norm prawnych<sup>42</sup>. Innymi słowy zasady prawa<sup>43</sup>, które nie są jednocześnie normami (pozostają jedynie standardem, np. art. 4 k.p.k.) wymagają do wykazania ich naruszenia powiązania z konkretnymi podstawami walidacyjnymi, które posiadają status reguł prawnych (zatem według słynnego podziału R. Dworkina odwołują się do zasady „wszystko, albo nic”<sup>44</sup>). Nie ma jednak podstaw, w świetle brzmienia art. 89 § 1 pkt 1 ustawy o SN, by terminowi zasad przypisywać tak szerokie znaczenie jak na gruncie skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia. Chodzi tutaj o podstawowe zasady systemu prawa określone w Konstytucji i tam też zawarte wolności i prawa człowieka i obywatela. Tym samym można wskazać, że chodzi o bezpośrednie naruszenie przez orzeczenie którejś z norm (o statusie zasady, zasady-normy albo jedynie normy *sensu stricto*) zawartej w Rozdziałach I i II ustawy zasadniczej.

<sup>41</sup> Cyt. A. Jakubicki, Komentarz do art. 424 k.p.c., LEX, pkt 5.

<sup>42</sup> Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 2007 r., sygn. III KK 257/06, OSNwSK 2007, nr 1, poz. 339.

<sup>43</sup> Por. M. Kordela, Zasady prawa. Studium teoretycznoprawne, Poznań 2012, *passim*.

<sup>44</sup> Por. R. Dworkin, Biorąc prawa poważnie, Warszawa 1998, s. 56 i n.

#### 4.5. Rażące naruszenie prawa

Przesłanka z art. 89 § 1 pkt 2 ustawy o SN jest doskonale znana i właściwa w zasadzie wszystkim nadzwyczajnym środkom kontroli odwoławczej. Niemniej jednak treść tego przepisu wprowadza pewną dozę nieprecyzyjności. Nie bardzo bowiem wiadomo, czy ustawodawca poza obrazą prawa materialnego (i to w sposób rażący, ale o tym za chwilę), dopuszcza także naruszenie (rażące) prawa procesowego. Semantyka przesłanki rażącego naruszenia prawa, przez wydane orzeczenie, przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie, daje taką odpowiedź. Tym samym należy stwierdzić, że podstawą skargi nadzwyczajnej może być zarówno błędna wykładnia prawa procesowego lub (zatem „i” oraz „albo”) niewłaściwe zastosowanie prawa materialnego. W obu tych przypadkach uchybienie powinno mieć charakter rażący, chociaż w przypadku obrazy prawa materialnego zauważa się, że tzw. błąd subsumcji (rozumiany jako niewłaściwe zastosowanie określonej podstawy walidacyjnej do prawidłowo ustalonego opisu czynu) ma zawsze charakter uchybienia rażącego, tak samo jak posiada istotny wpływ na treść zapadłego rozstrzygnięcia. Z treści art. 89 § 1 pkt 2 ustawy o SN wynika, że chodzi tu o rażące naruszenie prawa i już z tego powodu należy przyjmować, że dotyczy ono zatem zarówno prawa materialnego, jak i – co, jak sądzę, może mieć większe znaczenie w zakresie praktyki stosowania tej instytucji – prawa procesowego. Dalsza część tego przepisu wskazuje na błędną wykładnię, która z oczywistych względów może mieć zastosowanie zarówno do prawa materialnego jak i właśnie procesowego. Art. 89 § 1 pkt 2 *in fine* dotyczy już tylko prawa materialnego, w postaci jego obrazy polegającej na wskazanym już tzw. błędzie subsumcji (niewłaściwym wskazaniu normatywnej podstawy decyzji stosowania prawa do prawidłowo opisanego czynu, np. opis ten zawiera wszystkie konieczne komponenty wskazujące na spełnienie znamion określonego przestępstwa, a niewłaściwie dobrano przepis/y prawa, pod które została dokonana subsumcja).

Zgodnie z orzecnictwem i dość jednolitymi poglądami doktryny „rażące naruszenie prawa (...) zachodzi wtedy, gdy miało miejsce poważne naruszenie prawa, a więc gdy naruszono przepis o takim znaczeniu dla prawidłowego rozpoznania (i rozstrzygnięcia) sprawy i uczyniono to w taki sposób, że mogło to mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia. Wydaje się, że pomocna będzie reguła interpretacyjna, w myśl której «rażącym naruszeniem prawa» będzie takie uchybienie, którego skutkiem jest pogorszenie sytuacji oskarżonego w porównaniu z tą, w której znalazłby się, gdyby odpowiednie przepisy zastosowano

w sposób prawidłowy”<sup>45</sup>. Rzecz jasna uwagi komentatora (i wieloletniego sędziego) wypada odnieść również do specyfiki spraw cywilnych. Co do zasady rażące naruszenie prawa koresponduje również z kwantyfikatorem nie użytym wprawdzie w treści art. 89 § 1 pkt 2 ustawy o SN, ale wskazanym w podstawach kasacji (art. 523 § 1 k.p.k.). Chodzi o skutek w postaci istotnego wpływu takiego uchybienia na rozstrzygnięcie, przez co rozumie się skalę uchybienia prawu porównywalną w jakimś stopniu do przyczyn nieważności postępowania/bezwzględnych podstaw odwoławczych<sup>46</sup>. Są to zatem uchybienia w szczególnie sposób rażące, które wpłynęły na treść orzeczenia.

#### 4.6. Istotny błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia

Ostatnia z przesłanek materialnych – szczegółowych<sup>47</sup> w postaci sprzeczności istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego posiada wyraźnie rewizyjny charakter i z pewnością w sytuacjach z uwzględnieniem art. 91 § 1 w zw. z art. 95 pkt 2 ustawy o SN, będzie wzbudzała praktykę wydawania przez Sąd Najwyższy orzeczenia zmieniającego (w sprawach karnych z uwzględnieniem zakazu *ne peius*, art. 454 § 1 k.p.k.). Przez sprzeczność „oczywistą” należy rozumieć odmienność ustaleń poczynionych przez sąd (ustaleń faktycznych) z materiałem dowodowym zgromadzonym w postępowaniu. Tym samym jest to podstawa klasycznie faktyczna, która będzie uprawniała Sąd Najwyższy do oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, ale nie do uzupełniania przewodu sądowego poprzez przeprowadzenie nowych dowodów. Sąd Najwyższy będzie uprawniony zatem do kontroli ustaleń faktycznych poczynionych przez sądy obu instancji, będących podstawą wydanego orzeczenia i w razie stwierdzenia odmiennej treści środków dowodowych zgromadzonych w aktach sprawy (treści

<sup>45</sup> Cyt. L. K. Paprzycki, Komentarz do art. 523 k.p.k., LEX, pkt 6.

<sup>46</sup> Ocena rażącego naruszenia prawa poprzez porównanie jego skali z bezwzględnymi podstawami odwoławczymi często pojawia się w orzecznictwie. Por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 października 2014 r., sygn. III KK 323/14, LEX nr 1622132. S. Zabłocki ocenia natomiast, że porównywalność „(rażącego naruszenia prawa (przyp. Autora) z naruszeniami kształtującymi katalog z art. 439 k.p.k. – spaliło (...) na panewce”. Cyt. i por. argumentacją tam przedstawioną: S. Zabłocki, Wadliwość prawna orzeczeń jako podstawa kasacji w świetle judykatury Sądu Najwyższego – założenia węzłowe wykładu na UW w dniu 3 czerwca 2011 r., <http://www2.wpia.uw.edu.pl/files//ipk/Wyk%C5%82ad%20SSN%20Stanis%C5%82aw%20Zab%C5%82ocki%2003.06.2011.doc> – z dnia 6 czerwca 2018 r.

<sup>47</sup> Tak K. Szczucki, Skarga..., pkt 2.

protokołów z przesłuchań, opinii biegłych itp.) będzie uprawniony do wydania orzeczenia, o którym mowa w treści art. 91 § 1 ustawy o SN. Przede wszystkim jednak w takich sytuacjach będzie to orzeczenie reformatoryjne (jeżeli to możliwe) – o czym będzie jeszcze mowa.

Tym samym oczywista sprzeczność musi dotyczyć, jak sam wskazał ustawodawca, kwestii „istotnych” w zakresie rozstrzygnięcia. Dowód istotny to dowód co do istoty sprawy, zatem przeprowadzany na okoliczność tzw. faktu głównego<sup>48</sup>. Jak się wydaje w treści art. 89 § 1 pkt 3 ustawy o SN kwantyfikator „oczywistej” sprzeczności jest nawet niepotrzebny i może wprowadzać komplikacje w zakresie korzystania z tej przesłanki. Wystarczyłoby chyba pozostawienie w treści tego przepisu sprzeczności między istotnymi ustaleniami a zgromadzonym materiałem dowodowym. Ustalenia istotne dotyczą – jak już wskazano – faktu głównego w procesie dowodzenia, zatem samego zdarzenia, które jest przedmiotem postępowania (fakt popełnienia czynu zabronionego, powstanie zobowiązania pieniężnego itp.). Sprzeczność między ustaleniem na okoliczność faktu głównego (np. X popełnił przestępstwo) a treścią środków dowodowych ma zwykle charakter oczywisty. Jeżeli posiada charakter nie oczywisty, to jedynie w tzw. procesach poszlakowych, gdy na okoliczność faktu głównego brak jest źródeł dowodowych pozwalających pozyskać z nich środki dowodowe, których treść pozwala sondować o fakcie głównym<sup>49</sup>. Tym samym nieoczywista sprzeczność może zachodzić wówczas, gdy fakt główny podlega inferencji w oparciu o takie dowody, których przedmiotem są fakty wtórne (pośrednie). Przypomnieć bowiem należy, że zgodnie z często wskazywaną przez sądy zależnością między legalną (odrzuconą, a mającą znaczenie historyczne) teorią dowodów<sup>50</sup>, a zasadą oceny swobodnej nie ma obecnie tzw. dowodów „lepszych” albo „gorszych”<sup>51</sup>. To, co je różnicuje to moc dowodzenia za

---

<sup>48</sup> Por. R. Kmiecik, *Prawo dowodowe...*, s. 21.

<sup>49</sup> Por. Tamże, s. 28.

<sup>50</sup> Por. o teoriach oceny dowodów: Z. Świda-Łagiewska, *Zasada swobodnej oceny dowodów w polskim prawie karnym*, Wrocław 1983, s. 20–22; R. Kmiecik, *Prawo dowodowe...*, s. 34–35 i 37–38.

<sup>51</sup> Por. w szczególności: Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 czerwca 2006 r., sygn. II AKz 190/06, LEX nr 191017: „Obowiązująca procedura karna (art. 7 k.p.k.) wyklucza wszelkie segregowanie wiarygodności dowodów wedle ich cech formalnych czy cech osób, od których dowody pochodzą, jak to jest przyjmowane w legalnej teorii dowodów. Sąd Apelacyjny wiele razy w swej praktyce wyrażał pogląd, że prawdę może podawać w procesie każdy człowiek, także sprawca przestępstw, w każdym stadium postępowania, bo w ocenie dowodów nie to jest istotne, kto podaje informacje, ale czy podaje on informacje prawdziwe. Inną rzeczą, należącą do racjonalnej analizy dowodowej, jest brać pod uwagę również cechy osobiste informującego jako

ich pośrednictwem (zatem poczynienia ustaleń) na okoliczność faktów określonego rodzaju.

Wobec powyższego, oczywista sprzeczność istotnych ustaleń może rodzić pewną konieczność do funkcjonalnego rozumienia tej przesłanki i odwoływania się do ratio samej instytucji skargi nadzwyczajnej, a przede wszystkim jej materialno-ogólnej formuły (funkcja sprawiedliwościowi społecznej w kontekście z zasadą demokratycznego państwa prawnego). Jest to konieczne by uniknąć oczywistego zawężenia tej przesłanki, że jest ona spełniona jedynie w sytuacjach gdy ewidentnie całość materiału dowodowego i – to jest najistotniejsze – w sytuacjach, gdy jedynie istnieją dowody pozwalające na ustalenie faktu głównego, pozostaje sprzeczna z ustaleniami poczynionymi przez sąd. Takie sytuacje warunkują zatem dwa elementy: istnienie dowodów pozwalających ustalać fakt główny i dopiero wówczas możliwa jest analiza, czy zachodzi sprzeczność między tymi ustaleniami a treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego. Tak by nie popaść w oczywistą sprzeczność, że w sprawach w których nie istnieją dowody pozwalające bezpośrednio ustalać fakt główny (bo były to tzw. sprawy poszlakowe), niniejsza przesłanka do wniesienia skargi nadzwyczajnej w ogóle nie znajduje zastosowania. Byłby to pogład sprzeczny z celami całej tej instytucji.

#### **4.6. Orzeczenie nie może być uchylone lub zmienione w trybie innych nadzwyczajnych środków zaskarżenia**

Zgodnie z art. 89 § 1 tiret pierwsze ustawy o SN dodatkową przesłanką do wniesienia skargi nadzwyczajnej jest to, że zaskarżone orzeczenie

---

jedną z przesłanek analizy dowodowej. Sąd Apelacyjny stale wyraża przekonanie, że każdy człowiek zasługuje na wiarę, póki nie ujawnią się powody, by mu wiary odmówić, bo normalną postawą w zachowaniu ludzi jest udzielanie informacji zgodnych z prawdą, a kłamstwo jest odstępstwem od tej normy wymagającym odpowiedniej motywacji”; i wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 4 listopada 2003 r., sygn. II AKa 162/03, LEX nr: LEX nr 109855: „Musi wywołać zdziwienie podejście sądu I instancji do dowodu, jakim jest ekspertyza osmologiczna przeprowadzona w Laboratorium Kryminalistycznym Komendy Wojewódzkiej Policji w L. Otóż z uzasadnienia wyroku wynika, że dowód ten został przez sąd *meriti* (I instancji – przyp. Autorzy) zdyskredytowany z uwagi na cyt. „brak możliwości weryfikacji opinii osmologicznej wykonanej przez ośrodek I”. Stanowisko to jest nie tylko sprzeczne z przepisami procesowymi, ale i niezrozumiałe. Przecież k.p.k. nie hołduje zasadzie legalnej teorii dowodów i nie wprowadza konieczności weryfikowania „opinii osmologicznej” innym dowodem. W treści art. 7 k.p.k. zawarta jest przecież zasada swobodnej oceny dowodów. (...). Przepisy k.p.k. nie uzależniają wartości dowodu od nagrania jego przebiegu za pomocą środków technicznych, (...) takich reguł, znamienych dla legalnej teorii dowodów, przepisy k.p.k. nie zawierają”.

nie może być uchylone lub zmienione w trybie innych nadzwyczajnych środków zaskarżenia. Zgodnie z tym przepisem przedmiotem zaskarżenia kasacją jest jedynie orzeczenie sądu powszechnego lub sądu wojskowego kończące postępowanie w sprawie. Wyraźnie zatem przedmiotem kontroli skargą nadzwyczajną objęto rozstrzygnięcia sądów powszechnych i wojskowych, a nie orzeczenia Sądu Najwyższego. Wypada przyznać rację K. Szczuckiemu, że nie jest możliwe wniesienie skargi nadzwyczajnej w sytuacji, gdy Sąd Najwyższy „rozstrzygnął sprawę co do istoty”<sup>52</sup>. Nie to jest jednak zasadniczym problemem interpretacyjnym wobec brzmienia wspomnianego art. 89 § 1 ustawy. Nie powinna budzić wątpliwości możliwość wniesienia skargi nadzwyczajnej od prawomocnego orzeczenia sądu powszechnego albo wojskowego po uprzednim uwzględnieniu innego nadzwyczajnego środka kontroli odwoławczej. Na tak postawione pytanie trzeba jednak odpowiedzieć twierdząco, wobec brzmienia art. 94 § 2 ustawy zarówno w pierwotnej, jak i w proponowanej w druku nr 2480 wersji czy chociażby art. 90 § 2 ustawy. W istocie mamy bowiem do czynienia z orzeczeniem nowym sądu powszechnego albo wojskowego, które zapadło wskutek jego uchylenia po rozpoznaniu np. kasacji. K. Szczucki również to przyznaje, że „wniesienie skargi nadzwyczajnej od prawomocnego wyroku sądu powszechnego lub wojskowego wydanego wskutek przekazania sprawy do ponownego rozpatrzenia pozostałoby możliwe”<sup>53</sup>. Jest to bowiem orzeczenie nowe, a nie to, które było uchylone lub zmienione w trybie innych środków kontroli odwoławczej typu nadzwyczajnego. Tired w tym artykule jest zresztą nieco nieprecyzyjnie zredagowane. Wymienia się w nim jedynie inne nadzwyczajne środki zaskarżenia, odwołując się bardziej do języka prawnego gałęzi prawa karnego, co może sugerować, że ograniczenia te w ogóle nie mają zastosowania do spraw cywilnych, co byłoby przecież oczywistym nieporozumieniem. Z drugiej strony, chodzi po prostu o ograniczenie równoległego rozpoznawania spraw w razie wniesienia innego nadzwyczajnego środka kontroli odwoławczej. W tym sensie skarga nadzwyczajna nie tyle jest środkiem pomocniczym, co bardziej ostatecznym, w tym znaczeniu, że strona nie może wnieść skargi nadzwyczajnej jeżeli już zainicjowała postępowanie innym nadzwyczajnym środkiem kontroli odwoławczej, bo właśnie wtedy aktualizuje się dyspozycja reguły zakodowanej w tym przepisie.

Zgodnie z już nowym (według projektu nr 2480) brzmieniem art. 94 § 2 ustawy, jeżeli skarga nadzwyczajna dotyczy orzeczenia zapadłego

---

<sup>52</sup> Por. i cyt. K. Szczucki, Skarga..., pkt 3.

<sup>53</sup> Tamże.

w wyniku postępowania, w którego toku orzeczenie wydał Sąd Najwyższy, sprawę rozpoznaje Sąd Najwyższy w składzie 5 sędziów Sądu Najwyższego orzekających w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych oraz 2 ławników Sądu Najwyższego. Tym samym możliwe jest wnoszenie skargi nadzwyczajnej po wydaniu kolejnego orzeczenia w sprawie, w której orzeczenie wydał Sąd Najwyższy. Rzecz jasna nie dotyczy to możliwości ponownego wnoszenia skargi nadzwyczajnej (art. 90 § 1 ustawy: skarga nadzwyczajna może być wniesiona tylko raz).

#### **4.7. Dalsze przesłanki wyłączające**

Zgodnie z art. 90 § 3 i 4 skarga nadzwyczajna nie jest dopuszczalna od wyroku ustalającego nieistnienie małżeństwa, orzekającego unieważnienie małżeństwa albo rozwód, jeżeli choćby jedna ze stron po uprawomocnieniu się takiego orzeczenia zawarła związek małżeński, oraz od postanowienia o przysposobieniu. Skarga nadzwyczajna nie jest także dopuszczalna w sprawach o wykroczenia i wykroczenia skarbowe.

### **5. Wniesienie skargi nadzwyczajnej – termin i uprawnione podmioty**

#### **5.1. Uwagi wstępne**

W przypadku obu tych kwestii narosło wokół skargi nadzwyczajnej w dyskursie publicznym wiele nieporozumień. Ich przyczyną była zapewne ocena całej instytucji skargi przez część środowiska prawniczego, *prima facie* negatywnie, bez dokonywania pogłębionej analizy przepisów ją statuujących. Tak czy inaczej, ani nie do końca prawdą jest, że skarga przysługuje od każdego wydanego orzeczenia w przeciągu ostatnich dwudziestu lat, niejako bezterminowo (patrz pkt 6.6.)<sup>54</sup>, ani że organ rozpoznający, tj. Sąd Najwyższy, zostanie zarzucony nadmierną ilością wpływu spraw ze skargi. Ta druga okoliczność, czysto hipotetycznie, istnieje, ale musiałaby być ona wynikiem decyzji podmiotów uprawnionych do wniesienia skargi. Ogólnie rzecz ujmując, taka sytuacja jawi się jako czysto fantastyczna i bardzo mało prawdopodobna, pomimo tego, że jak

---

<sup>54</sup> Por. Prof. Ewa Łętowska i prof. Jan Woleński piszą do sędziego Łukasza Piebiaka: poklask wygrał z racjonalną polityką prawa; <http://www.rp.pl/Sedziowie-i-sady/301049988-Prof-Ewa-Letowska-i-prof-Jan-Wolenski-pisza-do-sedziego-Lukasza-Piebiaka-poklask-wygral-z-racjonalna-polityka-prawa.html> – z dnia 6 czerwca 2018 r.

donoszą media, ogólna ilość wniosków o wszczęcie postępowania ze skargi jest znacząca<sup>55</sup>.

## **5.2. Termin do wniesienia skargi nadzwyczajnej**

Zgodnie z brzmieniem art. 89 § 3 i 4 (ten ostatni w projektowanej wersji), skargę nadzwyczajną wnosi się w terminie 5 lat od dnia uprawomocnienia się zaskarżonego orzeczenia, a jeżeli od orzeczenia została wniesiona kasacja albo skarga kasacyjna – w terminie roku od dnia ich rozpoznania. Niedopuszczalne jest uwzględnienie skargi nadzwyczajnej na niekorzyść oskarżonego wniesionej po upływie roku od dnia uprawomocnienia się orzeczenia, a jeżeli od orzeczenia została wniesiona kasacja albo skarga kasacyjna – po upływie 6 miesięcy od dnia jej rozpoznania.

Natomiast jeżeli zachodzi przesłanka konieczności zapewnienia zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej, a zaskarżone orzeczenie wywołało nieodwracalne skutki prawne, w szczególności jeżeli od daty uprawomocnienia się zaskarżonego orzeczenia upłynęło 5 lat, a także jeżeli uchylene orzeczenie naruszyłoby międzynarodowe zobowiązania Rzeczypospolitej Polskiej, Sąd Najwyższy ogranicza się do stwierdzenia wydania zaskarżonego orzeczenia z naruszeniem prawa oraz wskazania okoliczności, z powodu których wydał takie rozstrzygnięcie, chyba że zasady lub wolności i prawa człowieka i obywatela określone w Konstytucji przemawiają za wydaniem rozstrzygnięcia, o którym mowa w art. 91, czyli wydaje orzeczenie zmieniające albo uchylające; zgodnie z projektowanym art. 89 § 4 ustawy o SN. Przepis ten w dalszym ciągu otwiera możliwość wnioskowania przez uprawnionych o wnoszenie skargi nadzwyczajnej w terminie także ponad 5-letnim, jednak obwarowany został mocniejszymi gwarancjami, jak ograniczenie wydawania orzeczeń uchylających, albo zmieniających oraz co do zasady przewiduje jedynie deklaratywne stwierdzenie przez Sąd Najwyższy, że zaskarżone orzeczenie wydano z naruszeniem prawa lub z powodu innych okoliczności.

W dalszym ciągu kwestia terminu do wniesienia skargi może wzbudzać polemikę, jednak skala tej możliwości, przynajmniej przy uwzględnieniu projektu zmian w ustawie o SN stosownie do druku nr 2480, została bardzo mocno ograniczona (por. także uwagi odnośnie art. 115 § 1 ustawy – pkt 6.6 niniejszego opracowania).

---

<sup>55</sup> Por. Skarga nadzwyczajna: Polacy złożyli już ponad 600 wniosków; <http://www.rp.pl/W-sadzie-i-urzedzie/305039968-Skarga-nadzwyczajna-Polacy-zlozyli-juz-ponad-600-wnioskow.html> – z dnia 6 czerwca 2018 r.

### 5.3. Podmioty uprawnione do wniesienia skargi nadzwyczajnej

W aspekcie uruchamiania postępowania ze skargi nadzwyczajnej przed Sądem Najwyższym występują największe podobieństwa względem rewizji nadzwyczajnej. Przypomnijmy, że rewizję nadzwyczajną wnosili tylko uprawnione podmioty szczególne, wskutek dyskrecjonalnie podejmowanej decyzji w przedmiocie tego, czy wnieść ów środek. Decyzję tę poprzedzał – zwykle – wniosek podmiotu posiadającego interes prawny kierowany do organu władzy publicznej, który dysponował uprawnieniem do wniesienia rewizji nadzwyczajnej. W zasadzie tak samo jest w przypadku skargi nadzwyczajnej. Zgodnie z art. 89 § 2 ustawy o SN skargę nadzwyczajną mogą wnieść wyłącznie podmioty szczególne, z których wyłączeni są nawet tzw. sztywno określone kasatorzy (np. zamknięta lista adwokatów i radców prawnych uprawnionych do wnoszenia tego środka). Stosownie do tego przepisu są to organy w postaci: Prokuratora Generalnego i Rzecznika Praw Obywatelskich, a w zakresie swojej właściwości: Prezes Prokuratury Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, Rzecznik Praw Dziecka, Rzecznik Praw Pacjenta, Przewodniczący Komisji Nadzoru Finansowego, Rzecznik Finansowy, Rzecznik Małych i Średnich Przedsiębiorców i Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów. *De lege ferenda* można postulować, ale na zasadzie ogólnego pomysłu, by do tego katalogu włączyć Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego i – ewentualnie – określonego przedstawiciela środowiska adwokatów i radców prawnych (np. Prezesa KRRP i Prezesa NRA).

Jak już wskazano, wniesienie skargi nadzwyczajnej przez te podmioty następuje na zasadzie pełnego oportunistycznego procesu, na zasadach pełnej dyskrecjonalności. Jest to uwarunkowane ekstraordynaryjnością tego środka oraz swobodnym dostępem przez zainteresowane podmioty (przede wszystkim strony postępowań) do innych nadzwyczajnych środków kontroli odwoławczej (przede wszystkim kasacji i skargi kasacyjnej). Wypada także wskazać, że kontrola nadzwyczajna realizowana w formule *in concreto* nie posiada umocowania konstytucyjnego (Konstytucja posługuje się jedynie formalną definicją instancyjności, wskazując jedynie na istnienie dwóch instancji odwoławczych dla strony). Z drugiej strony, kontrola nadzwyczajna realizowana w trybie swobodnej inicjacji przez strony bywa uważana za konieczną w zakresie nawet ograniczonego uprawnienia dla samych stron, w sensie inicjowania przez nie postępowania, co jest skorelowane z zasadą demokratycznego państwa prawnego oraz międzynarodowymi standardami wynikającymi z zasady rzetelnego procesu (art. 6 EKCP).

Tak czy inaczej, organy uprawnione nie są nawet zobligowane – zdaniem autora niniejszego opracowania – do udzielania odpowiedzi na pisma zgłaszane przez zainteresowanych z wnioskiem o wniesienie skargi nadzwyczajnej. Szczególnie, że jak dowodzi praktyka, znaczna część z nich jest wnoszona przez osoby nieuprawnione, albo z różnego rodzaju dysfunkcjami osobistymi. Generalnie są to zwykłe pisma bez żadnego statusu w postępowaniu, które wypada jedynie archiwizować z ogólną adnotacją o skierowaniu pisma do rozpatrzenia albo pozostawieniu bez rozpoznania. Przepisy wyraźnie pozwalają organom uprawnionym na samodzielne wnoszenie skargi, nawet bez konieczności posiadania wniosku podmiotu posiadającego określony interes prawny w postępowaniu.

## **6. Postępowanie ze skargi nadzwyczajnej**

### **6.1. Rodzaje zarzutów w skardze nadzwyczajnej**

W skardze kasacyjnej nie jest możliwe powielanie zarzutów, które były przedmiotem rozpoznawania skargi kasacyjnej albo kasacji, co tylko dodatkowo – na marginesie – czyni fikcyjnym problem możliwości wniesienia skargi nadzwyczajnej wskutek orzeczenia wydanego przez sąd powszechny po pierwotnym orzeczeniu Sądu Najwyższego. Zarzuty dopuszczalne w skardze nadzwyczajnej uzależnione są od rodzaju orzeczenia zaskarżanego. Jeżeli jest to orzeczenie procedowane na zasadach Kodeksu postępowania karnego, dopuszczalne są jedynie zarzuty właściwe kasacji, ale – co należy koniecznie podkreślić – dopuszczalne dla tzw. podmiotów szczególnych. W przypadku spraw cywilnych, właściwe będą zarzuty wymienione w przepisach o skardze kasacyjnej. Wynika to z treści art. 95 ustawy o SN, który odsyła w zakresie nieuregulowanym (w tym w zakresie postępowania w sprawie z tej skargi), w sprawach cywilnych do przepisów ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego dotyczących skargi kasacyjnej, z wyłączeniem art. 398<sup>4</sup> § 2 oraz art. 398<sup>9</sup>. W sprawach karnych zaś do przepisów ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego dotyczących kasacji. Tym samym w kwestii dopuszczalnych zarzutów konkretyzujących przesłanki do wniesienia skargi, pozwalającym wnioskodawcy na wykazanie zaistniałego stanu rzeczy, o którym mowa w art. 89 § 1 ustawy o SN, dozwolone są jedynie zarzuty właściwe – odpowiednio – skardze kasacyjnej albo kasacji.

Tym samym właściwe będą w przypadku spraw rozpoznawanych na gruncie k.p.k. zarzuty określone w art. 523 § 1 k.p.k. z uwzględnieniem

treści art. 523 § 1a k.p.k. Problem, który pojawia się w pierwszej kolejności to ten, czy norma z tego ostatniego przepisu w przypadku skargi nadzwyczajnej ponownie dotyczy tylko Prokuratora Generalnego, czy też wszystkie podmioty wymienione w art. 89 § 2 ustawy o SN. W świetle art. 95 ust 2 tej ustawy nie ma podstaw, korzystając nawet z argumentów czysto językowych, że uprawnienie, o którym mowa w art. 523 § 1a k.p.k. miałyby przysługiwać wszystkim podmiotom, które są wymienione w art. 89 § 2 ustawy o SN.

Wszystkie więc podmioty, o których mowa w art. 89 § 2 k.p.k. w sprawach karnych zobligowane są do wykazania przesłanek, o których mowa w art. 89 § 1 k.p.k. poprzez podniesienie zarzutów w postaci uchybień wymienionych w art. 439 lub innego rażącego naruszenia prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Jedynie skarga nadzwyczajna wniesiona przez Prokuratora Generalnego może być wniesiona wyłącznie z powodu niewspółmierności kary, choć w tym przypadku – jak się wydaje – podmiot ten i tak będzie skarżył wówczas obrazę którejś z dyrektyw sądowego wymiaru kary, zatem zarzucał obrazę prawa materialnego. Problem, który można wskazywać w przypadku spraw karnych to brak dopuszczalnego zarzutu z art. 523 § 1 k.p.k., który bezpośrednio pozwalałby na formułowanie zarzutu w skardze nadzwyczajnej dotyczącego wykazania przesłanki oczywistej sprzeczności istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego (art. 89 § 1 pkt 3 ustawy o SN). Przepisy o kasacji nie dopuszczają podniesienia zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, jednak oczywistą sprzeczność można łatwo wykazać (jeżeli takowa faktycznie by zaistniała) poprzez obrazę norm prawa dowodowego regulujących poprawną ocenę materiału dowodowego. Także więc na gruncie obecnych przepisów jest to problem pozorny i do wykazania tej przesłanki podmiot uprawniony winien po prostu podnosić zarzut obrazę art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k.

W przypadku spraw cywilnych, stosownie do art. 95 pkt 1 ustawy o SN, wszystkie podmioty wymienione w art. 89 § 2 ustawy o SN zobligowane są do wykazania przesłanek określonych w art. 89 § 1 ustawy poprzez podniesienie zarzutu naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie lub naruszenia przepisów postępowania, jeżeli uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy (stosownie do art. 398<sup>3</sup> § 1 k.p.c.). Na gruncie przepisów o skardze nadzwyczajnej, jak się wydaje, nie ma zastosowania ograniczenie, o którym mowa w art. 398<sup>3</sup> § 3 k.p.c., gdyż inaczej niż w sprawach karnych, nie istniałaby możliwość zaskarżenia skargą nadzwyczajną orzeczenia poprzez wykazanie przesłanki oczywistej sprzecz-

ności istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego (art. 89 § 1 pkt 3 ustawy o SN). W postępowaniu tym nie ma też zastosowanie art. 393<sup>3</sup> § 2 k.p.c., jako że kwestia ta uregulowana jest przez przepisy o skardze nadzwyczajnej w ustawie o SN.

## 6.2. Rozpoznanie skargi nadzwyczajnej

Ponieważ, jak już zauważono, do postępowania ze skargi nadzwyczajnej mają zastosowanie odpowiednie przepisy o kasacji i skardze kasacyjnej (ta ostatnia bez tzw. przedsądu i tym samym braku wniosku o przyjęcie jej do rozpoznania wraz z uzasadnieniem; wyłączenia art. 398<sup>4</sup> § 2 oraz art. 398<sup>9</sup>).

Na przykładzie skargi nadzwyczajnej w sprawach karnych można wskazać, że podmioty wymienione w art. 89 § 2 ustawy o SN wnoszą ją bezpośrednio do Sądu Najwyższego (argument z art. 525 § 1 i 2 k.p.k.). Paragraf pierwszy tego artykułu mówi jedynie o stronie, zatem wszystkie podmioty uprawnione do wnoszenia skargi nadzwyczajnej wnoszą ją bezpośrednio do SN. Warto wskazać, że podmioty te, stosownie do dyspozycji z art. 521 § 3 k.p.k. mają prawo żądać do wglądu akt sądowych i prokuratorskich oraz akt innych organów ścigania po zakończeniu postępowania i zapadnięciu rozstrzygnięcia. Podobnie jak w przypadku kasacji, w skardze nadzwyczajnej konieczne jest wskazanie, na czym polega konkretne uchybienie, przez co rozumie się wskazanie zarzutów wykazujących przesłanki jej wniesienia, znajduje tu bowiem zastosowanie zgodnie z art. 95 pkt 2 ustawy art. 526 § 1 k.p.k. Truizmem jest wskazanie, że skarga nadzwyczajna nie wymaga uiszczenia opłaty sądowej (znajduje tu funkcjonalnie zastosowanie art. 527 § 1 *in fine* k.p.k.).

Po zarejestrowaniu skargi i sprawdzeniu jej wymogów formalnych, Sąd Najwyższy uprawniony jest do pozostawienia jej bez rozpoznania, jeżeli nie spełnia ona tych wymogów, w przeciwnym wypadku kieruje ją do rozpoznania na rozprawie w składzie dwóch sędziów zawodowych i jednego ławnika Sądu Najwyższego (art. 94 § 1 ustawy). Brzmienie art. 94 § 2 ustawy sprzed jej nowelizacji ustawą z dnia 10 maja 2018 r. o zmianie ustawy – Prawo o ustroju sądów powszechnych, ustawy o Sądzie Najwyższym oraz niektórych innych ustaw (druk nr 2480) było wyjątkowo niefortunne i wskazywało – niespójnie z pozostałymi przepisami ws. skargi nadzwyczajnej – że przedmiotem zaskarżenia tym środkiem kontroli nadzwyczajnej może być inne orzeczenie Sądu Najwyższego (co było już omawiane). Nowela zmienia tę wadliwość i rozwiązuje problemy interpretacyjne wprowadzając brzmienie, że jeżeli skarga nadzwyczajna dotyczy orzeczenia zapadłego w wyniku postępowania, w którego toku

orzeczenie wydał Sąd Najwyższy, sprawę rozpoznaje Sąd Najwyższy w składzie 5 sędziów Sądu Najwyższego orzekających w Izbie Kontroli Nadzwyczajnej i Spraw Publicznych oraz 2 ławników Sądu Najwyższego.

Sąd Najwyższy w razie uwzględnienia skargi nadzwyczajnej uchyla zaskarżone orzeczenie w całości lub w części i stosownie do wyników postępowania orzeka co do istoty sprawy, albo przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania właściwemu sądowi, w razie potrzeby uchylając także orzeczenie sądu pierwszej instancji, albo umarza postępowanie. Sąd Najwyższy oddala skargę nadzwyczajną, jeżeli stwierdzi brak podstawy do uchylecia zaskarżonego orzeczenia (art. 91 § 1 ustawy). W tej kwestii ustawodawca wprowadza odwołanie do modelu rewizyjnego kontroli odwoławczej, wprowadzając pełną możliwość orzekania reformatoryjnego. Tym samym należy przyjąć, że w sytuacjach oczywistych, kierując się ogólną dyrektywą wyrażoną w art. 89 § 1 ustawy, tj. zapewnienie zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawnego urzeczywistniającego zasady sprawiedliwości społecznej, wymagane jest wydanie orzeczenia zmieniającego. Zwrócić jednak wypada uwagę zarówno na ograniczenie takiej sytuacji jedynie do spraw, w których zaszła oczywista sprzeczność pomiędzy treścią dowodów zgromadzonych w sprawie a ustaleniami będącymi podstawą kontrolowanego orzeczenia – a w przypadku spraw karnych – konieczności respektowania zakazu *ne peius*.

Ustawodawca przecina spory interpretacyjne co do możliwości oceny niekonstytucyjności przepisów będących podstawą kontrolowanego orzeczenia samodzielnie przez Sąd Najwyższy przy rozpoznaniu wniesionej skargi nadzwyczajnej. Art. 91 § 2 ustawy nakłada na Sąd Najwyższy rozpoznający taką skargę obowiązek wystąpienia z pytaniem prawnym do Trybunału Konstytucyjnego jeśli uzna, że przyczyną naruszenia przez orzeczenie zasad lub wolności i praw człowieka i obywatela, określonych w Konstytucji, jest niezgodność ustawy z Konstytucją. Werbalizacja w uzasadnieniu orzeczenia ze skargi wątpliwości w zakresie zgodności podstawy walidacyjnej kontrolowanego orzeczenia z określoną normą konstytucyjną przy braku skierowania pytania prawnego do Trybunału Konstytucyjnego w sytuacji, gdy kwestia ta nie była przedmiotem uprzedniej kontroli tego organu, równałaby się obrazie tego przepisu. Sąd Najwyższy (ale to jest już fakultatywne) może zawiesić postępowanie z urzędu, jeżeli rozstrzygnięcie sprawy zależy od wyniku postępowania toczącego się przed Trybunałem Konstytucyjnym. W takich jednak konfiguracjach zawieszenie postępowania przed Sądem Najwyższym jawi się jako konieczne z oczywistych względów.

Sąd Najwyższy władny jest także wstrzymać wykonanie zaskarżonego orzeczenia, jak i innego orzeczenia, którego wykonanie zależy od rozstrzygnięcia, jeżeli oczywiście jest to możliwe w konfiguracji danej sprawy (art. 532 § 1 k.p.k.). Sąd Najwyższy w sprawach karnych może skorzystać wówczas ze środków wymienionych w treści art. 532 § 2 k.p.k. Gdyby skargę nadzwyczajną wniesiono na niekorzyść oskarżonego Sąd Najwyższy może zastosować środek zapobiegawczy, chyba że oskarżony był uniewinniony (art. 533 k.p.k.).

### 6.3. Granice rozpoznania skargi nadzwyczajnej

Bardzo istotna kwestia, do tej pory raczej nie poruszana w skąpej literaturze poświęconej skardze nadzwyczajnej, dotyczy granic rozpoznania skargi nadzwyczajnej<sup>56</sup>. W obu przypadkach, i w zakresie spraw karnych i cywilnych, aktualizuje się ogólna reguła, że Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę w granicach zaskarżenia. W przypadku spraw karnych będzie to – dodatkowo – w granicach podniesionych zarzutów, a w zakresie szerszym jedynie w wypadkach określonych w art. 435 k.p.k., art. 439 k.p.k. i 455 k.p.k. W sprawach cywilnych Sąd Najwyższy prócz granic zaskarżenia uwzględnia granicę podstaw; bierze jednak z urzędu pod rozwagę nieważność postępowania. Obie te kwestie wynikają ze stosowanych do skargi nadzwyczajnej przepisów o skardze kasacyjnej albo kasacji, stosownie do brzmienia art. 95 ustawy o SN.

Sformułowania, że Sąd Najwyższy również w sprawach karnych jest związany granicami podstaw bardzo brakuje w ustawie o SN i *de lege ferenda* można postulować dodanie takiej regulacji w treści ustawy. Konkretnie rzecz ujmując skarżący wskazując na jedną z przesłanek z art. 89 § 1 ustawy o SN dodatkowo winien wskazać konkretne zarzuty dowodzące owego stanu. Sąd Najwyższy związany jest granicami zaskarżenia i podniesionymi zarzutami. Granice zaskarżenia należy rozumieć jako granice podstaw do wniesienia skargi nadzwyczajnej. W zakresie szerszym Sąd Najwyższy bierze pod uwagę, jak już wskazano, przyczyny nieważności postępowania (to w sprawach cywilnych), a w sprawach karnych bezwzględne podstawy odwoławcze (dodatkowo art. 435 i art. 455 k.p.k.).

---

<sup>56</sup> W literaturze zauważa się, że model apelacyjno-kasacyjny kontroli odwoławczej (apelacja na etapie kontroli zwyczajnej, kasacja w stadium kontroli nadzwyczajnej) odznacza się związaniem sądu granicami podstaw, podczas gdy ujęcie rewizyjne odwołuje się do pełnej kontroli zaskarżonego orzeczenia. Wykazaniu podlega to jednak również przez precyzyjne wskazanie przez skarżącego „uchybień obciążających zakwestionowane orzeczenie”. Por. i cyt., K. Sychta, W kwestii legalnej definicji granic karnoprosesowego środka odwoławczego, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2015, nr 4, s. 163.

W obu przypadkach, co wynika z rewizyjności skargi nadzwyczajnej, w postępowaniu ze skargi nie jest dopuszczalne powołanie nowych faktów i dowodów, a Sąd Najwyższy jest związany ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia. Wynika to w sprawach cywilnych znowu z odesłania zawartego w art. 95 pkt 1 ustawy. Pewien problem stanowi natomiast w sprawach karnych odesłanie do postępowania odwoławczego przez art. 518 k.p.k. i brak odpowiednika art. 398<sup>13</sup> § 2 k.p.c. w Kodeksie postępowania karnego. Na pytanie o możliwość uzupełnienia przewodu sądowego w postępowaniu ze skargi nadzwyczajnej należy jednak odpowiedzieć negatywnie. Wynika to z podstaw ogólnych do jej wnoszenia oraz rodzajów zarzutów dopuszczalnych do ich wykazania (art. 523 § 1 k.p.k. w zw. z art. 95 pkt 2 ustawy o SN).

#### **6.4. Rzecznik interesu społecznego**

W tym aspekcie wypada jedynie przytoczyć dosłowną treść art. 93 ustawy o SN. Stosownie do § 1 tego artykułu jeżeli Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego lub Prezes Sądu Najwyższego uzna, że ochrona praworządności i sprawiedliwości społecznej to uzasadnia, zwłaszcza w przypadku rozpatrywania skargi nadzwyczajnej, może powołać uczestnika postępowania występującego w charakterze rzecznika interesu społecznego, w szczególności osobę spełniającą wymagania do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego Sądu Najwyższego. Rzecznik interesu społecznego zmierza do urzeczywistnienia się zasad praworządności i sprawiedliwości społecznej. Zgodnie zaś z art. 93 § 2 ustawy Rzecznika interesu społecznego zawiadamia się o posiedzeniu Sądu Najwyższego w sprawie, do której został wyznaczony. Rzecznik interesu społecznego może składać oświadczenia na piśmie, uczestniczyć w posiedzeniu i wypowiadać się.

Rzecznikiem interesu społecznego powinna więc być osoba spełniająca kryteria formalne do bycia sędzią Sądu Najwyższego. Może być to także inny, urzędujący sędzia tego sądu.

#### **6.5. Skarga nadzwyczajna a skarga o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia**

Wypada wskazać, że wprowadzanie skargi nadzwyczajnej może skomplikować prawidłowe stosowanie nadzwyczajnego środka kontroli odwoławczej znanego procedurze cywilnej w postaci skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia (art. 424<sup>1</sup>–424<sup>12</sup> k.p.c.). Jej odpowiednika brak jest w k.p.k. Jak wskazuje się w literaturze przedmiotu skarga ta „jest specjalnym procesowym środkiem prawnym

(...), którego celem jest stwierdzenie, że prawomocne orzeczenie sądu II instancji (wyjątkowo I instancji), a więc orzeczenie poddane już raz kontroli jurysdykcyjnej, jest mimo to niezgodne z prawem. Skarga jest samodzielny, autonomicznym instrumentem badania legalności działalności jurysdykcyjnej sądów powszechnych, służącym jednostce zamierzającej dochodzenia od państwa wynagrodzenia szkody, o jakiej mowa w art. 77 Konstytucji RP<sup>57</sup>.

Warto wskazać, że podstawą skargi, zgodnie z art. 424<sup>1</sup> § 1 k.p.c. jest wyrządzona stronie szkoda, a zmiana lub uchylenie tego wyroku w drodze przysługujących stronie środków prawnych nie było i nie jest możliwe. Kluczowe w tym przepisie jest pojęcie środków prawnych, które rozumiane jest jako „szersze od pojęcia środków zaskarżenia. Przez środki prawne należy więc rozumieć zwyczajne środki odwoławcze (apelacja i zażalenie), inne środki zaskarżenia (...), nadzwyczajne środki zaskarżenia (lub odwoławcze – przede wszystkim skarga kasacyjna i skarga o wznowienie postępowania), ale także instytucje niebędące środkami zaskarżenia, umożliwiające ponowne orzekanie w sprawie prawomocnie osądzonej”<sup>58</sup>.

Jedynym wyjściem z ewidentną kolizją w zakresie stosowania instytucji skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia po wprowadzeniu skargi nadzwyczajnej jest przyjęcie, na gruncie k.p.c., że pojęcie środków prawnych, o których mowa w art. 424<sup>1</sup> k.p.c. dotyczy jedynie środków, o których mowa w tej ustawie (zatem nie ma tu zastosowania możliwość wniesienia środka kontroli nadzwyczajnej z ustawy innej niż k.p.c.). Alternatywą jest nowelizacja przepisów o skardze nadzwyczajnej i dodanie jednostki redakcyjnej, z zakodowaną normą, że sama możliwość wniesienia skargi nadzwyczajnej nie tamuje wniesienia przez stronę skargi o stwierdzenie niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia.

#### **6.6. Przepis przejściowy – zaskarżanie orzeczeń po 1997 r.**

Za tę kwestię instytucja skargi nadzwyczajnej bywa najczęściej krytykowana jako najsilniej, choć czysto hipotetycznie, mogąca naruszać stan bezpieczeństwa prawnego. Zgodnie z art. 115 § 1 ustawy o SN w okresie 3 lat od dnia wejścia w życie tej ustawy skarga nadzwyczajna może być wniesiona także od prawomocnych orzeczeń kończących postępowanie

---

<sup>57</sup> Cyt. J. G u d o w s k i, Komentarz do art. 424<sup>1</sup> k.p.c., (w:) T. E r e c i ń s k i (red.), Komentarz..., pkt 2.

<sup>58</sup> Cyt. M. P. W ó j c i k, Komentarz do art. 424<sup>1</sup> k.p.c., (w:) A. J a k u b e c k i (red.), Komentarz..., pkt 4.

w sprawach, które uprawomocniły się po dniu 17 października 1997 r. Wówczas wyłączone jest stosowanie dyspozycji normy z art. 89 § 3 zdanie pierwsze. Ustawodawca przyjął więc cenzus ostatnich dwudziestu lat celem ewentualnej korekty orzeczeń, aczkolwiek nie wyłączył zawężonych, ogólnych przesłanek do jej wniesienia. Aktualizuje się także w tym przypadku norma z art. 115 § 2; jeśli orzeczenie wywołało nieodwracalne skutki prawne lub przemawiają za tym zasady lub wolności i prawa człowieka i obywatela określone w Konstytucji, Sąd Najwyższy może ograniczyć się do stwierdzenia wydania zaskarżonego orzeczenia z naruszeniem prawa oraz wskazania okoliczności, z powodu których wydał takie rozstrzygnięcie. *De lege ferenda* można postulować zastąpienie fakultatywności takiego rozstrzygnięcia obowiązkiem jedynie stwierdzenia przez Sąd Najwyższy takiego naruszenia. Wówczas przepis brzmiałby, że Sąd Najwyższy „ogranicza się” do stwierdzenia wydania zaskarżonego orzeczenia z naruszeniem prawa.

### Wykaz literatury powołanej

1. Brylak J., Instytucja *gravamen* w postępowaniu karnym, Warszawa 2013.
2. Cieślak M., Podstawowe pojęcia dotyczące rewizji według k.p.k., Pałestra 1960, nr 9.
3. Dolecki H., Wiśniewski T. (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II, Artykuły 367–505<sup>37</sup>, LEX 2013.
4. Dworkin R., Biorąc prawa poważnie, Warszawa 1998.
5. Ereciński T. (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom III. Postępowanie rozpoznawcze, LEX 2016.
6. Ereciński T., Apelacja i kasacja w postępowaniu cywilnym, Warszawa 2003.
7. Gaberle A., Waltoś S. (red.), Środki zaskarżenia w procesie karnym. Księga pamiątkowa ku czci prof. Zbigniewa Dody, Kraków 2000.
8. Godyń J., Hudzik M., Paprzycki L. K. (red.), Wielka nowelizacja procesu karnego, Warszawa 2014.
9. Grochowski M., Uchwały Sądu Najwyższego a jednolitość orzecznictwa. Droga do autopojetyczności systemu prawa? (w:) M. Grochowski, M. Raczkowski, S. Żółtek (red.), Studia i Analizy Sądu Najwyższego. Jednolitość orzecznictwa – Standard, instrumenty, praktyka, Warszawa 2015.
10. Grzegorzczak T., Tylman J., Polskie postępowanie karne, Warszawa 2005.

11. Hofmański P., Gwarancje prawa do obrony w świetle zmian Kodeksu postępowania karnego zawartych w ustawie z dnia 27 września 2013 r. (w:) M. Kolendowska-Matejczuk, K. Szwarc (red.), Prawo do obrony w postępowaniu penalnym. Wybrane aspekty, Warszawa 2014.
12. Hofmański P., Nowelizacja Kodeksu postępowania karnego (w:) J. Godyń, M. Hudzik, L. K. Paprzycki (red.), Wielka nowelizacja procesu karnego, Warszawa 2014.
13. Jakubecki A. (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz aktualizowany. Tom I., LEX 2018.
14. Kalinowski S., Przebieg procesu karnego, Warszawa 1961.
15. Kmieciak R., Prawo dowodowe. Zarys wykładu, Kraków 2005.
16. Kolendowska-Matejczuk M., Szwarc K. (red.), Prawo do obrony w postępowaniu penalnym. Wybrane aspekty, Warszawa 2014.
17. Kordela M., Teoria prawa Zygmunta Ziemińskiego, Filozofia Publiczna i Edukacja Demokratyczna (t. IV), 2015, nr 1.
18. Kordela M., Zasady prawa. Studium teoretycznoprawne, Poznań 2012.
19. Korobowicz A., Rys dziejów kasacji w polskim systemie sądownictwa (w:) Polska lat dziewięćdziesiątych: przemiany państwa i prawa: materiały z Konferencji, Lublin–Kazimierz, 27–29 kwietnia 1998 r., Lublin 1998.
20. Korobowicz A. (red.), Sąd Najwyższy Rzeczypospolitej Polskiej – Historia i współczesność. Księga jubileuszowa 90-lecia Sądu Najwyższego 1917–2007, Warszawa 2007.
21. Kotowski A., Językowa granica wykładni. Glosa do postanowienia SN IV KK 273/11, Przegląd Sądowy 2012, nr 10.
22. Koziulewicz W., Odpowiedzialność dyscyplinarna sędziów, prokuratorów, adwokatów, radców prawnych i notariuszy, LEX 2016.
23. Koziulewicz W., Prawo karne procesowe (w:) J. Przygucki (red.), Sąd dla obywatela, Warszawa 2009.
24. Leszczyński L., Zagadnienia teorii stosowania prawa. Doktryna i tezy orzecznictwa, Kraków 2004.
25. Mioduski K., Model postępowania rewizyjnego w polskim procesie karnym, Państwo i Prawo 1968, nr 8–9.
26. Murzynowski A., Prawomocność orzeczeń sądowych jako przesłanka kasacji (w:) A. Gaberle, S. Waltoś (red.), Środki zaskarżenia w procesie karnym. Księga pamiątkowa ku czci prof. Zbigniewa Dody, Kraków 2000.

27. Paprzycki L. K., Komentarz aktualizowany do art. 425–673 Kodeksu postępowania karnego, LEX 2015.
28. Pleszka K., Wykładnia rozszerzająca, Warszawa 2010.
29. Przygucki J. (red.), Sąd dla obywatela, Warszawa 2009.
30. Rogacka-Rzewnicka M., Kasacja w polskim procesie karnym, Warszawa 2001.
31. Sychta K., W kwestii legalnej definicji granic karnoprosesowego środka odwoławczego, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 2015, nr 4.
32. Sygit B., Duży J., Nowa pozycja prokuratora w świetle zmian w kodeksie postępowania karnego, Prokuratura i Prawo 2014, nr 7–8.
33. Szczucki K., Skarga nadzwyczajna w praktyce, LEX 2017.
34. Świda-Łagiewska Z., Zasada swobodnej oceny dowodów w polskim prawie karnym, Wrocław 1983.

#### **Orzecznictwo**

1. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 4 listopada 2003 r., sygn. II AKa 162/03, LEX nr: LEX nr 109855.
2. Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 22 czerwca 2006 r., sygn. II AKz 190/06, LEX nr 191017.
3. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 2007 r., sygn. III KK 257/06, OSNwSK 2007, nr 1, poz. 339.
4. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 października 2014 r., sygn. III KK 323/14, LEX nr 1622132.

#### **Inne**

1. Uzasadnienie projektu ustawy o Sądzie Najwyższym z dnia 26 września 2017 r., druk nr 2003.
2. Prof. Łętowska: skarga nadzwyczajna interesująca, ale doprowadzi do katastrofy, <http://www.kancelaria.lex.pl/czytaj/-/artykul/prof-letowska-skarga-nadzwyczajna-interesujaca-ale-doprowadzi-do-katastrofy> – z dnia 6 czerwca 2018 r.
3. Prof. Ewa Łętowska i prof. Jan Woleński piszą do sędziego Łukasza Piebiaka: pokłask wygrał z racjonalną polityką prawa, <http://www.rp.pl/Sedziowie-i-sady/301049988-Prof-Ewa-Letowska-i-prof-Jan-Wolenski-pisza-do-sedziego-Lukasza-Piebiaka-poklask-wygral-z-racjonalna-polityka-prawa.html> – z dnia 6 czerwca 2018 r.
4. Skarga nadzwyczajna: Polacy złożyli już ponad 600 wniosków, <http://www.rp.pl/W-sadzie-i-urzedzie/305039968-Skarga-nadzwyczajna>

Polacy-zlozyli-juz-ponad-600-wnioskow.html – z dnia 6 czerwca 2018 r.

5. Zabłocki S., Wadliwość prawna orzeczeń jako podstawa kasacji w świetle judykatury Sądu Najwyższego – założenia węzłowe wykładu na UW w dniu 3 czerwca 2011 r., <http://www2.wpia.uw.edu.pl/files//ipk/Wyk%C5%82ad%20SSN%20Stanis%C5%82aw%20Zab%C5%82ocki%2003.06.2011.doc> – z dnia 6 czerwca 2018 r.

## **Extraordinary appeal in the context of appellate review model**

### **Abstract**

*This paper constitutes an extensive theoretical and procedural study on an extraordinary appeal, or a new measure for an extraordinary appellate review, established by the Act of 8 December 2017 on the Supreme Court (Journal of Laws of 2018, item 5 as amended). The measure is presented in the context of general considerations on the appellate review types and models. An extraordinary appeal is comprehensively described, including its prerequisites, subjects, deadlines, and manner of consideration.*

Monika Klejnowska

## Gwarancyjne aspekty na tle kosztów procesu karnego w praktyce orzeczniczej Niemiec, Austrii i Szwajcarii

### Streszczenie

*Przedmiotem artykułu jest dokonana przez Autorkę analiza orzecznictwa sądów najwyższych i trybunałów konstytucyjnych Niemiec, Austrii i Szwajcarii dotyczącego kosztów procesu karnego. W rozważaniach wskazano na zróżnicowanie gwarancji procesowych w zakresie kosztów procesu karnego i na tym tle nawiązano do polskiej praktyki orzeczniczej.*

### I. Wprowadzenie

Kwestie związane z rozstrzygnięciem i ponoszeniem kosztów procesu karnego (zarówno tych sądowych, dotyczących wydatków Skarbu Państwa i opłat, jak i wydatków stron, np. na obrońcę lub pełnomocnika) poza tradycyjnym ich fiskalnym znaczeniem wykazują silny związek z aspektami gwarancyjnymi tego procesu. Gwarancje procesowe pojmowane są jako te instytucje (konstrukcje proceduralne), które zapewniają ochronę sprzecznych interesów zaangażowanych w procesie karnym<sup>1</sup>. Dotyczą więc one nie tylko, choć w dużej, a nawet w przeważającej mierze, oskarżonego czy pokrzywdzonego, ale każdego uczestnika procesu karnego. Należy zwrócić uwagę na gwarancje dostrzegalne w procesie karnym, ale mające jednocześnie oparcie w konstytucji i aktach prawa międzynarodowego. Kwestia ta pojawia się wyraźnie w praktyce orzeczniczej Niemiec, Austrii i Szwajcarii. Obszerne orzecznictwo w tym zakresie, a także duże zróżnicowanie gwarancji procesowych w kontekście kosztów procesu karnego, skłaniają do ukazania poglądów przede wszystkim sądów najwyższych i trybunałów konstytucyjnych tych państw, ze zwróceniem uwagi na zagadnienia prawnooporównawcze, także w nawiązaniu do polskiej praktyki orzeczniczej. Bogata kazuistyka orzeczni-

---

<sup>1</sup> R. Kmiecik, E. Skrętowicz, *Proces karny. Część ogólna*, Kraków–Lublin 1999, s. 42.

cza wspomnianych krajów zwraca uwagę, gdyż pozwala czerpać rozwiązania praktyczne czy wręcz pragmatyczne, o ile nie dojdzie przez to do naruszenia naszych polskich unormowań, ewentualnie pozwala na zdiagnozowanie luk prawnych i postulowanie *de lege ferenda* ich uzupełnienia przez polskiego ustawodawcę w zakresie marginalizowanych do tej pory kosztów procesu karnego, a obecnie jednak zyskujących na znaczeniu.

## **II. Prawne podstawy gwarancji związanych z kosztami procesu karnego**

Na tle unormowań konstytucyjnych, międzynarodowych i karnoprocesowych dostrzec można trzy zasadnicze gwarancyjne aspekty powiązane z kosztami procesu karnego. Po pierwsze, z kosztami procesu łączy się prawo do sądu, po drugie – prawo do obrony<sup>2</sup>, a po trzecie – z uwagi na czysto materialny charakter kosztów – prawo własności. Niewątpliwie można też nawiązać do dwóch najogólniejszych zasad – demokratycznego państwa prawnego oraz równości wobec prawa. Te wyraźnie unormowane konstytucyjne i międzynarodowe prawa mogą mieć ze sobą wiele wspólnych elementów, mogą łączyć się wręcz ze sobą, gdy będzie się rozpatrywać ich realizację na gruncie konkretnych już instytucji karnoprocesowych. Warto jednak na ich tle zaprezentować instytucję karnoprocesową, jaką są koszty procesu.

Wśród aktów prawa międzynarodowego, do których nawiązuje się również w orzecznictwie Niemiec, Austrii i Szwajcarii, uwagę zwracają szczególnie Europejska Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności<sup>3</sup> oraz Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych<sup>4</sup>. Istotne znaczenie ma art. 6 Konwencji uważany za przepis ustanawiający wręcz standardy tzw. rzetelnego (uczciwego) procesu, który normuje zarówno prawo do sądu, jak i prawo do obrony. Bardzo podobną regulację obydwu praw zawiera art. 14 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych.

Problemu rozstrzygania o kosztach procesu karnego nie można rozważać w oderwaniu od zasad tego procesu nie tylko tych naczelnych, ale także zwykłych<sup>5</sup>, na których tle, jako wyznaczników modelu procesu,

<sup>2</sup> P. Wiliński, Zasada prawa do obrony w polskim procesie karnym, Kraków 2006, s. 630.

<sup>3</sup> Europejska Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z dnia 4 listopada 1950 r. Tekst opublikowany w Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284.

<sup>4</sup> Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych z dnia 19 grudnia 1966 r. (Dz. U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167).

<sup>5</sup> S. Waltoś, P. Hofmański, Proces karny. Zarys systemu, Warszawa 2013, s. 207.

kształtują się poszczególne instytucje procesowe i czynności procesowe, a więc również koszty procesu. Warto wspomnieć, że w polskich unormowaniach karnoprocessowych, podobnie jak w doktrynie procesu karnego, w katalogu zasad procesowych nie wymienia się ani zasady odpłatności ani też zasady ponoszenia kosztów procesu karnego. Jednakże należy podkreślić, że naturalnie z przebiegiem procesu i podejmowanymi w jego toku czynnościami z reguły łączą się określone nakłady finansowe. Natomiast w procesie karnym nie jest regułą, aby odpłatne było inicjowanie czynności procesowych. Opłaty uiszczane przy wnoszeniu pism procesowych warunkujące skuteczność czynności procesowych należą bowiem w postępowaniu karnym do wyjątków. Ekonomię procesową wpisuje się jednak w zasady procesowe, łącząc ją z szybkością postępowania. W polskiej doktrynie K. Marszał oraz J. Grajewski<sup>6</sup> zaliczają do zasad procesu karnego także zasadę prawa do sądu, na tle której również ujawniają się związki z kosztami procesu, a w szczególności z zapewnieniem stronie tego, aby koszty ponoszone przez nią w związku z procesem karnym nie stanowiły bariery w dochodzeniu swych praw przed sądem jako zbyt wysokie i niemożliwe przez nią do zapłaty. Koszty procesu z reguły są wprost proporcjonalne do czasu jego trwania. Kwestia kosztów ma istotne znaczenie w procesie karnym, ponieważ kluczową sprawą jest to, kto i w jakim zakresie ma je ponieść. Problem kosztów w szczególności jawi się jako istotny, gdy kosztami procesu obciąża się Skarb Państwa, gdyż w rezultacie to społeczeństwo, a nie skazany, którego zawinione zachowanie stało się przyczyną ich powstania, musi je ponieść<sup>7</sup>. Nie można jednak obniżać kosztów procesu, nie respektując dążenia do prawdy materialnej. Realizacja postulatu taniości procesu musi dotyczyć orzeczeń prawidłowych. Zmniejszeniu kosztów procesu karnego sprzyja również zasada koncentracji materiału dowodowego dzięki zapobieganiu m.in. odroczeniom i przerwom w rozprawach, a także instytucja wyłączenia sprawy do odrębnego rozpoznania.

---

<sup>6</sup> Cyt. za P. Wiliński, (w:) P. Hofmański (red.), *Zasady procesu karnego*, tom III, cz. 1, Warszawa 2014, s.128.

<sup>7</sup> A. Orfin, *Projekt zmian kodeksu postępowania karnego a sprawność postępowania i jego koszty*, (w:) P. Wiliński (red.), M. Błaszyk, A. Bojańczyk, M. Borek, *Kontrydktoryjność w polskim procesie karnym*, LEX 2013 nr 185171.

### **III. Koszty procesu a prawo do sądu**

#### **1. Istota prawa do sądu i jego elementy składowe**

We wspomnianych aktach prawa międzynarodowego (Konwencji i Pakcie) dostrzega się prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd, prawo do rozpatrzenia sprawy w sposób jawny i w rozsądnym terminie. Dla realizacji tego prawa ważne są między innymi względy finansowe. Z jednej strony chodzi bowiem o to, aby każda osoba mogła w ogóle dochodzić swych praw bez barier jaką stanowiłyby koszty, a z drugiej strony chodzi o to, aby w dalszym ciągu procesu już rozpoczętego finanse pozwoliły na kształtowanie wspomnianych warunków, w jakich realizowane ma być prawo do sądu.

Polski Trybunał Konstytucyjny również dostrzegał to, aby niezasadnie nie ograniczano tego prawa w związku rozstrzygnięciem o kosztach i obciążaniem nimi. Ograniczeniem konstytucyjnego prawa do sądu może być zarówno regulacja określająca zasady zwolnień od ponoszenia kosztów sądowych, jak i unormowanie stanowiące o rozkładzie kosztów procesu w związku z zakończeniem sprawy<sup>8</sup>.

W zakresie prawa do sądu na tle orzecznictwa Niemiec, Szwajcarii i Austrii wyróżnić można kwestie związane z ponoszeniem kosztów, w tym z trybem wydania rozstrzygnięcia, sposobem weryfikacji podstaw obciążenia kosztami, a także ze zwolnieniem od ponoszenia kosztów, prawem do zaskarżenia rozstrzygnięcia o kosztach, minimalizacją kosztów, a nawet aspekty gwarancyjne towarzyszące ponoszeniu kosztów w ramach wykonania orzeczenia zapadłego w sprawie karnej.

#### **2. Ponoszenie kosztów**

Jak podkreśla się w niemieckim orzecznictwie, organ procesowy w zakresie swych kompetencji powinien rozstrzygnąć o kosztach na etapie decyzji zamykającej postępowanie<sup>9</sup>. Niemiecki SN sygnalizował, że

---

<sup>8</sup> Wyrok TK z dnia 30 marca 2004 r., sygn. SK 14/03, OTK-A 2004, nr 3, poz. 23; wyrok TK z dnia 26 lipca 2006 r., sygn. SK 21/04, OTK-A 2006, nr 7, poz. 88.

<sup>9</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 25 stycznia 2012 r., sygn. 4 STR 631/11, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>. Zob. też postanowienie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN z dnia 27 czerwca 2006 r., sygn. 2 BvR 1392/02; <http://www.bundesverfassungsgericht.de>.

sąd nie jest związany przedstawioną przez stronę propozycją podziału kosztów procesu<sup>10</sup>.

Szwajcarski Trybunał Federalny dostrzega, że orzeczenie o kosztach nie jest rozstrzygnięciem merytorycznym, ale formalnym<sup>11</sup>. Trafnie dodaje przy tym, że koszty strony są nierozłącznie związane z postępowaniem karnym i z reguły – tak jak koszty postępowania – są rozstrzygane przez sąd w sprawie głównej lub oddzielną decyzją<sup>12</sup>. W orzecznictwie niemieckim zaznacza się, że zwrot wydatków w postępowaniu karnym następuje na drodze podstawowej decyzji kosztowej wydawanej w postępowaniu karnym. Z zasady taki zwrot wydatków nie następuje od razu w postępowaniu dochodzeniowym przed wniesieniem aktu oskarżenia. Nie można też dochodzić zwrotu wydatków za czynność, np. za obronę ustanawianą, już po podjęciu pewnych czynności w procesie. obrońca w tej sytuacji tylko weryfikuje i sprawdza, jak przebiegało dotychczasowe postępowanie karne<sup>13</sup>.

W praktyce orzeczniczej wspomnianych państw, podobnie jak w Polsce, eksponuje się zasadę, zgodnie z którą obciąża się kosztami przegrywającego proces karny. Nie ma zatem dowolności (w tym kierowania się emocjami, litością itp.) w rozstrzygnięciu o kosztach w ich przedmiotowym i podmiotowym zakresie. Wykazuje się jednak dbałość o rozkład kosztów przy umorzeniu postępowania bądź uniewinnieniu oskarżonego, a nadto zwraca uwagę stopień szczegółowości, z jakim dba się o obciążanie kosztami.

Według Trybunału Federalnego Szwajcarii w pierwszej kolejności obciąża się kosztami stronę, która spowodowała wdrożenie postępowania dowodowego lub dała powody, które doprowadziły do bezprzedmiotowości procesu<sup>14</sup>. Zatem o rozdziale kosztów decyduje wynik procesu karnego, w szczególności z uwzględnieniem częściowego wygrania (przegrania) sprawy<sup>15</sup> i bez względu na to, że podstawy do wygrania sprawy

<sup>10</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 24 maja 2000 r., sygn. 1 STR 80/00, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>11</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 22 lutego 2011 r., sygn. 6 B\_123/2010, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>12</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 29 września 2009 r., (T 0/2) 6B\_416/2009, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>13</sup> Zob. postanowienie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN z dnia 16 listopada 2009 r., sygn. 1 BvR 3229/06; <http://www.bundesverfassungsgericht.de>.

<sup>14</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 22 lutego 2011 r., sygn. 6B\_123/2010, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>15</sup> Zob. np. wyrok Szwajcarskiego Federalnego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 14 lipca 2017 r., sygn. 6B\_560/2017, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

pojawiły się po wszczęciu postępowania karnego<sup>16</sup>. Nałożenie kosztów na obwinionego nie wchodzi jednak w rachubę, gdy organ z nadgorliwością, ze względu na niewłaściwą ocenę sytuacji prawnej rozpocznie postępowanie karne. Generalnie zatem w orzecznictwie szwajcarskim podkreśla się, że nałożenie kosztów postępowania na osobę przy uniewinnieniu lub umorzeniu postępowania ma charakter wyjątkowy. Ponadto zauważa się, że kto przez swoje sprzeczne z prawem i zawinione zachowanie spowoduje wszczęcie postępowania karnego lub je utrudnia i na kogo zostaną nałożone koszty postępowania (mimo, że nie został skazany), ten nie może dochodzić ani odszkodowania ani zadośćuczynienia wiążącego się z tym prowadzonym przeciw niemu procesem karnym (w szczególności odszkodowania za poniesione przez oskarżonego w procesie karnym, w którym go nie skazano, koszty obrońcy, czy inne koszty np. związane z dojazdem do sądu itp.), ponieważ z reguły obowiązek ponoszenia kosztów i orzeczenie odszkodowania wzajemnie wykluczają się<sup>17</sup>. Wydaje się, że i na gruncie polskiego art. 552 i nast. k.p.k. byłoby możliwe objęcie żądaniem odszkodowania za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie kwoty przeznaczonej na obronę, zwłaszcza na wynagrodzenie obrońcy. W polskim orzecznictwie i doktrynie przyjmuje się bowiem, że powstanie i rozmiar szkody uzasadniającej powyższe odszkodowanie zależą m.in. od tego, jakie wnioskodawca poczyniłby oszczędności i na jakie straty był narażony<sup>18</sup>. Niewątpliwie wykładanie przez daną osobę środków na obronę przed – jak się okazało – niesłusznymi zarzutami karnymi, powoduje straty w sferze majątkowej tej osoby i ogranicza oszczędzanie.

Z kolei austriacki Sąd Konstytucyjny zauważa, że z Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności nie wynika bezpośrednio czy, a jeśli tak to w jakim zakresie, można obciążyć oskarżonego obowiązkiem zwrotu kosztów procesu przy uniewinnieniu. Konwencja nie przewiduje też zwrotu oskarżonemu kosztów procesu, ani kosztów pobytu w areszcie, jeśli postępowanie karne zostało umorzone. Prawo może

---

<sup>16</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 16 października 2017 r., sygn. 6B\_450/2017, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>17</sup> Wyroki Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia: 13 stycznia 2017 r., sygn. 6B\_893/2016; 13 stycznia 2017 r., sygn. 6B\_877/2016; dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>18</sup> Zob. aktualna obecnie uchwała SN z dnia 7 czerwca 1958 r., Prez.729/58, OSN 1958, nr 4, poz. 34; Z. Gostyński, (w:) Z. Gostyński (red.), Komentarz. Kodeks postępowania karnego. Tom II, Warszawa 1998, s. 780–781; P. Hofmański (red.), P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Tom III. Komentarz do artykułów 468–682, Warszawa 2007, s. 379.

w takim przypadku gwarantować oskarżonemu zwrot określonej części kosztów, a nie zapewnić odszkodowanie, które pokryłoby koszty obrony w każdym przypadku i w całości<sup>19</sup>.

SN Niemiec podkreślił, że w razie śmierci oskarżonego decyzja kosztowa ma być wydana zgodnie z takimi zasadami jak przy umorzeniu postępowania<sup>20</sup>. Dlatego wydatki obciążają Skarb Państwa. Nie nakłada się jednak koniecznych wydatków oskarżonego na Skarb Państwa, bo nie został on skazany, gdyż zmarł. Nieuzasadnione byłoby obciążenie Skarbu Państwa koniecznymi wydatkami oskarżonego, zwłaszcza gdy można prognozować, że skazanie było prawie pewne, gdyby oskarżony nie zmarł<sup>21</sup>.

Natomiast w przypadku skazania uwagę zwraca, że rozważa się bardzo skrupulatnie, zwłaszcza w sprawach wieloosobowych rozdział kosztów. I tak, SN Niemiec na tle jednej ze spraw karnych uznał, iż wprawdzie oskarżony w trakcie przestępstwa kopał i bił pokrzywdzonego, a inni sprawcy zadawali rany kłute, ale wydatki związane z badaniami ran kłutych też obciążają tego oskarżonego, który ich nie zadawał<sup>22</sup>.

Następnie w orzecznictwie niemieckiego Trybunału Konstytucyjnego oraz Federalnego Trybunału Szwajcarii w odniesieniu do tych kosztów procesu, które obejmują opłaty i wydatki stron, zaznacza się, że w finalnym rozstrzygnięciu w postępowaniu karnym są one przyporządkowywane uczestnikom procesu kosztów procesu, zarówno w I instancji, jak i w postępowaniu odwoławczym, zgodnie z zasadą przyczyn i źródeł ich powstania (koszty ponosi ten, kto je spowodował)<sup>23</sup>.

W Niemczech wskazuje się jednakże, że podstawą uznania, iż zwrot koniecznych wydatków obwinionemu jest poważnie niesprawiedliwy (krzywdzący) może być tylko zachowanie możliwe do zarzucenia obwinionemu. Ta ostanía przesłanka nie zachodzi w przypadku oskarżonego niezdolnego do ponoszenia winy, np. ze względu na chorobę psychiczną.

<sup>19</sup> Postanowienie Sądu Konstytucyjnego Austrii z dnia 9 grudnia 2015 r., sygn. G177/2015, dane za stroną internetową: <https://www.vfgh.gv.at>.

<sup>20</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 25 września 2007 r., sygn. 5 STR 116/01, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>21</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 13 lutego 2014 r., sygn. 1 STR 631/13, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>22</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 18 grudnia 2007 r., sygn. 3 STR 240/06, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>23</sup> Postanowienia Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN z: 27 czerwca 2006 r., sygn. 2 BvR 1392/02; 28 czerwca 2006 r., sygn. 2 BvR 1596/01; dane za stroną internetową: <http://www.bundesverfassungsgericht.de>. Wyroki Federalnego Trybunału Szwajcarii z: 15 stycznia 2015 r., (T 0/2) 6B\_803/2014, 27 stycznia 2014 r., (T 0/2) 6B\_224/2013, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

Nie można mu wówczas zarzucić zachowania, które przy sprawcy zdolnym do ponoszenia winy powodowałyby, że przeniesienie wydatków na Skarb Państwa byłoby niesprawiedliwe. Można odejść od obciążenia Skarbu Państwa koniecznymi wydatkami oskarżonego, jeżeli takie obciążenie byłoby poważnie niesprawiedliwe lub krzywdzące. Wprowadzenie kryterium poważnej niesprawiedliwości lub krzywdzenia Skarbu Państwa zwrotem wydatków odpowiadało w Niemczech również intencji ustawodawcy w takich sytuacjach, gdy w grę wchodziły procesy karne dotyczące przestępstw łączących się z narodowym socjalizmem, które z uwagi na przedawnienie kończyły się umorzeniem<sup>24</sup>.

Podobnie według SN Austrii, jeżeli oskarżony został uniewinniony lub umorzono postępowanie co do części zarzutów, to przysługuje mu co do zasady zwrot kosztów (zwłaszcza obrony) w odpowiedniej części miarodajny<sup>25</sup>.

Z gwarancyjnego punktu widzenia uwagę zwraca szczególnie jeszcze ten rodzaj kosztów, jakimi są opłaty. W orzecznictwie Federalnego Trybunału Szwajcarii zaznaczono, że koszty sądowe w formie opłat mają charakter przyczynowy, dlatego muszą być zgodne m.in. z zasadą ekwiwalencji. Według zasady ekwiwalencji opłata nie może być w wyraźnej sprzeczności z obiektywną wartością usługi (świadczenia) i musi się utrzymywać w rozsądnych granicach, przy tym opłata nie musi w każdym przypadku dokładnie odpowiadać wysokości poniesionych nakładów. Opłaty powinny być zatem wymierzane według kryteriów merytorycznie uzasadnionych bez tworzenia takich różnic, które nie będą oparte na rozsądnych przyczynach. Opłata nie może poza tym uniemożliwiać korzystania z określonych świadczeń państwa lub je nadmiernie utrudniać, ponieważ musi być zapewniona realizacja konstytucyjnej gwarancji drogi prawnej, czyli drogi do dochodzenia swych praw przed uprawnionym organem<sup>26</sup>.

Na tle austriackiego orzecznictwa można wysnuć dwa wnioski natury ogólnej odnośnie do obciążania kosztami w kontekście prawa od sądu. Po pierwsze, obciążając obowiązkiem zwrotu kosztów w określonej wysokości należy zadbać o to, aby odpowiadała ona nakładom postępowania

---

<sup>24</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 5 kwietnia 2016 r., sygn. 5 STR 525/15, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>25</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Austrii z dnia 14 marca 2017 r., sygn. G405/2016–23, G431/2016–20, G452/2016–20, G 453/2016–20, dane za stroną internetową: <http://www.ris.bka.gv.at>.

<sup>26</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 30 marca 2017 r., sygn. 6B\_1242/ 2016, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

nia (wysiłkom podejmowanym w postępowaniu, czasowi jego trwania, ponoszonym nakładom finansowym) oraz warunkom majątkowym obciążanego<sup>27</sup> (w szczególności mając niekiedy na względzie instytucję zwolnienia od kosztów). Po drugie, o kosztach procesu można decydować w odniesieniu do rozstrzygnięcia o winie i karze<sup>28</sup>, a nie niezależnie od takiego rozstrzygnięcia merytorycznego, gdyż rozstrzygnięcie o kosztach jest pochodną rozstrzygnięcia merytorycznego.

Inny gwarancyjny problem łączy się z rozdzielaniem kosztów między stronami procesu w kontekście ich legitymacji procesowej. W niemieckim orzecznictwie np. wskazuje się, że jeżeli pokrzywdzony zostałby niesprawiedliwie dopuszczony do procesu karnego jako oskarżyciel posiłkowy, to nie można byłoby na oskarżonego nałożyć koniecznych uzasadnionych wydatków takiego oskarżyciela posiłkowego. Jednocześnie zaznacza się, że mimo niezdolności oskarżonego do przypisania mu winy i w konsekwencji uniewinnienia i niemożności ponoszenia kary, udział oskarżyciela posiłkowego w procesie jest dopuszczalny. Nie można tu przyjąć, że udział takiego oskarżyciela jest niedopuszczalny, bo nie ma on celu ukierunkowanego na ukaranie sprawcy. Oskarżyciel taki może też w procesie składać środki odwoławcze i kwestionować nawet nie samo uniewinnienie, żądając skazania i ukarania oskarżonego, ale kwestionować środki zabezpieczające. W takim przypadku należy przecież także zapewnić prawo pokrzywdzonego przestępstwem do dochodzenia swych praw w procesie karnym<sup>29</sup>.

W orzecznictwie austriackim zwrócono jeszcze uwagę na ponoszenie kosztów przez *quasi*-stronę jaką w tym systemie prawnym jest właściciel mediów (np. telewizji, radio, mediów internetowych) w kontekście ochrony praw oskarżonego. Pozycja procesowa właściciela mediów jest podobna do współoskarżonego, a nie do przeciwnika procesowego oskarżonego. Ponieważ, jak stwierdzono na tle rozpoznawanej sprawy, w austriackiej ustawie zawierającej unormowania dotyczące mediów nie uregulowano, kto ponosi koszty, trzeba w tym zakresie zastosować regulacje z ustawy karnoprosesowej. Nie ma obowiązku zwrotu kosztów przez oskarżonego na rzecz właściciela mediów, który przecież nie jest stroną. Powodem włączenia w sprawę karną właściciela mediów jest jego samodzielne działanie

---

<sup>27</sup> Zob. orzeczenie Sądu Najwyższego Austrii z dnia 3 lipca 2017 r., sygn. 2Ds1/17w, dane za stroną internetową: <http://www.ris.bka.gv.at>.

<sup>28</sup> Zob. orzeczenie Sądu Najwyższego Austrii z dnia 18 maja 2017 r., sygn. 280s9/16g, dane za stroną internetową: <http://www.ris.bka.gv.at>.

<sup>29</sup> Zob. postanowienie Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 18 grudnia 2001 r., sygn. 1 STR 268/01, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

nie związane z zachowaniem oskarżonego. Właścicielowi mediów przysługują prawa oskarżonego, a nie żadne dalej idące prawa wyprowadzone z ustawy karnoprosesowej do zwrotu kosztów reprezentacji procesowej od uznanego za winnego oskarżonego. Zauważyć należy, że przecież uniewinniony oskarżony nie ma według k.p.k. prawa do żądania zwrotu kosztów swej obrony od współoskarżonego, który został uznany za winnego. Właściciel mediów sam ponosi koszty swej reprezentacji procesowej<sup>30</sup>.

Interesujący jest zaznaczany w orzecznictwie niemieckim związek obciążania kosztami ze sposobem dowodzenia, w tym w szczególności z zakazami dowodowymi i wykonywaniem prawa do obrony materialnej.

I tak, w niemieckiej praktyce orzeczniczej odnaleźć można pogląd, że jeżeli osoba poprzez poinformowanie w porę organu procesowego o dotyczących jej okolicznościach odciążających mogłaby zapobiec powstaniu kosztów, ale informacji takiej nie przekazała, to koszty ponosi ta osoba, a nie Skarb Państwa. Takie rozwiązanie nie jest niekonstytucyjne, ponieważ nie zawęża możliwości obrony tej osoby w sposób niedopuszczalny, lecz jedynie przesuwa w rozsądny sposób ryzyko poniesienia kosztów, aby zapobiec świadomemu przerzuceniu obowiązku poniesienia kosztów w związku z prowadzoną obroną w postępowaniu karnym na Skarb Państwa. Konstytucja nie nakłada obowiązku obciążenia Skarbu Państwa kosztami, które nie powstałyby przy rzeczowej obronie. W przedmiotowej sprawie chodziło o zwrot kosztów adwokackich oskarżonej, która je poniosła w związku z tym, że popełniła wykroczenie drogowe dotyczące przekroczenia prędkości. Obciążono ją mandatem, ale ona odwołała się do sądu, wskazując, że samochód prowadziła jej siostra, a nie ona. Sąd wskazał, że gdyby od początku obwiniona podała, że w grę wchodzi jej siostra, to nie doszłoby do nałożenia mandatu na obwinioną. Niemiecki TK przyjął jednak, że nie można żądać obciążania okolicznościami czynu zabronionego krewnych i że w przedmiotowej sprawie nie ma związku między niewskazaniem na siostrę obwinionej a zaniechaniem badań ws. identyfikacji rzeczywistego sprawcy. Już bowiem z policyjnej notatki sporządzonej po zdarzeniu wynikało, że istnieje konieczność porównania zdjęć z fotoradaru z tymi w policyjnej bazie danych, co wskazywało na zweryfikowanie tego, czy w grę nie wchodzi inny kierujący (w tym siostra obwinionej). Niemiecki TK uznał, że sąd odwoławczy powinien był zwrócić na to uwagę i nie obciążać kosztami wnioskodawczyni<sup>31</sup>.

---

<sup>30</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Austrii z dnia 24 maja 2017 r., sygn. 15Os36/17h, 37/17f, dane za stroną internetową: <http://www.ris.bka.gv.at>.

<sup>31</sup> Postanowienie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN z dnia 16 sierpnia 2013 r., sygn. 2 BvR 864/12; <http://www.bundesverfassungsgericht.de>.

Ponadto w niemieckim orzecznictwie można znaleźć przykład obciążenia w procesie karnym kosztami świadka za odmowę zeznań ze wskazaniem, że nie miał do tego podstaw prawnych – był niewyświęconym jeszcze duchownym, chociaż upoważnionym przez władze kościelne do posługi duszpasterskiej w areszcie śledczym. Odmowę zeznań przez tę osobę wezwaną na świadka, co do treści rozmowy z jednym z aresztantów uznano za bezpodstawną z tego powodu, że świadek nie był pełnoprawnym duchownym<sup>32</sup>.

Istotny problem dotyczy rozliczania kosztów opiniowania w sprawach karnych i związanych z tym gwarancji biegłego. W orzecznictwie austriackiego SN zaznaczono, że biegły ma zawsze prawo do wynagrodzenia niezależnie od wyniku postępowania<sup>33</sup>. Jeżeli biegły dochodzi opłat w formie zryczałtowanej, sąd nie może arbitralnie zajmować się pojedynczymi składkami opłaty, lecz raczej musi wezwać biegłego do przedstawienia podziału, wskazania elementów, czy innymi słowy skonkretyzowania poszczególnych składników poniesionych przez niego kosztów<sup>34</sup>.

W austriackim orzecznictwie zwraca się jeszcze uwagę na kwestię ponoszenia kosztów na rzecz zaangażowanych przez biegłego do pomocy w opiniowaniu innych osób, gdy biegły sam, bez postanowienia sądu, powołał pomocników. Z punktu widzenia zapłaty dla biegłego musi on uzasadnić niezbędność tych osób do pomocy. Sąd może go wezwać do uzupełnienia tego, by uzasadnił, że koszty faktycznie poniósł. Jeśli biegły nie spełni tego żądania sądu w określonym terminie, to sam ponosi koszty udziału w wydaniu opinii pomocników<sup>35</sup>.

Z kolei w niemieckim systemie prawnym w sposób bardzo rygorystyczny podchodzi się do kosztów uzyskania prywatnej opinii. Koszty te mogą zostać zakwalifikowane do niezbędnych wydatków (*notwendigen Auslagen*), ale jedynie w wyjątkowych przypadkach, jeżeli przeprowadzenie tego dowodu okazało się absolutnie konieczne w okolicznościach faktycznych danej sprawy<sup>36</sup>.

<sup>32</sup> Postanowienie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN z dnia 25 stycznia 2007 r., sygn. 2 BvR 26/07; <http://www.bundesverfassungsgericht.de>.

<sup>33</sup> Postanowienie austriackiego Sądu Konstytucyjnego z dnia 10 marca 2015 r., sygn. G 180/2014ua, dane za stroną internetową: [www.vfgh.gv.at](http://www.vfgh.gv.at).

<sup>34</sup> Postanowienie austriackiego Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2007 r., sygn. 140s128/07s, dane za stroną internetową: [www.ris.bka.gv.at](http://www.ris.bka.gv.at).

<sup>35</sup> Postanowienie austriackiego Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2005 r., sygn. 140s21/05b, 130s70/05a, 120s7/06f, dane za stroną internetową: [www.ris.bka.gv.at](http://www.ris.bka.gv.at).

<sup>36</sup> Postanowienie Wyższego Sądu Krajowego w Hamm z dnia 25 maja 2005 r., sygn. 2 Ws 62/05, dane za stroną internetową: [http://www.judicialis.de/Oberlandesgericht-Hamm\\_2-Ws-62-05\\_Beschluss\\_25.05.2005.html](http://www.judicialis.de/Oberlandesgericht-Hamm_2-Ws-62-05_Beschluss_25.05.2005.html), Postanowienie Sądu Krajowego

Następna gwarancyjna kwestia eksponowana w orzecznictwie wiąże się z zestawieniem rozstrzygnięcia o kosztach z sankcjami karnymi. Pojawia się pytanie o charakter prawny decyzji kosztowej, zwłaszcza przy obciążaniu kosztami oskarżonego. W niemieckiej praktyce sądowej trafnie uznaje się, że orzeczenie o kosztach nie jest karą w rozumieniu prawa karnego i nie służy wsparciu celów kary<sup>37</sup>. Obciążenie skazanego oskarżonego kosztami procesu ma mu unaocznnić, że odpowiada za skutki swego czynu także finansowo. Jednak decyzja kosztowa nie może prowadzić do sankcji podobnej do kary pieniężnej<sup>38</sup>. Przy obciążeniu kosztami postępowania nie chodzi o wymiar kary w ścisłym tego słowa znaczeniu, czyli o potępiającą reakcję na zawinione bezprawie kryminalne. Dane działanie nie jest od razu podobne do kary tylko dlatego, że związane jest z karą pozbawienia wolności lub majątku, a tym samym potęguje negatywne skutki. Sama wysokość obciążenia finansowego nie przesądza o tym, że chodzi o karę w sensie materialnym. W niemieckim orzecznictwie wręcz zaznacza się, że obowiązek poniesienia kosztów procesu jest niezależnym od sankcji prawnej obowiązkiem prawoadministracyjnym, posiadającym wyłącznie podstawy fiskalne, chociaż częściowo przy niezwykle wysokich kosztach postępowania, a w szczególności wydatkach, można dostrzec negatywny skutek, podobny jak w przypadku kary<sup>39</sup>. Jednocześnie w niemieckim orzecznictwie obserwować można zakusy w kierunku przeciwnym, na co wskazuje pogląd, że „Niezbędne wydatki poniesione przez oskarżyciela posiłkowego mogą zostać nałożone na młodocianego skazanego ze względów wychowawczych – dla podkreślenia, że oskarżyciel posiłkowy jest ofiarą przestępstwa oraz aby uniknąć osłabienia potępienia jego czynu poprzez instytucję zwolnienia od kosztów”<sup>40</sup>.

W niemieckim orzecznictwie konstytucyjnym wskazuje się, że obciążenie kosztami oskarżonego ma też odciążyć budżet wymiaru sprawie-

---

w Chociebużu (niem. Cottbus) z dnia 8 sierpnia 2008 r., sygn. 24 Qs 167/08, dane za stroną internetową: <https://openjur.de/u/278622.html>, Postanowienie Sądu Krajowego w Dreźnie (niem. Dresden) z 7 października 2009 r., sygn. 5 Qs 50/07, dane za stroną internetową: <http://www.verkehrsexikon.de/Texte/Rspr2775.php>.

<sup>37</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 16 marca 2006 r., sygn. 4 StR 594/05, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>38</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 18 lutego 2016 r., sygn. 4 StR 592/15, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>39</sup> Postanowienia Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN z dnia: 27 czerwca 2006 r., sygn. 2 BvR 1392/02; 28 czerwca 2006 r., sygn. 2 BvR 1596/01, dane za stroną internetową: <http://www.bundesverfassungsgericht.de>.

<sup>40</sup> Wyrok Niemieckiego Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 grudnia 2012 r., sygn. 3 StR 117/12; dane za stroną internetową: <https://openjur.de/u/600212.html>.

dliwości od kosztów, które musiałoby ponieść społeczeństwo. Podkreśla się ponadto, że należy odróżniać uwzględnianie stopnia winy przy ponoszeniu odpowiedzialności karnej od obciążenia kosztami. Zawinienie czynu zabronionego posiada większą wymowę niż spowodowanie kosztów procesu, ale obciążenie kosztami nie następuje ściśle z punktu widzenia winy. Decyzja kosztowa nie spełnia materialnego celu kary i nie jest ukierunkowana na wyrównanie winy. Zasady kosztowe powinny uwzględniać odpowiedni do sprawy podział kosztów powstałych w postępowaniu karnym pomiędzy państwo, skazanego i innych uczestników procesu. Jeżeli obowiązek ponoszenia kosztów wynikałby z zawinienia, miałby negatywny wydźwięk, który jednak nie znajduje ustawowego oparcia. Ścisłe powiązanie ponoszenia kosztów z zachowaniem się oskarżonego w procesie karnym mogłoby ograniczać wykonywanie jego prawa do obrony, w tym do składania czy odmowy wyjaśnień. Przy obciążeniu kosztami w miejsce zarzucanego zawinienia, uwzględnianego przy wymiarze kary, wchodzi jako podstawa „wynik postępowania”. Naliczenie kosztów nie polega często na określeniu przyczynowo-skutkowym, lecz na ocenie wartościującej. Jednakże koszty postępowania z zasady nakładają się na skazanego, ponieważ swoim czynem przekroczył granice swobody działania wyznaczone przez ustawy karne, naruszył podstawowe zasady współżycia społecznego, a przez to spowodował konieczne do przywrócenia porządku prawnego przewidziane w tym celu niezbędne postępowanie powodujące koszty. Trudno kwestionować to, że adekwatne następstwa zachowania szkodliwego społecznie w formie kosztów postępowania sądowego i wymaganych środków koniecznych do obrony przed przyszłym niebezpieczeństwem takiego zachowania, powinien ponosić sprawca, a nie społeczeństwo. W niemieckim orzecznictwie dostrzega się specyficzny stosunek pomiędzy sprawcą czynu (nawet gdy nie ponosi winy) a powstającymi kosztami postępowania przez pryzmat obiektywnie sprzecznego z prawem czynu jako zdarzenia szkodliwego społecznie, który polega na zachowaniu się człowieka. Skazany może zatem być obciążony kosztami postępowania, które powstały z powodu czynu, za który został skazany lub orzeczono dany środek prawny<sup>41</sup>.

Kolejno istotne jest dostrzeganie gwarancyjnego charakteru w odpowiednio ukształtowanej podstawie nałożenia kosztów. W orzecznictwie szwajcarskiego Trybunału Federalnego wyrażono pogląd, że nałożenie kosztów procesu według prawa nie jest związane z oceną prawną, ale ze

---

<sup>41</sup> Postanowienia Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN z dnia: 27 czerwca 2006 r., sygn. 2 BvR 1392/02; 28 czerwca 2006 r., sygn. 2 BvR 1596/01; dane za stroną internetową: <http://www.bundesverfassungsgericht.de>.

stanem faktycznym wynikającym z aktu oskarżenia, determinującym podejmowanie w procesie karnym danych czynności (np. opinia biegłego, przesłuchanie)<sup>42</sup>. Nałożenie kosztów może opierać się tylko na niepodważalnych, niekwestionowanych i udowodnionych okolicznościach;<sup>43</sup> czyli na ustaleniach faktycznych<sup>44</sup>. Stawia się pytanie, czy za nieprawidłowo prowadzone postępowanie przez organ procesowy można obciążać kosztami stronę<sup>45</sup>.

Przez decyzję kosztową nie jest wydawany wyrok materialny, chociaż jest ona wydawana na tle istoty sprawy. Jeśli bez problemu nie można stwierdzić prawdopodobnego wyniku postępowania, to należy sięgnąć po powszechne kryteria procesowe. Według nich w pierwszym rzędzie ta strona będzie zobowiązana do poniesienia kosztów, która spowodowała postępowanie, które stało się bezprzedmiotowe lub z którą związane jest wystąpienie powodów, które doprowadziły do bezprzedmiotowości postępowania<sup>46</sup>.

Odrębną kwestią, którą sygnalizuje się w niemieckim orzecznictwie jest to, czy zawsze da się określić i obciążyć uczestników procesu wszelkimi kosztami, jakie zaistniały w związku z postępowaniem karnym rzeczywiście, czy nie jest tak, że orzekanie o kosztach procesu obejmuje w istocie tylko ułamek faktycznych kosztów<sup>47</sup>. Problem ten aktualny jest również w Polsce, gdzie poza kosztami procesu, o których rozstrzyga się w sprawie karnej, z procesem karnym łączy się ponoszenie tzw. kosztów ogólnych związanych z funkcjonowaniem organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości, obciążających budżet państwa.

---

<sup>42</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 15 stycznia 2015 r., (T 0/2) 6B\_803/2014, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>43</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 18 kwietnia 2017 r., sygn. 6B\_792/2016; dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>44</sup> Wyroki Szwajcarskiego Federalnego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 31 sierpnia 2011 r., (T 0/2) 6B\_998/2010; 18 kwietnia 2017 r., sygn. 6B\_792/2016; dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>45</sup> Zob. wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 20 grudnia 2017 r., (T 0/2) 6B\_510/2017, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>. W orzecznictwie szwajcarskim w jednej ze spraw ujawniono, że ewidentnie nie odpowiadał rzeczywistości spis kosztów sporządzony przez prokuraturę za postępowanie przygotowawcze. Widniała tam m.in. pozycja dotycząca kosztów tłumaczenia dla oskarżonego na język obcy, podczas gdy oskarżony nie był obcokrajowcem i biegle władał ojczystym urzędowym językiem – wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 9 stycznia 2018 r., (T 0/2) 6B\_155/2017, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>46</sup> Zob. wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 22 lutego 2011 r., (T 0/2) 6B\_121/2010; dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>47</sup> Zob. postanowienie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN z dnia 27 czerwca 2006 r., sygn. 2 BvR 1392/02; <http://www.bundesverfassungsgericht.de>.

W ramach rozstrzygnięcia o kosztach w procesie karnym uwagę zwraca interesująca gwarancja eksponowana w szwajcarskim orzecznictwie, związana z prawem wypowiedzenia się i do bycia wysłuchanym przed rozstrzygnięciem o kosztach. Jeżeli wyrok zobowiązuje skarżącego do zapłaty kosztów, np. części wynagrodzenia na rzecz pełnomocnika, to należy przyjąć, że bezpośrednio wkracza w jego sytuację prawną. Skoro skarżący przed zapadnięciem rozstrzygnięcia w zakresie obowiązku ponoszenia kosztów nie mógł się w tej kwestii wypowiedzieć, bezsprzecznie naruszone zostało jego prawo do bycia wysłuchanym. Skarżący jako podmiot praw może zatem domagać się, aby w toku postępowania umożliwiono mu przedstawienie swojego stanowiska w przedmiocie ponoszenia kosztów procesu<sup>48</sup>. Wyjątkiem jest sytuacja, gdy brak wysłuchania nie ogranicza lub nie utrudnia dostępu do realizowania swych praw w procesie, gdyż nie ma podstaw prawnych do podjęcia przez dany podmiot dalszych kroków prawnych<sup>49</sup>.

W judykaturze niemieckiej podkreśla się istotną rolę orzeczenia o kosztach, zaznaczając, że rozstrzygnięcie o kosztach jest koniecznym elementem, który powinien znaleźć się w wyroku<sup>50</sup>. Jednocześnie w orzecznictwie niemieckim zaznacza się, że „rozstrzygnięcie o kosztach wymaga uzasadnienia”<sup>51</sup>. Takie uzasadnienie musi spełniać wymogi pozwalające na realną ocenę przesłanek, jakimi kierował się sąd przy wydawaniu rozstrzygnięcia. Niemiecki Trybunał Konstytucyjny negatywnie ocenił to, gdy w badanej sprawie sąd nie zawarł w uzasadnieniu decyzji o kosztach żadnych prawnych wskazówek<sup>52</sup>. Organ obowiązany jest przynajmniej krótko wyjaśnić, z jakich powodów np. zafakturowane na rachunku pozycje uznaje za niepotrzebne<sup>53</sup>.

<sup>48</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 11 kwietnia 2012 r., (T 0/2) 6B\_670/2011, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>49</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 27 lutego 2018 r., (T 0/2) 6B\_825/2017, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>50</sup> Wyrok Niemieckiego Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 lipca 1996 r., sygn. 2 StR 150/96, dane za stroną internetową: [https://www.jurion.de/Urteile/BGH/1996-07-24/2-StR-150\\_96](https://www.jurion.de/Urteile/BGH/1996-07-24/2-StR-150_96) (dostęp: 10 kwietnia 2018 r.).

<sup>51</sup> Postanowienie Wyższego Sądu Krajowego w Düsseldorfie z dnia 13 lutego 2001 r., sygn. 1 Ws 635/00, dane za stroną internetową: [http://www.judicialis.de/Oberlandesgericht-D%C3%BCsseldorf\\_1-Ws-635-00\\_Beschluss\\_13.02.2001.html](http://www.judicialis.de/Oberlandesgericht-D%C3%BCsseldorf_1-Ws-635-00_Beschluss_13.02.2001.html) (dostęp: 10 kwietnia 2018 r.).

<sup>52</sup> Postanowienie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN z dnia 13 października 2015 r., sygn. 2 BvR 2436/14; dane za stroną internetową <http://www.bundesverfassungsgericht.de> (dostęp: 10 kwietnia 2018 r.).

<sup>53</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 9 listopada 2009 r., (T 0/2) 6B\_856/2009, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

Z gwarancyjnego punktu widzenia kontrowersje wzbudza sytuacja, gdy koszty postępowania przekroczą koszty nałożonych sankcji finansowych. W orzecznictwie szwajcarskiego Trybunału Federalnego na tle sprawy, w której koszty postępowania mandatowego przekroczyły kwotę nałożonego mandatu (100 franków – koszty postępowania, 50 franków – mandat), podkreślono jednak, że samo w sobie nie podważa to zasady ekwiwalencji. Potrzebne jest wykazanie okoliczności uzasadniających naruszenie zasady ekwiwalencji. Jeżeli skarżący miał tylko subiektywne przekonanie, że nie powinno dojść do takiej sytuacji, to nie wystarczy do uznania naruszenia jego praw konstytucyjnych<sup>54</sup>.

Konieczność zapłaty kosztów aktualizuje się dopiero, gdy są one wymagalne<sup>55</sup>.

Prawomocne orzeczenie sądu zasądzające koszty stanowi tytuł prawny<sup>56</sup>.

### **3. Zaskarżanie rozstrzygnięcia o kosztach procesu**

Zanim decyzja o kosztach będzie mogła być egzekwowana, pojawia się jeszcze w ramach realizacji prawa do sądu gwarancja związana z jej procesową kontrolą.

Koszty stron i postępowania są nierozdzielnie związane z postępowaniem karnym i dlatego mogą być przedmiotem zaskarżenia<sup>57</sup>.

W Niemczech zaznacza się pragmatyczne, ale w sumie gwarancyjne podejście zaskarżania decyzji kosztowej. W praktyce spotkać można bowiem liberalne i tym samym przychylnie dla skarżącego podejście do formy zaskarżenia. Nawet bowiem jeżeli na przykład nie w formie odrębnej skargi, ale w uzasadnieniu środka odwoławczego podważano decyzję kosztową, to sąd powinien potraktować ten środek jako tzw. natychmiastową skargę (znaną ustawodawstwu niemieckiemu) w zakresie, w jakim jest zasadna, chyba że skarga ze względu np. na upływ terminu jest niedopuszczalna<sup>58</sup>. Istotna jest zatem treść, a nie wyłącznie forma zaskarżenia.

---

<sup>54</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 19 czerwca 2017 r., sygn. 6B\_882/2016; dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>55</sup> Zob. wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 1 września 2008 r., (T 0/2), 6B\_236/2008/sst, <http://www.bger.ch>.

<sup>56</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 11 kwietnia 2012 r., (T 0/2) 6B\_670/2011, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>57</sup> Zob. wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 9 listopada 2009 r., (T 0/2) 6B\_856/2009; dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>58</sup> Postanowienie SN Republiki Federalnej Niemiec z dnia 3 sierpnia 2017 r., sygn. 4 StR 202/17, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

W orzecznictwie niemieckim zauważa się, że pod względem kosztowym wszelkie instancje, przed którymi dana sprawa się toczy, traktowane są jako jedność (choć to nie stoi na przeszkodzie pobieraniu kosztów za konkretne czynności np. w formie opłat ponoszonych przede wszystkim w interesie społeczeństwa)<sup>59</sup>, co oznacza, że już co do wszystkich instancji całościowo trzeba rozstrzygnąć, kto ponosi koszty powstałe w trakcie trwania całego postępowania karnego.

Niemiecki Sąd Najwyższy słusznie przyjmuje, że jeżeli w danej sprawie wpływają równocześnie co najmniej dwa środki zaskarżenia, to należy je rozdzielać od siebie pod względem prawno-kosztowym<sup>60</sup>.

Gwarancyjny aspekt towarzyszy podmiotowemu zakresowi zaskarżeniu decyzji kosztowej oraz rozstrzygnięciu o kosztach w instancji odwoławczej.

W sądownictwie niemieckim zaznacza się, że prokurator jest uprawniony do złożenia odwołania, na rzecz oskarżyciela posiłkowego, od niekorzystnego dla niego rozstrzygnięcia o kosztach. W ten bowiem sposób prokurator również wypełnia swoje zadania i funkcje, i dąży do zniesienia sprzecznych z prawem orzeczeń sądowych<sup>61</sup>.

W przypadku nieskutecznej rewizji prokuratora wniesionej wyłącznie na niekorzyść oskarżonego koszty ponosi Skarb Państwa, ale Skarb Państwa nie może ponosić wówczas wydatków oskarżyciela posiłkowego<sup>62</sup>.

W niemieckiej praktyce orzeczniczej podkreślono także, iż nie ma żadnych podstaw, aby obciążać Skarb Państwa niezbędnymi wydatkami oskarżonego, jeśli przedstawione przez niego zarzuty w rewizji nie doprowadziłyby do zmiany zaskarżonego wyroku<sup>63</sup>.

Z kolei w szwajcarskim orzecznictwie dostrzeżono, że skoro przy obciążaniu kosztami obowiązuje zasada, że ponosi je ten podmiot, który jest powodem ich powstania, to jeśli postępowanie odwoławcze wszczęła prokuratura, kwestionując rozstrzygnięcie pierwszej instancji dotyczące

<sup>59</sup> Postanowienie SN Republiki Federalnej Niemiec z dnia 30 września 2008 r., sygn. 4 StR 374/08, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>; postanowienie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN z dnia 27 czerwca 2006 r., sygn. 2 BvR 1392/02; <http://www.bundesverfassungsgericht.de>.

<sup>60</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 7 lutego 2013 r., sygn. 1 STR 272/09, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>61</sup> Postanowienie Wyższego Sądu Krajowego w Berlinie (*Kammergericht*) z dnia 21 marca 2011 r., sygn. 1 Ws 15/11, <https://openjur.de/u/284312.html>.

<sup>62</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 22 sierpnia 2017 r., sygn. 1 StR 216/17, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>63</sup> Postanowienie Wyższego Sądu Krajowego w Koblencji z 26 października 2000 r., sygn. 2 Ss 220/00; dane za stroną internetową: [http://www.judicialis.de/Oberlandesgericht-Koblenz\\_2-Ss-220-00\\_Beschluss\\_26.10.2000.html](http://www.judicialis.de/Oberlandesgericht-Koblenz_2-Ss-220-00_Beschluss_26.10.2000.html).

zwolnienia od zajęcia pojazdów mechanicznych i przegrała w drugiej instancji, to kosztami związanymi z przechowywaniem tych pojazdów powstałymi po wydaniu wyroku I instancji – zwłaszcza podczas procesu odwoławczego – nie można obciążyć oskarżonego<sup>64</sup>.

W judykaturze niemieckiej wskazuje się, że w przypadku wyroku uniewinniającego nie ma znaczenia, czy zapadł w I czy II instancji, bo wtedy zasadniczo koszty ponosi Skarb Państwa<sup>65</sup>.

Natomiast, podobnie jak na gruncie polskiego kodeksu postępowania karnego (zob. art. 634 i art. 636 k.p.k.) specyficznie pod względem ponoszenia kosztów traktuje się sytuację, gdy okazał się zasadny środek odwoławczy oskarżonego, w tym zwłaszcza gdy jedynie częściowo. W orzecznictwie niemieckiego Sądu Najwyższego zauważa się, że niewielki sukces rewizji (np. skorygowanie orzeczenia o karze czy korekta rozstrzygnięcia o powództwie adhezyjnym) nie uzasadnia, aby odciążyć i zwolnić wnioskodawcę od ponoszenia kosztów sądowych choćby w części, np. przez zmniejszenie opłaty i wydatków powstałych w wyniku wniesienia jego środka odwoławczego<sup>66</sup>. Niewielki sukces środka prawnego nie daje podstaw do tego, by koszty procesu lub konieczne wydatki oskarżonego nawet częściowo nałożyć na Skarb Państwa<sup>67</sup>. Niewielki sukces rewizji polegający na korekcie winy czy to w zakresie rozstrzygnięcia adhezyjnego czy umorzenia procesu karnego co do części zarzutów, powoduje, że nie jest nieuzasadnione, niesprawiedliwe czy nieprawidłowe, żeby wnioskodawcę obciążyć kosztami jego środka odwoławczego<sup>68</sup>.

W orzecznictwie Federalnego Trybunału Szwajcarii zaznacza się, że za przegraną przed sądem odwoławczym uważa się także te strone,

---

<sup>64</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 24 maja 2017 r., (T 0/2) 6B\_1255/2016, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>65</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 7 lutego 2013 r., sygn. 1 STR 272/09, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>66</sup> Postanowienia SN Republiki Federalnej Niemiec z dnia: 9 października 2017 r., sygn. 2 StR 31/17, 11 maja 2017 r., sygn. 2 StR 550/15, 11 maja 2017 r., sygn. 2 StR 337/14, 24 sierpnia 2017 r., 3 StR 300/17, 12 września 2017 r., sygn. 4 StR 298/17, 21 czerwca 2017 r., sygn. 4 StR 386/16, 13 lutego 2017 r., sygn. 4 StR 414/16; dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>67</sup> Postanowienie SN Republiki Federalnej Niemiec z dnia: 2 listopada 2017 r., sygn. 3 Str 414/17, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>68</sup> Postanowienia SN Republiki Federalnej Niemiec z dnia: 26 stycznia 2017 r., sygn. 5 StR 509/16; 5 lipca 2017 r., sygn. 4 StR 44/17, 10 stycznia 2017 r., sygn. 3 StR 496/16, z 19 października 2017 r., sygn. 3 StR 330/17; dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

rej środek odwoławczy zostanie pozostawiony bez rozpoznania lub która cofnie swój środek odwoławczy<sup>69</sup>.

Interesująca jest kwestia w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach nawiązująca do polskiego art. 435 k.p.k., pozwalającego na skorzystanie z dobrodziejstwa cudzego środka odwoławczego, gdy te same względy przemawiają za zmianą lub uchyleniem decyzji kosztowej co do innych oskarżonych niż ten, który złożył środek odwoławczy. W orzecznictwie austriackiego SN ujawnił się podnoszony przez prokuraturę w jednej ze spraw problem, że dla jednego ze współoskarżonych obciążonych kosztami, który nie złożył od decyzji kosztowej odwołania, powstała w procesie niekorzystna sytuacja, po uwzględnieniu środka odwoławczego innego współoskarżonego, co do którego taką samą błędną decyzję uchylono<sup>70</sup>.

Na tle postępowania odwoławczego w sprawie karnej nie da się uniknąć pytania o związek rozstrzygnięcia o kosztach z gwarancją procesową oskarżonego w postaci zakazu *reformationis in peius*. Kwestia ta, podobnie jak w polskiej doktrynie i orzecznictwie, jest sporna. W orzecznictwie szwajcarskim wskazuje się na związek zakazu pogarszania sytuacji oskarżonego w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach procesu, gdy tylko on wniósł na swoją korzyść środek odwoławczy<sup>71</sup>. W orzecznictwie niemieckiego Sądu Najwyższego zaznacza się, że uzupełnienie przez sąd odwoławczy oczywistej omyłki w rozstrzygnięciu o kosztach nie stoi w sprzeczności z zakazem pogarszania sytuacji prawnej oskarżonego, ponieważ zakaz ten chroni oskarżonego tylko przed zmianą rodzaju i wysokości skutków prawnych na jego niekorzyść, jednak nie przed zmianą lub uzupełnieniem decyzji o kosztach i wydatkach<sup>72</sup>.

Decyzja kosztowa może być przedmiotem zaskarżenia skargami nadzwyczajnymi, ale w austriackim orzecznictwie podkreśla się, że jeśli chodzi o Sąd Najwyższy, który w zakresie swej kognicji zajmuje się kontrolą

<sup>69</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 20 grudnia 2017 r., (T 0/2) 6B\_510/2017, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>70</sup> Chodziło o to, że adwokat złożył wniosek o zwrot kosztów w imieniu jednego z klientów, które objęły całość kosztów związanych z reprezentacją kilku osób występujących w procesie. Jeden ze współoskarżonych obciążonych zwrotem tych kosztów odwołał się od tej decyzji i uchylono to rozstrzygnięcie względem niego, a drugi obciążony współoskarżony odwołania takiego nie złożył, zostając w istocie obciążony kosztami na podstawie błędnego rozstrzygnięcia. Zob. orzeczenie Sądu Najwyższego Austrii z dnia 27 stycznia 2017 r., sygn. 20Os10/16w, dane za stroną internetową: [www.ris.bka.gv.at](http://www.ris.bka.gv.at).

<sup>71</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 12 lutego 2016 r., (T 0/2) 6B\_478/2015, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>72</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego republiki Federalnej Niemiec z dnia 20 listopada 2014 r., sygn. 1StR471/14, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

najpoważniejszych przypadków, rozstrzygnięcie przez ten sąd o sprawach kosztowych może nastąpić tylko w wyjątkowych przypadkach<sup>73</sup>.

Rozstrzygnięcie w sprawie karnej może być również przedmiotem kontroli przed organami międzynarodowym takimi jak ETPC czy Komitet Praw Człowieka, o ile doszło w sprawie karnej do naruszenia aktów prawa międzynarodowego. W nawiązaniu do tego w orzecznictwie austriackiego Sądu Najwyższego przytacza się pogląd, zgodnie z którym „słuszne zadośćuczynienie” przyznane przez ETPC na mocy art. 41 Konwencji obejmuje nie tylko szkody materialne i niematerialne, ale także koszty postępowania w celu dochodzenia prawa przed ETPC, jak również koszty, które powstały u wnioskodawcy w celu zachowania swoich praw z Konwencji w postępowaniu krajowym. Koszty i wydatki na reprezentację prawną przyznaje się przy tym nie tylko za postępowanie przez ETPC, ale także za postępowanie wewnątrz krajowe, o ile są one związane z naruszeniem Konwencji (jeśli powstały faktycznie i były niezbędne, aby usunąć naruszenie Konwencji) i w odpowiedniej rozsądnej wysokości. ETPC nie jest przy tym związany stawkami opłat wewnątrz krajowymi, które są brane pod uwagę tylko dla orientacji (może, ale nie musi je uwzględnić). Trybunał dysponuje w tej kwestii o wiele szerszym uznaniem<sup>74</sup>.

Korygowanie w określonym zakresie rozstrzygnięcia o kosztach pozostaje sprawą otwartą. Późniejsza korekta w przedmiocie określonych już kosztów nie jest, ograniczona żadnym terminem, w szczególności okresem prekluzji<sup>75</sup> (zob. też art. 626§2 polskiego k.p.k.).

#### **4. Koszty a resocjalizacja skazanego**

W niemieckim orzecznictwie konstytucyjnym zestawia się kwestię obciążenia skazanego kosztami procesu z jego resocjalizacją. Nałożenie na skazanego wydatków w postępowaniu wykonawczym, np. z tytułu wydania opinii biegłego, może stać w sprzeczności z nakazem resocjalizacji, jeśli majątek skazanego nie pozwalałby nawet na zapłacenie jego zobowiązań, a przez to włączenie go do społeczeństwa. Więzień, który nie ma dochodów np. z wynajmu lub dzierżawy, musi mieć pozostawioną do swej dyspozycji więcej niż tylko niezbędną część dochodów na swe utrzymanie, o ile w trakcie odbywania pozbawienia wolności pracuje. Zwraca się uwa-

---

<sup>73</sup> Orzeczenie Sądu Najwyższego Austrii z dnia 21 września 2017 r., sygn. 12Os104/17m (12Os105/17h), dane za stroną internetową: [www.ris.bka.gv.at](http://www.ris.bka.gv.at).

<sup>74</sup> Postanowienie Sądu Konstytucyjnego w Austrii z dnia 15 grudnia 2010 r., sygn. 150s73/10i, dane za stroną internetową: <https://www.vfgh.gv.at>.

<sup>75</sup> Zob. też postanowienie Sądu Najwyższego Austrii z dnia 18 grudnia 2007 r., sygn. 14Os128/07/s, dane za stroną internetową: [www.ris.bka.gv.at](http://www.ris.bka.gv.at).

gę na ważną rolę pracy, która m.in. ma wzbudzić w więźniu wolę do życia. Natomiast obciążenie skazanego kosztami nie wpływa automatycznie na włączenie go do społeczeństwa. Nie ma więc generalnego powodu, dla którego pozbawionego wolności nie należałoby obciążać zobowiązaniem do zapłaty kosztów, a za to obciążyć nim Skarb Państwa (społeczeństwo). Badania empiryczne nie potwierdzają jednoznacznej zależności między zobowiązaniem pozbawionego wolności do zapłaty kosztów a sukcesem resocjalizacji. Koszty realizacji celów kary ponosi w większości państwo, bo służy zabezpieczeniu dobra ogółu. Koszty te są zatem ponoszone w przeważającej części przez ogół społeczeństwa i tylko w niewielkim zakresie mogą obciążać skazanego. Wątpliwości natury konstytucyjnej mogłyby jeszcze wzbudzać to, że orzeczona wysokość kosztów i wydatków mogłaby pozostawać w niewłaściwym stosunku do nałożonej kary. Nie ma jednak podstaw prawnych, by nie obciążać w ogóle kosztami skazanego. Obciążenie kosztami może być brane pod uwagę przy wymierzaniu kary. Wspomniany zakaz niewspółmierności między nałożonymi na skazanego kosztami a wymierzoną karą nie daje podstaw do generalnego zwolnienia wszystkich skazanych od ponoszenia kosztów postępowań, ponieważ to faworyzowałoby tych skazanych, którzy z uwagi na swą sytuację majątkową mogą bez trudu ponieść koszty. Natomiast wystarczające podstawy do weryfikacji możliwości ponoszenia kosztów przez skazanego dają przepisy prawne pozwalające odejść od nałożenia lub egzekucji kosztów. W postępowaniu egzekucyjnym można uwzględnić ewentualne zmiany sytuacji ekonomicznej skazanego<sup>76</sup>.

Wskazuje się bowiem np. na tle egzekucji kary grzywny, że należy przede wszystkim zadbać o to, aby była ona bezwarunkowo wykonana. W tym celu należy stosować ułatwienia np. rozłożenie jej na raty<sup>77</sup>. Zaznacza się jednak, że rezygnacja z przewidywanej nieściągalnej należności zastępczej powinna oszczędzić niepotrzebnej pracy i kosztów egzekucji. Możliwość taką przewidziano w pierwszym rzędzie w interesie państwa, a nie osoby zobowiązanej do świadczenia zastępczego. Należy zatem starannie sprawdzić nieściągalność i dokonać redukcji lub rezygnacji z egzekucji sumy, gdy zobowiązany jest pozbawiony majątku, a jego dochody i sytuacja osobista wskazują, że egzekucja przeciw niemu nie będzie sku-

<sup>76</sup> Postanowienia Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN z dnia: 27 czerwca 2006 r., sygn. 2 BvR 1392/02; 28 czerwca 2006 r., sygn. 2 BvR 1596/01, dane za stroną internetową <http://www.bundesverfassungsgericht.de>.

<sup>77</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 25 października 2010 r., sygn. 6B\_690/2010 6B\_689/2010, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

teczna<sup>78</sup>. Obciążając dany podmiot kosztami procesu przyjmuje się, że obciążony będzie w stanie je pokryć w przyszłości. Jeśli sytuacja finansowa wnioskodawcy uległaby pogorszeniu, to istnieje możliwość zawarcia ugody z kasą sądową o rozłożeniu należności na raty. Zmianę sytuacji finansowej i trudności przy spłacie można uwzględnić w ramach ściągania kosztów<sup>79</sup>.

## **5. Zwolnienie od kosztów a prawo do sądu**

Kolejnym aspektem realizacji prawa do sądu jest instytucja zwolnienia od kosztów w procesie karnym.

Nadmierna wysokość obciążeń finansowych, a zwłaszcza opłat pozwalających na wszczęcie procesu przez stronę czy kosztów obrony materialnej i formalnej, może być traktowana w konkretnej sprawie jako ograniczenie prawa do sądu bądź nawet jednocześnie prawa do obrony. Dlatego musi zachodzić rozsądna równowaga między interesem wymiaru sprawiedliwości a interesem strony dochodzącej ochrony swych praw w postępowaniu karnym<sup>80</sup>.

Zasada odpłatności nie ma jednak bezwzględneho charakteru. Istotnym wyjątkiem od niej jest instytucja zwolnienia od kosztów sądowych, mająca także swe konstytucyjne i międzynarodowe umocowanie. W praktyce orzeczniczej Niemiec i Szwajcarii, podobnie jak na tle polskich unormowań karnoprosesowych, dostrzec można odwołanie się w szczególności do zwolnienia od wyłożenia bądź zapłaty kosztów, a ponadto zwolnienia strony od poniesienia kosztów obrońcy czy pełnomocnika.

Nie wymaga się, by już przy zwolnieniu od wyłożenia kosztów rozstrzygać o winie osoby żądającej zwolnienia i w ogóle brać pod uwagę, jak może zakończyć się postępowanie karne<sup>81</sup>.

Podobnie jak na gruncie polskiego procesu karnego zwolnienie od kosztów w judykaturze Niemiec i Szwajcarii łączy się z oceną stanu majątkowego osoby ubiegającej się o zwolnienie.

---

<sup>78</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 6 stycznia 2004 r., sygn. 6 S 205/2002/kra, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>79</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 13 sierpnia 2009 r., sygn. 6B\_413/2009, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>80</sup> Patrz: postanowienie SN z dnia 11 stycznia 1995 r., sygn. III ARN 75/94, OSNP 1995, nr 9, poz. 106; wyrok ETPC z dnia 26 lipca 2005 r., skarga nr 71731/01 Kniat v. Polska, Lex nr 154893.

<sup>81</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 13 sierpnia 2009 r., sygn. 6B\_413/2009, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>; postanowienia SN Republiki Federalnej Niemiec z: 5 września 2017 r., sygn. 5 StR 271/17 oraz z 25 kwietnia 2017 r., sygn. 5 StR 95/17, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

Orzecznictwo szwajcarskiego Trybunału Federalnego zawiera pewne wskazania odnośnie do oceny możliwości uiszczenia kosztów sądowych. Przede wszystkim zaznacza się, że brak wykazania w sposób wystarczający sytuacji majątkowej wnioskodawcy skutkuje brakiem zwolnienia od opłaty<sup>82</sup>. Dlatego też, jeżeli na przykład wnioskodawca nie wykazał w sposób wystarczający, w jakiej wysokości pobiera emeryturę, przedstawiając wyciągi z konta, na które pieniądze z tytułu emerytury nie wpływają, wniosek o przyznanie nieodpłatnej pomocy prawnej powinien zostać oddalony<sup>83</sup>. Za ubogą uznawana jest natomiast osoba, która aby uiścić koszty procesu musiałaby sięgnąć do środków potrzebnych na pokrycie minimalnych potrzeb swoich i swojej rodziny. „Biedę” ocenia się kompleksowo, uwzględniając sytuację ekonomiczną podmiotu wnioskującego o zwolnienie od kosztów w chwili składania prośby. Należy z jednej strony wziąć pod uwagę wszystkie zobowiązania finansowe, a z drugiej dochody; ewentualna „nadwyżka” pomiędzy dochodem będącym do dyspozycji wnioskodawcy, a jego niezbędnymi wydatkami, może zostać przeznaczona na rzecz uregulowania kosztów sądowych i adwokackich<sup>84</sup>.

Naturalnie zwolnienie od kosztów sądowych także w Niemczech wymaga zweryfikowania warunków ekonomicznych uprawnionego, co wynika z ustawy i nie wymaga odwołania się do stanu sprawy i oczekiwania w perspektywie decyzji (wyniku sprawy)<sup>85</sup>. Podstawą do zwolnienia jest zła sytuacja ekonomiczna uprawnionego, która nie pozwala w przewidywalnej przyszłości oczekiwać zmiany<sup>86</sup>. Pomoc w kosztach dla wnioskodawcy jest uprawniona, gdy warunki ekonomiczne wskazują, że nie można od niego wymagać zapłaty kosztów i nie jest w stanie ich ponieść<sup>87</sup>. Pomoc kosztowa może być udzielona przy istnieniu przesłanek

<sup>82</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 12 września 2011 r., sygn. 6B 433/2011, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>83</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 31 października 2012 r., sygn. 6B 485/2012, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>84</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 13 sierpnia 2009 r., sygn. 6B 413/2009, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>85</sup> Postanowienia SN Republiki Federalnej Niemiec z dnia: 5 września 2017 r., sygn. 5 StR 271/17 oraz z dnia 25 kwietnia 2017 r., sygn. 5 StR 95/17, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>. Patrz postanowienie SN Republiki Federalnej Niemiec z dnia 23 lipca 2015 r., sygn. 1 StR 52/15, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>86</sup> Postanowienie SN Republiki Federalnej Niemiec z dnia 6 lipca 2017 r., sygn. 4 StR 121/17, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>87</sup> Postanowienia SN Republiki Federalnej Niemiec z dnia 9 sierpnia 2017 r., sygn. 5 StR 224/17a, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

ekonomicznych, jeżeli wnioskodawca sam nie może w wystarczający sposób zadbać o swoje interesy lub nie można od niego tego oczekiwać<sup>88</sup>.

Na każdy etap postępowania karnego oddzielnie należy udzielić pomocy kosztowej. Wymaga to badania w każdej instancji warunków ekonomicznych wnioskodawcy. W szczególnych przypadkach wystarczy powołanie się na oświadczenie złożone w niższej instancji, a jeśli tego brak to samo złożenie wniosku nie wystarczy do zbadania warunków ekonomicznych wnioskodawcy<sup>89</sup>. W niemieckim orzecznictwie wyraźnie wskazuje się, że prawo pomocy w zakresie kosztów procesu w kolejnej fazie postępowania nie może zostać udzielone na podstawie wniosku złożonego jeszcze w toku I instancji, ponieważ wykazana wówczas sytuacja materialna ubiegającego się o taką pomoc mogła ulec zmianie. Wnioskujący powinien zatem na każdym kolejnym etapie postępowania dowieść swojej aktualnej sytuacji majątkowej, która uzasadniałaby przyznanie mu prawa pomocy kosztowej – choćby przez oświadczenie, że poprzednio wykazana i udokumentowana sytuacja materialna nie uległa zmianie<sup>90</sup>.

W orzecznictwie niemieckim zauważa się, że tzw. pomoc w kosztach procesu w zakresie przyznania reprezentanta fachowego nie może być udzielona wstecz za okres przed złożeniem wniosku o taką pomoc<sup>91</sup>. Odstępstwem od tej reguły jest sytuacja, gdy wniosek o udzielenie pomocy wstecz składany jest z uwagi na to, że wcześniej nie rozpoznano poprzednio złożonego wniosku w terminie, mimo że wnioskodawca spełnił wszelkie warunki konieczne do rozpatrzenia wniosku<sup>92</sup>.

---

<sup>88</sup> Postanowienia SN Republiki Federalnej Niemiec z dnia: 5 września 2017 r., sygn. 5 StR 271/17 oraz z dnia 25 kwietnia 2017 r., sygn. 5 StR 95/17, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>. Patrz też postanowienie SN Republiki Federalnej Niemiec z dnia 23 lipca 2015 r., sygn. 1 StR 52/15, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>89</sup> Postanowienia SN Republiki Federalnej Niemiec z dnia: 5 września 2017 r., sygn. 5 StR 271/17 oraz z dnia 25 kwietnia 2017 r., sygn. 5 StR 95/17, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>. Patrz też postanowienie SN Republiki Federalnej Niemiec z dnia 23 lipca 2015 r., sygn. 1 StR 52/15, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>90</sup> Postanowienie Federalnego Trybunału Sprawiedliwości Niemiec z dnia 4 września 1991 r., sygn. 3 StR 142/91, dane za stroną internetową: [https://www.jurion.de/Urteile/BGH/1991-09-04/3-StR-142\\_91](https://www.jurion.de/Urteile/BGH/1991-09-04/3-StR-142_91); postanowienie Federalnego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 13 października 2010 r., sygn. 5 StR 179/10, dane za stroną internetową: [https://www.jurion.de/Urteile/BGH/2010-10-13/5-StR-179\\_10?q=5+StR+179%2F10&sort=1](https://www.jurion.de/Urteile/BGH/2010-10-13/5-StR-179_10?q=5+StR+179%2F10&sort=1).

<sup>91</sup> Postanowienia SN Republiki Federalnej Niemiec z dnia: 23 lipca 2015 r., sygn. 1 StR 52/15; 13 marca 2014 r., sygn. 4 StR 57/14; dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>92</sup> Postanowienie SN Republiki Federalnej Niemiec z dnia: 25 lipca 2017 r., sygn. 3 StR 132/17; dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

Problem zwolnienia od kosztów eksponowany jest również w związku tymczasowym aresztowaniem osoby. Niemiecki TK uznał, że wystarczającym powodem uzasadniającym obciążenie kosztami pobytu w areszcie śledczym – należącymi do wydatków aresztowanego – może być już to, że oskarżony przez swe zachowanie dał powód do spowodowania postępowania karnego. Nie ma tu też niebezpieczeństwa, że obciążenie kosztami sprzeciwi się procesowi resocjalizacji. W areszcie stwarza się tylko warunki do przygotowania aresztowanego do ponownego włączenia go do społeczeństwa. W kwestii zwolnienia od kosztów wiele zależy też od sytuacji materialnej poszczególnych skazanych, w szczególności czy osiągają dochody, np. pracując, czy mają zabezpieczenie finansowe po opuszczeniu aresztu<sup>93</sup>. Z kolei Federalny Trybunał Szwajcarii wskazał, że zwolnienie z kosztów jest zasadne tylko w szczególnych przypadkach, gdy można uznać, że zachowanie skazanego nie okazuje się przyczynowo adekwatne do powstania kosztów, np. jeśli koszty zostały spowodowane niedopuszczalnymi lub oczywiście niecelowymi działaniami procesowymi, bądź jeżeli wynik przeprowadzonych w postępowaniu badań, za które poniesiono koszty wypadł całkowicie na korzyść obwinionego lub jeżeli włączenie sprawcy do społeczeństwa zostałoby poważnie zagrożone przez nałożenie na niego kosztów w pełnym zakresie. Natomiast sam pobyt w areszcie nie stanowi szczególnego powodu zwolnienia od kosztów. W innym wypadku odwrócono by zasadę zwolnienia. Zwolnienie od kosztów nie może być rozpatrywane w kontekście zagrożenia „włączenia skazanego do społeczeństwa“ po wyjściu z aresztu<sup>94</sup>.

Jednocześnie w szwajcarskim orzecznictwie kwestionuje się udzielanie zwolnienia od kosztów, gdy brak tego zwolnienia nie utrudnia lub nie ogranicza dostępu do postępowania, w tym kwestionuje się szczególnie udzielenie nieodpłatnej pomocy prawnej, gdy ubiegający się o nią nie ma podstaw prawnych, by podjąć dalsze kroki prawne w procesie<sup>95</sup>.

Zwolnienie od kosztów ma jednak dwoistą naturę. Z jednej strony ułatwia realizację prawa obywatela do sądu, ale z drugiej strony może prowadzić do uszczuplenia dochodów państwa, co w skrajnych wypadkach będzie postrzegane nawet jako nadużycie przez przyzmat obciążenia finansowego

---

<sup>93</sup> Zob. postanowienie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego w Niemczech z dnia 17 marca 1999 r., sygn. 2 BvR 2248/98, dane za stroną internetową: <http://www.bundesverfassungsgericht.de>.

<sup>94</sup> Zob. wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 28 czerwca 2007 r., sygn. 6s 99/2007/hum, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>95</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 27 lutego 2018 r., sygn. 6B\_825/2017, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

Skarbu Państwa<sup>96</sup>. Złotym środkiem byłoby pogodzenie tego, aby odchodzić od odpłatności we wszystkich społecznie uzasadnionych przypadkach, ale przy jak najmniejszym uszczupleniu wpływów do budżetu państwa. Należałoby jednak utrzymać w niezbędnym zakresie obciążanie ryzykiem finansowym także zwolnionych od kosztów uczestników procesu<sup>97</sup>. W orzecznictwie Szwajcarii wyrażono pogląd, że nawet Europejska Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności nie zobowiązuje państwa do rezygnowania ze zwrotu kosztów, które powstają przez zapewnienie nieodpłatnego wymiaru sprawiedliwości i pomocy prawnej<sup>98</sup>.

## **6. Ekonomia procesu, dążenie do redukcji kosztów i ich planowanie**

Ekonomię procesową – jak już sygnalizowano na początku rozważań – ujmuje się w polskim procesie karnym w formę zasady procesowej. Chodzi o prakseologiczny postulat „sprawnego działania”, zapewniający postępowaniu odpowiednią dynamikę przy możliwie oszczędnym wykorzystaniu sił ludzkich i środków finansowych<sup>99</sup>. Analizując zagadnienie czasu trwania postępowań oraz ich koszt, należy podkreślić, że zbyt długie rozpoznawanie spraw ma wpływ nie tylko na uczestników konkretnej sprawy, ale oddziałuje również na innych członków społeczeństwa, niezwiązanych bezpośrednio z danym procesem. Im dłużej trwa proces (dłużej niż jest to niezbędne), tym większe koszty generuje. W związku z tym zagadnienie sprawności i szybkości postępowania pozostaje w ścisłym związku z problematyką kosztów procesu.

Warto dostrzec, że w szwajcarskiej praktyce orzeczniczej zaznacza się rezygnację z obciążenia kosztami procesu oskarżonego w przypadku naruszenia reguły szybkości postępowania<sup>100</sup>.

Ponadto na podstawie orzecznictwa szwajcarskiego można wskazać na dążenie do dbałości o racjonalne i poprawne podejmowanie czynności w sprawie karnej w celu minimalizacji kosztów procesu (np. nałożenie mandatu zamiast kierowania sprawy do postępowania zwyczajnego, po-

---

<sup>96</sup> J. Kot, Zwolnienie od kosztów sądowych w świetle doktryny i orzecznictwa Sądu Najwyższego, *Pal.* 1982, nr 6–7, s. 23.

<sup>97</sup> Patrz J. Stasiak, *Zwolnienie od kosztów sądowych*, Warszawa 2010, s. 18.

<sup>98</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 13 sierpnia 2009 r., sygn. 6B\_413/2009, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>99</sup> M. Cieślak, *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne*, Warszawa 1984, s. 342–343; S. Kalinowski, *Polski proces karny*, Warszawa 1971, s. 260; R. Kmiecik, E. Skrętowicz, *Proces...*, s. 117.

<sup>100</sup> Wyroki Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia: 24 kwietnia 2017 r., sygn. 6B\_176/2017; 18 grudnia 2017 r., sygn. 6B\_790/2017, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

dejmowanie uzasadnionych merytorycznie czynności dowodowych, zwłaszcza wymagających dużych nakładów finansowych, jak niektóre opinie biegłych), czy nawet na tle postępowania wykonawczego można wskazać na podkreślenie, że rezygnacja z przewidywanej nieściągalnej należności zastępczej powinna oszczędzić niepotrzebnej pracy i kosztów egzekucji<sup>101</sup>. Zwraca się również uwagę na dopuszczenie informowania oskarżonego już przed rozprawą o zamierzonym umorzeniu postępowania (np. z uwagi na przedawnienie), aby nie powiększać kosztów obrony poprzez podejmowanie działań procesowych odpierających oskarżenie i utrzymać te koszty – szczególnie wydatki na obronę – na niskim poziomie<sup>102</sup>. Zaznacza się także bardzo pragmatyczne podejście w dążeniu do redukcji kosztów związane po prostu ze skrupulatnym ich obliczaniem<sup>103</sup>.

W szwajcarskim orzecznictwie można jeszcze zauważyć, że dążenie do redukcji kosztów związane jest także z przestrzeganiem tego, aby w procesie uczestniczyły tylko osoby uprawnione, których udział jest konieczny. Tu pojawia się szczególnie kontrowersyjna kwestia, czy zawsze jest potrzeba angażowania reprezentanta prawnego do sprawy. Potrzeby takiej może naturalnie nie dostrzegać podmiot zobowiązany w procesie karnym do zwrotu wydatków przeznaczonych na reprezentanta przez przeciwnika procesowego, uznając, że wystarczyłoby gdyby po prostu cały proces prowadził fachowy przeciw organ procesowy. W razie braku konieczności korzystania z pomocy fachowego reprezentanta, szczególnie w przypadku przegrania procesu, strona, która ustanowiła sobie jednak takiego reprezentanta sama powinna ponieść jego koszty. Ponadto w świetle tego, że prawo do oskarżania przysługuje z zasady państwu, które jest reprezentowane przez prokuraturę, jeśli w danej sprawie powinna była wystąpić z oskarżeniem prokuratura, a nie skarżący z oskarżenia prywatnego, to wykluczone jest nieodpłatne udzielenie pomocy prawnej dla tego ostatniego uczestnika procesu<sup>104</sup>.

Podobnie na kanwie niemieckiej praktyki orzeczniczej dostrzega się w kontekście kosztów procesu konieczność występowania w tym proce-

<sup>101</sup> Zob. wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 15 stycznia 2015 r., (T 0/2) 6B\_803/2014, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>; wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 6 stycznia 2004 r., sygn. 6 S 205/2002/kra, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>102</sup> Zob. wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 24 kwietnia 2017 r., sygn. 6B\_993/2016, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>103</sup> Zob. wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 14 grudnia 2017 r., sygn. 6B\_741/2017, 6B\_742/2017, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>104</sup> Zob. wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 14 grudnia 2017 r., sygn. 6B\_741/2017, 6B\_742/2017, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

się wyłącznie podmiotów uprawnionych. Podkreśla się, że włączanie się w tok procesu osób niepożądanych, występujących błędnie w określonych rolach procesowych, choćby w danej fazie czy etapie procesu, także generuje koszty, które muszą zostać w ostateczności rozliczone. W niemieckim orzecznictwie uwagę zwraca kwestia udziału w postępowaniu karnym danej osoby w roli pokrzywdzonego (oskarżyciela posiłkowego) i pytanie o to, czy udział takiej osoby był konieczny, a szczególnie czy konieczne były w związku z tym zaistniałe koszty związane z takim udziałem. Dodatkowo łączy się kwestie ustalenia pokrzywdzonego z interpretacją przepisu statuującego typ czynu zabronionego, w tym zwłaszcza z ustaleniem, jakie dobro jest prawnie chronione przez ten przepis – czy dobro na rzecz danej jednostki czy bezpieczeństwo publiczne, a jednostka zagrożona jest chroniona tylko jako część publiczności, a nie jako podmiot uprawniony do ochrony indywidualnie<sup>105</sup>.

#### **IV. Koszty procesu a prawo do obrony**

Z kolei koszty procesu w zestawieniu z tak istotną gwarancją jak prawo do obrony rozpatrywać można z punktu widzenia oskarżonego korzystającego z tego prawa, ale też pozostałych uczestników procesu, których sytuację procesową to prawo determinuje, a w szczególności z punktu widzenia samego obrońcy, a nawet organu procesowego czy oskarżyciela publicznego, stojących na straży przestrzegania tego prawa. W grę wchodzi tu zarówno aspekt materialny prawa do obrony (zachowania procesowe obronne), jak i formalny – korzystanie z pomocy fachowego pomocnika procesowego, jakim jest obrońca.

Problem ponoszenia kosztów w kontekście realizacji prawa do obrony w aspekcie materialnym eksponowano już w pkt. 2. części III niniejszego artykułu. Warto jeszcze dodać, że osoba, która w procesie karnym zostanie w całości lub częściowo uniewinniona, ma prawo do odszkodowania za swoje wydatki, za godziwe (stosowne, odpowiednie) wykonywanie swoich praw w postępowaniu karnym. Do tego należą w pierwszym rzędzie koszty swobodnie wybranej obrony, gdy wskazane było wsparcie wobec faktycznej lub prawnej złożoności sprawy (przypadku)<sup>106</sup>.

---

<sup>105</sup> Postanowienia SN Republiki Federalnej Niemiec z dnia: 20 listopada 2001 r., sygn. 4 StR 392/01; 22 stycznia 2002 r., sygn. 4 StR 392/01, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>106</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 28 kwietnia 2014 r., (T 0/2) 6B\_676/2013, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

Natomiast na tle prawa do obrony w aspekcie formalnym, obok zapewnienia tzw. obrony z urzędu uzależnionej od możliwości poniesienia przez oskarżonego kosztów obrony z uwagi na jego sytuację materialną, o czym była mowa w punkcie 5. części III niniejszego artykułu, także w kontekście prawa do sądu, w orzecznictwie Niemiec, Austrii i Szwajcarii uwagę zwraca jeszcze sposób określania stawek wynagrodzenia dla obrońcy z wyboru oraz z urzędu.

W szwajcarskiej praktyce orzeczniczej zaznacza się, że obrońca z urzędu spełnia zadanie państwowe uregulowane przez przepisy karnoprocesowe. Poprzez jego powołanie powstaje zatem między nim a państwem szczególny stosunek prawny. Na tym adwokat opiera szczególne roszczenie w stosunku do państwa odnośnie do przysługującego na podstawie przepisów prawa do wynagrodzenia<sup>107</sup>. Nie obejmuje ono jednak wszystkiego, co ma znaczenie wobec ochrony interesów klienta, ale zgodnie z Konstytucją ogranicza się do „zakresu niezbędnego do ochrony praw“. Według tego kryterium roszczenie to określa się zarówno pod względem ilościowym, jak i jakościowym w odniesieniu do rozmiaru wydatków. Na wynagrodzenie zasługują tylko te działania, które pozostają w związku przyczynowym z ochroną praw w postępowaniu karnym, a które są konieczne i współmierne. Honorarium musi być mimo wszystko tak ustalone, aby obrońca z urzędu miał jednak swobodne pole do podejmowania czynności i mógł skutecznie sprawować mandat<sup>108</sup>.

W orzecznictwie Federalnego Trybunału Szwajcarii zaznacza się, że przy określeniu wysokości wynagrodzenia należy kierować się oceną współmierności wysiłków adwokata i nakładu pracy przy prowadzeniu sprawy. W danym procesie należy podać uzasadnienie rozliczenia kosztów adwokackich. Rozliczeniu podlegają tylko koszty niezbędne, konieczne, proporcjonalne i pozostające w związku przyczynowym z realizowaniem gwarancji w procesie karnym. Tylko wtedy koszty te są nakładane na Skarb Państwa lub przeciwnika procesowego. Jednakże wysokość honorarium musi być tak ustalona, że dla nieodpłatnej reprezentacji prawnej pozostaje jeszcze przestrzeń negocjacyjna, a mandat może być skutecznie wykonywany<sup>109</sup>. W orzecznictwie Federalnego Trybunału Szwajcarii podkreśla się, że wynagrodzenie adwokata obejmuje: honora-

---

<sup>107</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 29 września 2009 r., (T 0/2) 6B\_416/2009, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>108</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 9 listopada 2009 r., (T 0/2) 6B\_856/2009, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>109</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 11 października 2007 r., (T 0/2) 6B\_130/2007, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

rium i konieczne wydatki. Podstawą do obliczenia wysokości honorarium jest: znaczenie sprawy, odpowiedzialność adwokata, konieczny nakład czasu dla prowadzenia sprawy i trudność przypadku<sup>110</sup>.

W szwajcarskim orzecznictwie zaznacza się, że dopuszczalne jest przyznanie adwokatowi honorarium w formie ryczałtu. Przy wymiarze honorarium jako ryczałtu wszystkie procesowe starania są rozumiane jako jedna całość i efektywny nakład pracy jest uwzględniany według stawek taryfowych. Jednakże ryczałt jawi się jako sprzeczny z konstytucją, jeśli w konkretnym przypadku nie pozostaje w stosownej proporcji do świadczonej przez adwokata pracy. Ryczałty według taryf ramowych okazują się sprzeczne z konstytucją, gdy nie uwzględniają konkretnych warunków i ich wysokość jest ustalona poza rozsądnymi proporcjami w stosunku do wysiłku adwokata<sup>111</sup>. W ramach ustawowego ryczałtu wynagrodzenie adwokata mierzone jest według charakteru i wagi konkretnej sprawy, trudności, poświęconego przez prawnika czasu i sytuacji finansowej strony<sup>112</sup>.

Skoro podstawowy ryczałt, zgodnie z przepisami ustawy, nie kompensuje niezbędnego, do obrony oskarżonego nakładu pracy, honorarium powinno zostać wycenione na podstawie nakładu czasu (godzinowo). Ponadto przyznane obrońcy z urzędu wynagrodzenie powinno pozostawać w odpowiedniej zależności wobec jego nakładu pracy<sup>113</sup>. Kantonalna praktyka orzecznicza w kwestii ustalania wysokości takiego wynagrodzenia opiera się na ocenie nakładu pracy przy celowej reprezentacji według kryterium doświadczonego adwokata, który w oparciu o swoje umiejętności i doświadczenie ogranicza się jedynie do podejmowania środków niezbędnych dla ochrony interesów swojego klienta<sup>114</sup>.

Szczególnie wnikliwie należy oceniać, czy sprawa prowadzona przez wnioskodawcę nie wymagała nadzwyczajnego nakładu pracy. Niezwykle skomplikowany lub obszerny przypadek nie występuje od razu, gdy honorarium ryczałtowe nie pokrywa w pełni spożytkowanego nakładu pra-

---

<sup>110</sup>Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 12 lutego 2016 r., (T 0/2) 6B\_478/2015, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>111</sup>Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 9 listopada 2009 r., (T 0/2) 6B\_856/2009, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>112</sup>Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 24 lutego 2011 r., (T 0/2) 6B\_749/2010, 6B\_767/2010, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>113</sup>Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 9 listopada 2009 r., (T 0/2) 6B\_856/2009, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>114</sup>Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 9 listopada 2009 r., (T 0/2) 6B\_856/2009, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

cy<sup>115</sup>. Osobliwa jest sytuacja, gdy adwokat podejmuje w procesie działania takie same lub podobne do tych, które już wcześniej wykonywał, a zatem nie musiał wkładać w nie tyle wysiłku, jak ma to miejsce przy zupełnie nowych kwestiach, co w sumie powinno obniżać koszty.

Według orzecznictwa szwajcarskiego kantonom przy wyznaczaniu honorarium dla obrony przysługuje przestrzeń decyzyjna do wymiaru wysokości tego honorarium. Sąd federalny ingeruje w rozstrzygnięcie odnośnie do wysokości honorarium zapadłe w sądzie kantonálním, jedynie gdy ustalenie honorarium wykracza poza wszelkie rozsądne proporcje w stosunku do usług adwokata i w jaskrawy sposób narusza poczucie sprawiedliwości. Sprawą instancji kantonálních jest ocena współmierności wysiłków obrony. Według stałej linii orzeczniczej sądu federalnego uważa się zatem za dopuszczalne, żeby niżej ustalać honorarium w razie reprezentacji klientów z urzędu w porównaniu z reprezentacją klientów z wolnej ręki<sup>116</sup>.

W orzecznictwie szwajcarskim zaznacza się, że przy ustalaniu honorarium dla adwokata należy bazować na okolicznościach konkretnej sprawy. Choć wynagrodzenie obrońcy z urzędu musi być współmierne do jego nakładu pracy, to może ono być w niższej wysokości niż w przypadku adwokata z wyboru. Należy je jednak tak ustalić, aby adwokat z urzędu miał możliwość osiągnąć skromny – nie tylko symboliczny – zarobek<sup>117</sup>.

Trybunał Federalny Szwajcarii sprawdza stosowanie przepisów kantonálních pod kątem arbitralności, a zatem w ograniczonym zakresie. Według tych przepisów koszty stron ustala się ryczałtowo, gdy nie przedłożono noty adwokata. Sąd nie narusza zakazu arbitralności stosując te normy w przypadku, gdy przedłożone noty za honorarium nie umożliwiają wyciągnięcia wniosków, który koszt przypadł na którą czynność procesową, czy co do którego z postawionych w procesie zarzutów. Wówczas sąd w efekcie nie przekracza przysługującego mu prawa uznaniowości<sup>118</sup>. Jeżeli zastosowanie ryczałtu jako wynagrodzenia reprezentanta nie jest kwestionowane, sąd odstępuje również od oceny poszczególnych pozycji w przedłożonym rachunku. Stąd nie dochodzi do naruszenia obowiązku

<sup>115</sup>Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 9 listopada 2009 r., (T 0/2) 6B\_856/2009, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>116</sup>Wyroki Federalnego Trybunału Szwajcarii z: 9 listopada 2009 r., (T 0/2) 6B\_856/2009, 24 lutego 2011 r., (T 0/2) 6B\_749/2010, 6B\_767/2010, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>117</sup>Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 29 września 2009 r., (T 0/2) 6B\_416/2009, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>118</sup>Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 7 września 2017 r., sygn. 6B\_942/2016, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

uzasadnienia rozstrzygnięcia o kosztach reprezentacji procesowej, jeśli nie opisuje się szczegółowo notki kosztowej skarżącego i nie uzasadnia się dogłębnie, dlaczego ewentualnie niektóre (pojedyncze) z pozycji umieszczonych w rachunku uważa się za nadmiernie zawyżone<sup>119</sup>.

Podobnie jak w Szwajcarii w orzecznictwie Sądu Konstytucyjnego Austrii eksponuje się ryczałtowy charakter kosztów obrony w procesie karnym, zaznaczając, że ich wysokość ma być odpowiednia do stopnia trudności prowadzonej obrony, zakresu koniecznych czynności i celowości działań obrońcy. Jednakże ani z austriackiej konstytucji, ani z orzecznictwa ETPC nie wynika zobowiązanie Państwa do zwrotu osobie uniewinnionej wszystkich kosztów obrony. Wysokość ryczałtu ustalona w przepisach prawa zakłada rekompensatę kosztów obrony<sup>120</sup>. Gdyby bowiem w tej sytuacji wypłacać należało pełne kwoty wynikające z umowy zawartej między obrońcą a klientem, koszty ponoszone przez Skarb Państwa byłyby zbyt wysokie<sup>121</sup>.

Kolejno w orzecznictwie niemieckiego Sądu Najwyższego zaznacza się, że przy wysokości kosztów należnych adwokatowi za udzieloną pomoc prawną należy brać pod uwagę czas trwania rozprawy i skomplikowany rodzaj sprawy<sup>122</sup>. Decydujące jest to, czy sprawa karna sama w sobie jest rozległa i czy pochłania więcej czasu w porównaniu z innymi postępowaniami karnymi. Akcentuje się, że należy uwzględniać tylko czynności związane z postępowaniem, a nie okoliczności osobiste lub inne leżące po stronie obrońcy, takie jak np. czas dojazdu do sądu na rozprawę, rozłąka z najbliższymi czy straty finansowe z powodu nieobecności w miejscu wykonywania zawodu<sup>123</sup>.

Niemiecka judykatura stoi na stanowisku, że stawki przyznane na mocy przepisów prawa dla fachowych reprezentantów stron zasadniczo są współmierne do wykonywanych przez nich czynności w procesie kar-

---

<sup>119</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 9 listopada 2009 r., (T 0/2) 6B\_856/2009, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>120</sup> Postanowienie Sądu Konstytucyjnego Austrii z dnia 9 grudnia 2015 r., sygn. G 177/2015, dane za stroną internetową: <https://www.vfgh.gv.at>.

<sup>121</sup> Postanowienie Sądu Konstytucyjnego Austrii z dnia 9 grudnia 2015 r., sygn. G 433/2015, dane za stroną internetową: <https://www.vfgh.gv.at>.

<sup>122</sup> Postanowienia Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 17 września 2013 r., sygn. 3 StR 117/12; z dnia 23 lutego 2006 r., sygn. 3 StR 281/04; z dnia 14 września 2010 r., sygn. 3 StR 552/08, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>123</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 1 czerwca 2015 r., sygn. 4 StR 267/11, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

nym<sup>124</sup>. W orzecznictwie niemieckim wskazuje się również na okoliczności, które wpływają na wyższe opłaty dla adwokata w procesie karnym poza stawki ustawowe zryczałtowane. Zaznacza się, że do takich okoliczności należy m.in. zakres i trudność sprawy<sup>125</sup> czy przyczynienie się przez adwokata w znacznym stopniu do rozpracowania sprawy<sup>126</sup>. Natomiast rozmowa przed i po rozprawie z klientem<sup>127</sup>, a także napisanie odwołania, 4-stronicowej odpowiedzi na odwołanie, przyjęcie do wiadomości terminu rozprawy czy ponowne przeczytanie akt przed rozprawą odwoławczą nie mają szczególnego charakteru, uzasadniającego podwyższenie opłaty ryczałtowej dla adwokata<sup>128</sup>. Niemiecki SN nie dopatrył się również szczególnej trudności w prowadzeniu sprawy przez obrońcę uzasadniającego wyższe honorarium dla niego w sprawie, w której adwokat stawiał się na rozprawę i przedłożył pisemne oświadczenie oskarżonego, następnie zaś postępowanie umorzono. Podejmowane przez adwokata czynności nie należały do kategorii trudnych, ani o tak skomplikowanym charakterze, że byłby porównywalne ze sprawami trafiającymi do Sądu Najwyższego<sup>129</sup>.

Godne uwagi zdaje się być również orzeczenie Sądu Krajowego w Detmold Republiki Federalnej Niemiec, w którym sąd uznał, że koszty indywidualnie podejmowanych czynności dochodzeniowych (koszty podróży na miejsce zdarzenia drogowego celem sporządzenia zdjęć i map drogowych) przez obrońcę oskarżonego w toku postępowania przygotowawczego, nie mogą zostać uznane za niezbędne wydatki, ponieważ ustalenie okoliczności na korzyść, bądź niekorzyść oskarżonego, należy do zadań prokuratury. Podejmowanie przez obrońcę czynności w postępowaniu przygotowawczym na korzyść oskarżonego powinno sprowadzać się jedynie do składania odpowiednich wniosków dowodowych, któ-

<sup>124</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 20 czerwca 2007 r., sygn. 5 StR 461/06a, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>125</sup> Postanowienia Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 21 listopada 2013 r., sygn. 4 StR 381/11; z dnia 25 marca 2010 r., sygn. 4 StR 443/07, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>126</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 16 października 2007 r., sygn. 4 StR 62/07, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>127</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 11 lutego 2014 r., sygn. 4 StR 73/10, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>128</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z 20 czerwca 2007 r., sygn. 5 StR 461/06a, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

<sup>129</sup> Postanowienie Sądu Najwyższego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 18 grudnia 2007 r., sygn. 3 StR 240/06, dane za stroną internetową: <http://juris.bundesgerichtshof.de>.

re to czynności wyprzedzają prywatne poszukiwanie przez obrońcę dowodów na korzyść oskarżonego<sup>130</sup>.

W judykaturze austriackiego SN podkreślono, że nie można domagać się zwrotu kosztów na rzecz adwokata za samo sporządzenie przez niego środka zaskarżenia zanim rozpocznie się postępowanie odwoławcze, zwłaszcza gdy brak jest widoków na sukces tego środka. Nie przewiduje się zwrotu kosztów już na początku postępowania za daną czynność adwokacką przed wynikiem procesu<sup>131</sup>.

W orzecznictwie austriackim zwrócono uwagę na kwestię ponoszenia w postępowaniu karnym kosztów, gdy sprawę prowadzą kolejno po sobie inni adwokaci w procesie karnym. Interesująca kwestia może pojawić się zwłaszcza, gdy okazuje się, że pierwszy adwokat, który zakończył reprezentowanie strony otrzymał wynagrodzenie najwyższe w porównaniu z jego następcą (następcami), który (którzy) wnieśli większy wkład pracy w prowadzenie sprawy. Ewentualny spór prawny w tej sytuacji będzie jednak toczył się między pierwszym adwokatem a kwestionującym wysokość zapłaconego mu wynagrodzenia klientem<sup>132</sup>.

## **V. Koszty procesu a domniemanie niewinności**

Można jeszcze postawić pytanie o związki kosztów procesu z łączącą się z prawem do obrony zasadą domniemania niewinności, w sytuacji obciążenia kosztami oskarżonego, który został uniewinniony albo wobec którego umorzono postępowanie karne. Sytuacje takie wyjątkowo przewiduje w polskim systemie prawnym art. 632a k.p.k. Należy zaznaczyć, że rozstrzygnięcie o kosztach procesu ma charakter formalny, ale jest pochodną rozstrzygnięcia merytorycznego i co do zasady kodeks postępowania karnego przewiduje obciążenie kosztami oskarżonego, wobec którego wydaje się wyrok skazujący, gdy udowodniono jego winę w zakresie popełnionego przestępstwa.

Szwajcarski Trybunał Federalny zajął stanowisko, że obowiązek ponoszenia kosztów procesu wynika z tego, że skazany ponosi koszty na rzecz społeczeństwa jako skutek popełnionego w zawiniony sposób czy-

---

<sup>130</sup> Postanowienie Sądu Krajowego w Detmold z dnia 9 czerwca 2008 r., sygn. 4 Qs 47/08, dane za stroną internetową: <https://openjur.de/u/131715.html>.

<sup>131</sup> Orzeczenie Sądu Najwyższego Austrii z dnia 15 lutego 2017 r., sygn. 15Os16/16x, dane za stroną internetową: [www.ris.bka.gv.at](http://www.ris.bka.gv.at).

<sup>132</sup> Orzeczenie Sądu Najwyższego Austrii z dnia 28 czerwca 2007 r., sygn. 30b24/07m; 138Kol4/07, dane za stroną internetową: [www.ris.bka.gv.at](http://www.ris.bka.gv.at).

nu zabronionego<sup>133</sup>. Wskazuje się, że oskarżony, który zostanie w całości lub częściowo uniewinniony ma prawo do zwrotu swoich wydatków za odpowiednie wykonywanie swoich praw w postępowaniu<sup>134</sup>. W orzecnictwie szwajcarskim, nawiązując do domniemania niewinności, wyrażono jednak pogląd, że jeżeli po umorzeniu postępowania lub po uniewinnieniu oskarżonego nakłada się na oskarżonego obowiązek zapłaty kosztów procesu sugeruje mu się, że popełnił czyn zabroniony lub ponosi winę na zasadach określonych w kodeksie karnym. W takiej sytuacji bowiem oskarżony ma prawo do tego, aby z uwagi na domniemanie niewinności nawet nie sugerować mu czy nie sprawiać w jakimkolwiek stopniu wrażenia, że popełnił on przestępstwo. Sąd szwajcarski wskazuje, że odstąpienie od obciążania kosztami w omawianej sytuacji byłoby uzasadnione, gdyby istniały podstawy do ponoszenia przez oskarżonego odpowiedzialności za swój czyn na gruncie prawa cywilnego<sup>135</sup>, a wówczas w sposób ani bezpośredni, ani pośredni nie stawia się oskarżonemu zarzutu z prawa karnego i nie sprawia wrażenia, że nałożenie na oskarżonego kosztów jest równoznaczne z karą<sup>136</sup>. Pozostaje to w zgodzie ze szwajcarską konstytucją oraz Konwencją o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Podobnie jest w sytuacji, gdy osoba, której w procesie karnym jednak ostatecznie nie skazano – bez wątplenia wykroczyła mimo wszystko przeciwko pisanej lub niepisanej normie zachowania, która może wynikać z całego szwajcarskiego porządku prawnego – i przez to osoba ta spowodowała postępowanie karne lub utrudniła jego prowadzenie. W tej sytuacji to państwo, a przez to każdy obywatel jako podatnik musiałby ponosić koszty postępowania, które zostały spowodowane przez naganne zachowanie oskarżonego. Nałożenie kosztów na obwinionego, który w zawiniony sposób doprowadził do rozpoczęcia postępowania karnego, musi być jednak uzasadnione zaistnieniem związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy powodem rozpoczęcia postępowania

<sup>133</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 28 czerwca 2007 r., sygn. 6S 99/2007, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>134</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 28 kwietnia 2014 r. (T 0/2) 6B\_676/2013, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>135</sup> Wyroki Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia: 12 listopada 2007 r., sygn. 6B\_315/2007; 22 lutego 2010 r., sygn. 6B\_106/2010, 6B\_109/2010, 6B\_120/2010, 6B\_121/2010, 6B\_122/2010, 13 sierpnia 2009 r., sygn. 6B\_413/2009, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>136</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 18 kwietnia 2017 r. 6B\_792/2016; dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

nia karnego, którego dostarczył oskarżony a powstałymi kosztami, którymi się go obciąża<sup>137</sup>.

Warto wspomnieć, że również w orzecznictwie ETPC podkreślono, iż nie jest to niezgodne z domniemaniem niewinności, by sąd pierwszej instancji odmówił zwrotu kosztów z powodu przyjęcia, iż skarżący sam skierował na siebie podejrzenie i wprowadził w błąd organy ścigania, które uwierzyły, iż oskarżenie wniesione przeciwko niemu było wiarygodne, co nie odpowiadało rzeczywistości. Podobnie będzie, gdy skarżący sam spowodował swoje oskarżenie, ponieważ skorzystał z prawa do zachowania milczenia, jednakże odmowa wydania postanowienia o zwrocie kosztów postępowania nie sprowadza się do kary za wykonywanie tego prawa<sup>138</sup>.

W orzecznictwie szwajcarskim nie jest wykluczone, że bezprawne zachowanie, które daje podstawę do nałożenia kosztów, obiektywnie pokrywa się z zarzutem będącym podstawą oskarżenia karnego, mimo że nie zachodzą prawne przesłanki do skazania według znamion przestępstwa. O ile przestrzeń swobody jednostki nie jest ograniczana jedynie przez ustawy karne, to nałożenie kosztów przy zawinionym zachowaniu polegającym na naruszeniu prawa cywilnego jest dopuszczalne. Orzeczenia kantonalne odnośnie do kosztów opierają się również na cywilnoprawnych normach zachowania, które wnioskodawca w zarzucany sposób naruszył i tym samym spowodował wszczęcie postępowania karnego<sup>139</sup>.

W orzecznictwie niemieckim można odnaleźć istotny pogląd, że nie tylko rozstrzygnięcie merytoryczne, ale także decyzja kosztowa w procesie karnym nie może opierać się na samym podejrzeniu popełnienia czynu. Niemiecki Trybunał Konstytucyjny na tle sytuacji, w której w procesie karnym zaniechano zbierania dalszych dowodów obciążających, bo zbliżał się termin przedawnienia, ale obciążono oskarżonego wydatkami, odmawiając nałożenia ich na Skarb Państwa, uznał, że domniemanie niewinności zasadniczo nie wyklucza tego, by w decyzji kończącej postępowanie karne bez formalnego orzeczenia o winie, stwierdzić zaistniałe jednak podejrzenie popełnienia czynu i uwzględnić je przy decyzji o obciążeniu kosztami. Jednakże wtedy musi wyraźnie wynikać z uzasadnienia, że nie chodzi o sądowe stwierdzenie winy lub jej przypisanie,

---

<sup>137</sup> Wyroki Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia: 27 maja 2008 r., (T 0/2) 6B 95/2008/bri, 18 kwietnia 2017 r., sygn. 6B\_792/2016; dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>138</sup> Wyrok ETPC z dnia 13 września 2011 r., w sprawie Ashendon i Jones przeciwko Wielkiej Brytanii, skarga nr 35730/07, LEX nr 898156.

<sup>139</sup> Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 31 sierpnia 2011 r., (T 0/2) 6B 998/2010, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

lecz tylko o opis i ocenę stanu podejrzenia popełnienia czynu. Należy to zaznaczyć przy podstawach decyzji i właściwie ocenić znaczenie kontekstu całości podstaw decyzji. Trybunał niemiecki w innych podobnych sprawach podtrzymywał zaskarżane decyzje, które obciążały wydatkami oskarżonego i uzasadniały to dalszym istnieniem podejrzenia popełnienia czynu. Nie można przyjąć, że naruszone jest domniemanie niewinności już wtedy, gdy rozważania zawarte w uzasadnieniu decyzji o umorzeniu postępowania z powodu przedawnienia odnośnie do podejrzenia popełnienia czynu prowadzą do odmowy zwrotu oskarżonemu poniesionych przez niego wydatków<sup>140</sup>.

## VI. Koszty procesu a prawo własności

Niewątpliwie materialny charakter kosztów procesu kojarzy się z zapłatą określonej sumy pieniężnej na czyjąś rzecz i nawiązuje do cywilistycznego stosunku zobowiązaniowego, ale też do instytucji własności (z uwagi na zapłatę kosztów przez daną osobę, będącą właścicielem środków finansowych). Konstytucja RP w art. 64 gwarantuje każdemu obywatelowi prawo do własności. Natomiast art. 21 ust. 1 Konstytucji RP stanowi „Rzeczpospolita Polska chroni własność i prawo dziedziczenia”. Z kolei Konwencja (art. 14) zakazuje dyskryminacji między innymi z uwagi na sytuację majątkową w korzystaniu z praw przyznanych w Konwencji, zaś Pakt w art. 26 zakazuje dyskryminacji w zakresie ochrony prawnej. Polski Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że ustawodawca ma zarówno obowiązek pozytywny ustanowienia przepisów i procedur udzielających ochrony prawnej prawom majątkowym, ale także obowiązek negatywny powstrzymania się od przyjmowania regulacji, które owe prawa mogłyby pozbawić ochrony prawnej lub też ochronę tę ograniczyć<sup>141</sup>. Wyrok ten można odnosić do ochrony każdego prawa majątkowego, a zatem też do kosztów.

W orzecznictwie austriackiego Trybunału Konstytucyjnego zaznacza się, że jeżeli rozstrzygnięcie dotyczące kosztów procesu jest sprzeczne z konstytucją, wydawane bez jakiegokolwiek podstawy prawnej, opiera się na sprzecznej z konstytucją podstawie prawnej lub gdy przy wydawaniu decyzji stosuje się podstawę prawną niebudzącą wątpliwości konstytucyjnych w niewłaściwy sposób, to dochodzi w tej sytuacji do ingerencji

---

<sup>140</sup> Postanowienie Federalnego Trybunału Konstytucyjnego RFN z dnia 5 maja 2001 r., sygn. 2 BvR 413/00; <http://www.bundesverfassungsgericht.de>.

<sup>141</sup> Wyrok TK z dnia 13 kwietnia 1999 r., sygn. K 36/98, OTK 1999, nr 3, poz. 40.

w gwarantowaną konstytucyjną nienaruszalność prawa własności<sup>142</sup>. Zauważa się również, że wobec ustawowych podstaw wskazujących na konieczność obrony obywatelskiej, nie można jednak kwestionować naruszenia konstytucyjnego prawa własności poprzez ponoszenie kosztów takiej obrony<sup>143</sup>.

## **VII. Ochrona prawna związana z rozstrzygnięciem i egzekwowaniem kosztów**

Orzekanie o kosztach procesu, ich ponoszenie i egzekwowanie pociągać może za sobą przynajmniej nieprawidłowości i patologie, ale także określone zjawiska o charakterze kryminologicznym bądź nawet kryminalnym. Sprawy te mogą mieć marginalny charakter, ale warto je zasygnalizować dla kompletności rozważań, bo eksponowane są w judykaturze Niemiec, Austrii i Szwajcarii, w szczególności wobec konieczności zapewnienia przez państwo gwarancji w postaci ochrony prawnej przed takimi negatywnymi oddziaływaniami.

Z jednej strony może chodzić o zachowania osób występujących w roli organu procesowego, a z drugiej o zachowania innych uczestników procesu karnego.

Może zatem dochodzić do pobierania określonych należności na swój prywatny użytek przez funkcjonariuszy występujących w roli organu procesowego, czy wprowadzanie w błąd co do ponoszenia kosztów lub kierowania gróźb bezprawnych poniesienia dodatkowych kosztów w celu wymuszenia określonego zachowania na uczestniku procesu, a także brak obiektywizmu i stronniczość w rozstrzygnięciu przez organ procesowy o kosztach<sup>144</sup>. Z kolei uczestnik procesu może unikać zapłaty kosztów metodami nielegalnymi bądź opłacać je środkami pochodzącymi z nielegalnych źródeł bądź nielegalnymi (sfalszowanymi), przedkładać fałszywe dokumenty lub poświadczać nieprawdę co do swego stanu majątkowego w kontekście obciążenia go czy zwolnienia od kosztów procesu karnego,

---

<sup>142</sup> Postanowienie Sądu Konstytucyjnego Austrii z dnia 19 czerwca 2002 r., B1268/01, dane za stroną internetową: <https://www.vfgh.gv.at>. Zob. też orzeczenie Sądu Najwyższego Austrii z dnia 21 września 2017 r., sygn. 12Os104/17m (12Os105/17h), dane za stroną internetową: [www.ris.bka.gv.at](http://www.ris.bka.gv.at).

<sup>143</sup> Por. postanowienie Sądu Konstytucyjnego w Austrii z dnia 9 grudnia 2015 r., sygn. G 177/2015, dane za stroną internetową: <https://www.vfgh.gv.at>.

<sup>144</sup> Zob. orzeczenie Niemieckiego Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 grudnia 2016 r., sygn. 2 BvR 374/16, dane za stroną internetową: <http://www.bundesverfassungsgericht.de>.

czy też dokonywać oszustw w kontekście uzyskiwania dochodów na pokrycie kosztów procesu (w szwajcarskiej praktyce orzeczniczej wskazuje się przykład zaciągnięcia przez obwinionego pożyczek z banku z rzekomym przeznaczeniem na pokrycie kosztów sądowych i obrony, jednak w rzeczywistości przeznaczył je na bieżącą działalność i pokrycie kosztów życia),<sup>145</sup> bądź domagać się nienależnych mu kosztów, jak np. może to zaistnieć w odniesieniu do kosztów związanych ze stawiennictwem świadka, który przybywa do kraju z zagranicy aby zeznawać, ale przy tej okazji zaplanował dłuższy pobyt prywatnie w kraju i domaga się zwrotu kosztów nie tylko związanych ze stawiennictwem na zeznanie do sądu, ale także związanych z jego prywatnym pobytem (poza zeznawaniem) w kraju.

W praktyce austriackiego Sądu Najwyższego zajmowano się sprawą groźby spowodowania powstania kosztów wysuwanej przez urzędnika sądowego, a także pobierania przez niego opłat za kopie akt, których wydawanie według prawa było bezpłatne. Interesujące jest to, że ten urzędnik oskarżony obciążony zwrotem wszystkich uzyskanych nielegalnie korzyści majątkowych argumentował, że pobierając opłaty za bezpłatne wydawanie dokumentów nie czynił szkody państwu (a więc sprzeciwiał się obciążaniu go zwrotem tych pieniędzy), które nie utraciło korzyści majątkowych, skoro i tak wydawano by kopie dokumentów bezpłatnie<sup>146</sup>.

## VIII. Podsumowanie

Na tle orzecznictwa Niemiec, Austrii i Szwajcarii bardzo wyraźnie eksponuje się gwarancyjne aspekty kosztów procesu karnego. Niewątpliwie kształtowanie regulacji prawnych dotyczących kosztów procesu karnego, a także ich realizowanie w praktyce powinno być zdeterminowane wskazanymi w niniejszym opracowaniu konstytucyjnymi i międzynarodowymi wzorcami.

Przeegląd judykatury wspomnianych państw pozwala uznać, że kształtując regulację dotyczącą kosztów procesu, należy mieć na uwadze szczególnie wynikający z art. 17 Europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności zakaz nadużycia praw, wskazujący że żadne z postanowień tej Konwencji nie może być interpretowane jako przyznanie jakiegokolwiek Państwu, grupie lub osobie prawa do podję-

---

<sup>145</sup>Wyrok Federalnego Trybunału Szwajcarii z dnia 12 grudnia 2008 r., sygn. 6B\_406/2008, 6B\_425/2008/sst, dane za stroną internetową: <http://www.bger.ch>.

<sup>146</sup>Postanowienie Sądu Najwyższego Austrii z dnia 25 lutego 2013 r., sygn. 170s13/12h, dane za stroną internetową: [www.ris.bka.gv.at](http://www.ris.bka.gv.at).

cia działań lub dokonania aktu zmierzającego do zniweczenia praw i wolności wymienionych w Konwencji, albo ich ograniczenia w większym stopniu, niż to przewiduje Konwencja<sup>147</sup>. Regulacje kosztowe nie mogą zatem zakładać nieuprawnionego uprzywilejowania danej kategorii uczestników procesu wobec innych, prowadząc do uszczuplenia ich praw majątkowych. W nawiązaniu do tego należy też respektować art. 18 Konwencji stwarzający barierę stosowania ograniczeń praw, stanowiąc, że ograniczenia praw i wolności, na które zezwala Konwencja, nie będą stosowane w innych celach, niż te, dla których je wprowadzono. Cele ograniczenia praw i wolności związanych z obciążeniami finansowymi ponoszonymi w związku z procesem karnym muszą być zatem pojmowane ściśle, a nie w nieuprawniony, rozszerzający sposób, grożący naruszeniem gwarancji konwencyjnych. Regulacje prawne dotyczące kosztów oraz rozstrzygnięcia kształtowane na ich podstawie, wskazujące na sprawiedliwy podział kosztów między uczestników procesu karnego, muszą wpisywać się w znamienne zasady demokratycznego państwa prawnego oraz równości wobec prawa<sup>148</sup>. Nie można bowiem obciążać kosztami bezpodstawnie, niezasadnie i przy nieuprawnionym zróżnicowaniu sytuacji uczestników postępowania karnego.

Warto dodać, że zaznaczający się bardzo wyraźnie aspekt gwarancyjny kosztów procesu w praktyce orzeczniczej Niemiec, Austrii i Szwajcarii, nie pozwala łączyć ich jedynie z finansami oraz matematycznymi obliczeniami i nadawać im drugorzędne znaczenia w porównaniu z istotą sprawy karnej. Jest to istotna wskazówka dla kształtowania polskiego systemu prawnego pod względem kosztowym. Zresztą w dużym stopniu z tego gwarancyjnego powodu już w polskiej doktrynie używa się wręcz pojęcia „ekonomizacja procedury karnej”<sup>149</sup>, co być może powinno wskazywać na cechę modelową procesu karnego wpływającą z zasady procesowej. Prowadzi to do wzrostu znaczenia i zainteresowania problematyką kosztów w sprawach karnych w nauce i orzecznictwie.

---

<sup>147</sup> Zob. postanowienie Sądu Najwyższego Austrii z dnia 14 marca 2017 r., sygn. G405/2016 ua, dane za stroną internetową: [www.ris.bka.gv.at](http://www.ris.bka.gv.at).

<sup>148</sup> Zob. wyrok polskiego TK z dnia 23 maja 2005 r., sygn. SK 44/04, Dz. U. z 2005 r., Nr 96, poz. 821.

<sup>149</sup> D. Pożaroszczyk, *Ekonomizacja procedury karnej i jej wpływ na zasadę kontradyktoryjności*, (w:) P. Wilński (red.), *Kontradyktoryjność w polskim procesie karnym*, Warszawa 2013, s. 662–673.

## **Aspects of safeguarding versus costs of criminal proceedings in the German, Austrian, and Swiss case law**

### **Abstract**

*This paper examines the case law of supreme courts and constitutional courts of Germany, Austria and Switzerland as far as costs of criminal proceedings are concerned. Differences in procedural safeguards relating to costs of criminal proceedings are shown with reference to the Polish case law.*

# MATERIAŁY SZKOLENIOWE

**Marcin Janusz Szewczyk**

## **Zeznanie nieprawdy lub zatajenie prawdy z obawy przed odpowiedzialnością karną grożą- cą sprawcy lub jego najbliższym (art. 233 § 1a k.k.)**

### **Streszczenie**

*W artykule zaprezentowano dotychczasowe poglądy w zakresie odpowiedzialności sprawcy przestępstwa za złożenie fałszywych zeznań oraz dokonano oceny uchwalonego przepisu art. 233 § 1a k.k. w kontekście norm Konstytucji RP, oraz konwencji międzynarodowych. Według autora wprowadzona regulacja nie narusza standardów konwencyjnych, nie jest również sprzeczna z postanowieniami ustawy zasadniczej. W artykule wyrażono zapatrywanie, iż dotychczasowe stanowisko Sądu Najwyższego dotyczące zakresu odpowiedzialności sprawcy za złożenie fałszywych zeznań uległo dezaktualizacji. Za wiążący uznać należy jedynie pogląd, zgodnie z którym nie ponosi odpowiedzialności za złożenie fałszywych zeznań osoba przesłuchana w charakterze świadka, względem której istniały podstawy do przedstawienia jej zarzutów. Autor postuluje wprowadzenie do ustawy procesowej obowiązku pouczenia o prawie do milczenia osób podejrzewanych o popełnienie przestępstwa.*

## Zakres prawa do obrony sprawcy przestępstwa przesłuchiwanego w charakterze świadka w świetle dotychczasowych poglądów judykatury i przedstawicieli piśmiennictwa

Na wstępie przypomnieć należy, że przestępstwo fałszywych zeznań w Kodeksie karnym z 1932 r.<sup>1</sup> ulokowano w art. 140 § 1. Warunkiem karalności było uprzedzenie zeznającego o odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznanie, bądź odebranie od niego przysięgi albo zapewnienia, zastępującego przysięgę.

Art. 141 k.k. z 1932 r. przewidywał jednak, że karze nie podlega ten, kto, nie będąc uprzedzony o prawie odmowy zeznań, składa fałszywe relacje z obawy przed odpowiedzialnością karną, grożącą jemu samemu lub jego najbliższemu.

Zbliżone unormowanie zawierał Kodeks karny z 1969 r.<sup>2</sup> Tak jak uprzednio warunkiem poniesienia odpowiedzialności za fałszywe zeznanie było uprzedzenie świadka o karalności fałszywego zeznania lub też odebranie przyrzeczenia<sup>3</sup>. Zgodnie z treścią art. 247 § 3 k.k. z 1969 r. nie podlegał karze, kto, nie wiedząc o prawie odmowy zeznania lub odpowiedzi na pytania, składał fałszywe zeznanie z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą jemu samemu lub jego najbliższemu.

Pod rządem ustaw karnych z 1932 i 1969 roku Sąd Najwyższy aż do początku lat 90 XX wieku przyjmował, że złożenie przez świadków nieprawdziwych relacji, choćby wynikały one z obawy przed poniesieniem odpowiedzialności karnej, w sytuacji pouczenia o możliwości odmowy odpowiedzi na pytanie, nie wyłączało odpowiedzialności za fałszywe zeznanie<sup>4</sup>.

Podobne zapatrywanie można odnaleźć w piśmiennictwie tego okresu. M. Siewierski uznawał, że stosowne pouczenie świadka zawsze skutkuje odpowiedzialnością karną za fałszywe zeznanie sprawcy, niezależnie od pobudek, jakimi się kierował zeznając nieprawdę<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Dz. U. z 1932 r., Nr 60, poz. 571.

<sup>2</sup> Dz. U. z 1969 r., Nr 13, poz. 94.

<sup>3</sup> Zob. art. 247 § 1 i 2 k.k. z 1969 r.

<sup>4</sup> Zob. wyrok SN z dnia 13 czerwca 1935 r., sygn. III K 552/35, OSN(K) 1936, nr 2, poz. 53 oraz wyrok SN z dnia 7 czerwca 1989 r., sygn. V KRN 119/89, OSNPG 1990, nr 6, poz. 53. Przyjmowano również, że sama tylko możliwość obawy przed odpowiedzialnością karną zeznającego lub jego najbliższych, bez konkretnego ustalenia, że ona właśnie była pobudką fałszywego zeznania, nie może uzasadnić uniewinnienia sprawcy. Por. G. Jędrzejewski, Odpowiedzialność świadka za niektóre przestępstwa przeciwko wymiarowi sprawiedliwości, Prok. i Pr. 2017, nr 2, s. 57–58.

<sup>5</sup> M. Siewierski, Kodeks karny i prawo o wykroczeniach. Komentarz, Warszawa 1958, s. 193.

Zaprezentowany pogląd nie był jednak powszechnie akceptowany. Jego oponenty wskazywali, że przyjęte stanowisko naruszało zasadę *nemo se ipsum accusare tenetur*. Podnoszono, że przyznanie osobie przesłuchiwanej jedynie praw do odmowy odpowiedzi na pytania nie jest wystarczające do skutecznej obrony, bowiem skorzystanie z takiego uprawnienia w istocie powoduje, iż organ procesowy otrzymuje informacje o tym, że doszło do popełnienia jakiegoś przestępstwa. Z tego względu odmowa odpowiedzi na poszczególne pytania mogła w konsekwencji narazić świadka na odpowiedzialność karną<sup>6</sup>. Z. Sobolewski<sup>7</sup> zauważył, że zasada gwarancyjna *nemo tenetur* odnosi się także do faktycznie podejrzanego, a jej jakość byłaby wątpliwa, gdyby oskarżonego wolno było przymuszać do samooskarżenia „przed formalnym lub przynajmniej faktycznym wytoczeniem oskarżenia”. „Przyznany oskarżonemu 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 w jego sprawie. W przeciwnym razie gwarancje procesowe mogłyby okazać się iluzoryczne”. Zdaniem wymienionego autora istotne jest zatem, aby moment oddzielający dwa różne etapy realizacji wymienionej gwarancji procesowej był zaznaczony we właściwej fazie postępowania poprzez wydanie postanowienia o przedstawieniu zarzutów.

W literaturze wskazywano na potrzebę modyfikacji sposobu realizacji przepisów prawa karnego materialnego w przypadku przesłuchania osoby w charakterze świadka, co do której następnie wszczęto postępowanie karne o czyn będący przedmiotem podjętej uprzednio czynności. Proponowano, aby zeznania takiej osoby traktować jako bezkarne wyjaśnienia oskarżonego<sup>8</sup>. Postulowano również *de lege ferenda* szerokie wyłączenie odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznania, które złożył sprawca przestępstwa przesłuchany w charakterze świadka<sup>9</sup>.

Zapewne potrzeba poszerzenia i urealnienia praw oskarżonych, które przed 1989 r. z uwagi na ustrój obowiązujący w Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, nie były dostatecznie przestrzegane, ale również i poglądy wy-

<sup>6</sup> Por. M. Cieślak, Przesłuchanie osoby podejrzanego o udział w przestępstwie, która nie występuje w charakterze podejrzanego, PiP 1964, nr 5–6, s. 864 i nast.; K. Łojewski, glosa do wyroku SN z dnia 5 kwietnia 1967 r., OSPiKA 1968, nr 4, s. 146–150; Z. Sobolewski, Samooskarżenie w świetle prawa karnego (*nemo se ipsum accusare tenetur*), Warszawa 1982, s. 52–65.

<sup>7</sup> Z. Sobolewski, Samooskarżenie..., s. 10 i 21.

<sup>8</sup> Z. Sobolewski, Samooskarżenie..., s. 68.

<sup>9</sup> M. Cieślak, Przesłuchanie..., s. 872.

rażane w piśmiennictwie wpłynęły na zmianę stanowiska Sądu Najwyższego, który w uchwale z dnia 20 czerwca 1991 r.<sup>10</sup> przyjął, że nie jest dopuszczalne skazanie osoby za fałszywe zeznania, jeżeli w postępowaniu karnym, w którym występowała jako oskarżony, złożyła je uprzednio w charakterze świadka, a dotyczyły one okoliczności związanych z zarzucanym jej czynem.

Zasadność przyjętego zapatrywania zakwestionował jednak A. Wąsek<sup>11</sup> twierdząc, że interpretacja Sądu Najwyższego – choć korzystna dla sprawcy – pozostaje w sprzeczności z art. 247 § 1 i 3 k.k. (aktualnie, art. 233 § 1 i 3 k.k.), a zarazem stanowi wyraz odmowy ochrony interesów wymiaru sprawiedliwości polegających na tym, aby sprawca został wykryty i pociągnięty do odpowiedzialności karnej. Zdaniem wymienionego autora, ustawodawca przewidział możliwość wystąpienia sytuacji konfliktowej i przyjął rozwiązanie, które jest kompromisem między interesem wymiaru sprawiedliwości a interesem sprawcy przestępstwa. Efektem takiego stanowiska projektodawcy jest treść art. 247 § 1 i 3 k.k., a w szczególności zakres wyłączenia karalności przestępstwa. Według glosatora, mimo że osoba przesłuchiwana, która korzysta z prawa do odmowy złożenia zeznań, zwraca uwagę organom procesowym, że on lub osoba mu najbliższa są związani z przestępstwem będącym przedmiotem postępowania, to jest to usprawiedliwione celem postępowania karnego, jakim jest ustalenie prawdy materialnej. A. Wąsek zaproponował, by każdego świadka z urzędu, niezależnie od etapu postępowania i zakresu zgromadzonego materiału dowodowego, pouczać o uprawnieniach określonych w treści art. 182, 183 i 185 k.p.k.

Stanowisko Sądu Najwyższego krytycznie ocenił również R. A. Stefański<sup>12</sup>. Wymieniony autor podzielił argumentację zawartą w głosie A. Wąska. Stwierdził nadto, iż nie można akceptować praktyki, w której osoby faktycznie podejrzane przesłuchiwane są w charakterze świadków, a w razie podania nieprawdy odpowiadają za przestępstwo z art. 247 § 1 k.k. (aktualnie 233 § 1 k.k.). Glosator zaproponował rezygnację ze ścigania takich osób poprzez uznanie, że szkodliwość społeczna tego rodzaju czynów jest znikoma.

Z kolei L. Paprzycki<sup>13</sup> uznał, że fundamentalna zasada *nemo tenetur edere contra se* obowiązuje w odniesieniu do każdego zeznań, byle tylko dotyczyły one okoliczności mających istotne znaczenie dla ustalenia od-

<sup>10</sup> Sygn. I KZP 12/91, OSNKW 1991, nr 10–12, poz. 46.

<sup>11</sup> Glosa do uchwały SN z dnia 20 czerwca 1991 r., WPP 1992, nr 3–4, s. 73 i nast.

<sup>12</sup> Glosa do uchwały SN z dnia 20 czerwca 1991 r., WPP 1994, nr 3–4, s. 96 i nast.

<sup>13</sup> Glosa do uchwały SN z dnia 20 czerwca 1991 r., sygn. Pal.1992, nr 1–2, s. 95 i nast.

powiedzialności „byłego”, „obecnego” lub „przyszłego” podejrzanego bądź oskarżonego. Dlatego wyłączenie bezprawności złożenia fałszywych zeznań powinno nastąpić zawsze wtedy, gdy sprawca czynu, przesłuchany jako świadek, podaje nieprawdę, a czyni tak dlatego, że składane relacje dotyczą okoliczności istotnych dla ewentualnej odpowiedzialności karnej „w jego procesie”.

Afirmację dla stanowiska zaprezentowanego w uchwale w zakresie odnoszącym się do sytuacji, w jakiej fałszywe zeznania zostały złożone przez osobę, która stała się oskarżonym w tej samej sprawie, wyraził Z. Kwiatkowski<sup>14</sup>. Z aprobatą do powołanej uchwały odnieśli się również Z. Doda i A. Gaberle, twierdząc, że świadek – sprawca przestępstwa nie ma obowiązku informowania organu procesowego o swoim czynie, czyli wolno mu zataić prawdę, choć prawo do obrony, ich zdaniem, nie obejmuje już zeznania nieprawdy<sup>15</sup>. Pogląd Sądu Najwyższego zaakceptowany został również przez komentatorów<sup>16</sup>.

Kontynuację tej linii orzeczniczej stanowiła uchwała z dnia 26 kwietnia 2007 r.<sup>17</sup>, w której Sąd Najwyższy stwierdził, że nie ponosi odpowiedzialności karnej na podstawie art. 233 § 1 k.k. osoba, która została przesłuchana w charakterze świadka wbrew wynikającemu z art. 313 § 1 k.p.k. nakazowi przesłuchania jej jako podejrzanego. Uzasadniając swoje stanowisko wymieniony organ wskazał, że zakazu przesłuchania osoby podejrzanej w charakterze świadka należy upatrywać w dyspozycji art. 313 § 1 k.p.k. Z treści art. 6 k.p.k. wynika, że prawo do obrony przysługuje każdemu oskarżonemu (podejrzanemu), a zatem również osobie wskazanej w art. 313 § 1 k.p.k. Sąd Najwyższy stwierdził, że to status formalny określonej osoby jest decydujący. O nabyciu prawa do obrony przesądza bowiem określony w art. 313 § 1 k.p.k. stan obciążających ją dowodów, determinując rodzaj czynności podjętej wobec niej przez organ ścigania. Bez znaczenia pozostaje przy tym ostateczny rezultat postępowania, w którego przebiegu doszło do złożenia fałszywych zeznań, zamiast wyjaśnień.

<sup>14</sup> Glosa do uchwały SN z dnia 20 czerwca 1991 r., sygn. PS 1992, nr 7–8, s. 134.

<sup>15</sup> Por. Z. Doda, A. Gaberle, *Dowody w postępowaniu karnym*, Warszawa 1995, s. 234–235.

<sup>16</sup> Zob. np.: M. Sze w c z y k, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II pod red. A. Zolla, Kraków 2006, s. 1015; B. K u n i c k a - M i c h a l s k a, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. II pod red. A. Wą s k a, Warszawa 2005, s. 159.

<sup>17</sup> Sygn. I KZP 4/07, OSNKW 2007, nr 6, poz. 45. Zob. aprobująco R. A. S t e f a ń s k i, *Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego i prawa wykroczeń za 2007 r.*, WPP 2008, nr 1, s. 138–145.

R. A. Stefański<sup>18</sup>, analizując uchwałę Sądu Najwyższego, podniósł, iż nadanie podejrzanemu statusu świadka, w istocie zmierza do uzyskania dowodów przeciwko przesłuchiwanemu, a tym samym zmuszeniu go do złożenia fałszywych zeznań, jeżeli tylko nie chce się obciążyć. Zdaniem wymienionego autora stawia to tę osobę w konfliktowej sytuacji, gdyż – z jednej strony – składa zeznania pod rygorem odpowiedzialności karnej, a z drugiej – powiedzenie prawdy może spowodować pociągnięcie jej do odpowiedzialności za przestępstwo będące przedmiotem postępowania. Jest to sytuacja nie tylko niekomfortowa dla takiej osoby, ale jest też niegodna demokratycznego państwa prawa. Nienadanie osobie właściwego statusu procesowego z rażącym naruszeniem norm procesowych nakazuje traktować ją tak, jakby była we właściwej roli ze wszystkimi konsekwencjami. Zdaniem R. A. Stefańskiego skazanie takiej osoby za złożenie fałszywych zeznań, klóciłoby się z poczuciem sprawiedliwości i stanowiłoby aprobatę dla niełojalnych działań organów ścigania. Według glosatora pogląd wyrażony w uchwale Sądu Najwyższego jest słuszny, ale odpowiedzialność świadka za złożenie fałszywych zeznań jest wyłączona z innych powodów, niż przyjął to Sąd Najwyższy. Jeżeli świadek był uprzedzony o prawie nieodpowiadania na pytania, na które odpowiedź mogłaby narazić jego lub osobę dla niego najbliższą na odpowiedzialność za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, formalnie wypełnia znamiona przestępstwa z art. 233 § 1 k.k., lecz nie jest to czyn społecznie szkodliwy.

M. Siwek<sup>19</sup>, aprobując stanowisko Sądu Najwyższego, stwierdził, że w pewnych sytuacjach procesowych, zeznanie nieprawdy bądź zatajenie prawdy powinno być rozważone nie na gruncie wyłączenia karalności czynu jako negatywnej przesłanki procesu, uwarunkowanej istnieniem sytuacji, o której mowa w art. 233 § 3 k.k., ale na gruncie pozakodeksowego kontratypu działania w granicach uprawnień. Z subsydiarnego charakteru ustawy karnej wynika, że cokolwiek jest w jakiegokolwiek ustawie dozwolone lub nakazane, to tym samym nie może być zakazane pod groźbą kary przez inną ustawę. Podstawę obowiązywania kontratypów działania w granicach obowiązku prawnego lub uprawnienia stanowią zatem obowiązujące przepisy prawa, ustanawiające dane obowiązki lub uprawnienia, a wnioskowanie o takich kontratypach musi się wiązać z zasadą niesprzeczności systemu prawa. Wymieniony autor wskazał, że wykładnia dokonana przez Sąd Najwyższy bez wątplenia pozostaje w zgodzie z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP. Dodał, że nie można uznać, że gwarancje wynikające z treści art. 183 § 1 k.p.k. – w sytuacji przesłuchi-

<sup>18</sup> Glosa do uchwały SN z dnia 26 kwietnia 2007 r., OSP 2008, nr 3, s. 191 i nast.

<sup>19</sup> Glosa do uchwały SN z 26 kwietnia 2007 r., sygn. PS 2008, nr 3, s. 131 i nast.

wania w charakterze świadka osoby, co do której istnieją podstawy do przedstawienia zarzutu – są wystarczające, gdyż nawet odmowa odpowiedzi na poszczególne pytania może być sygnałem dla śledczych, w którym kierunku prowadzić postępowanie, a nawet gdzie szukać określonych dowodów. M. Siwek podniósł, że stanowisko Sądu Najwyższego pozwala na rozważenie sytuacji osoby składającej fałszywe zeznanie i kwestii jej odpowiedzialności karnej niezależnie od tego, czy zarzut w sprawie o „czyn główny” zostanie jej postawiony. Gdyby bowiem uznać, że prawo do obrony polegające na składaniu fałszywych zeznań przysługuje jedynie osobie, której później został postawiony zarzut, można by wnioskować, że wymieniona okoliczność stawia ją w lepszej sytuacji procesowej, niezależnie od sporządzenia aktu oskarżenia i skierowania go do sądu.

Stanowisko Sądu Najwyższego zaaprobował także J. Potulski<sup>20</sup>. Analizując treść podjętej uchwały wskazał, że wymienione orzeczenie nie zostałyby wydane, gdyby nie chęć organów procesowych do pójścia „na skróty” w drodze realizacji celów postępowania karnego, w szczególności tych, które wyrażone są w art. 2 k.p.k. Wymieniony autor zauważył, że artykuł 183 § 1 k.p.k. odnosi się do świadka, a nie osoby, która świadkiem jest tylko formalnie, a w praktyce w postępowaniu powinna funkcjonować jako podejrzana. Sporządzenie postanowienia o przedstawieniu zarzutów i, o ile jest to możliwe, ogłoszenie postanowienia i przesłuchanie podejrzanego nie są przywilejem, uprawnieniem stosownego organu, lecz jego obowiązkiem. Glosator wskazał, że to nie decyzja procesowa, a faktyczna ocena dowodów, na gruncie komentowanej uchwały, daje prawo do twierdzenia, że sprawca realizował swoje prawo do obrony i jako taki nie ponosi odpowiedzialności za składanie fałszywych zeznań.

Z kolei M. Warchoła<sup>21</sup> ocenił krytycznie przyjętą uchwałę. Stwierdził, że Sąd Najwyższy bezpodstawnie odstąpił od wykładni językowej w sytuacji, gdy nie budzi ona wątpliwości. Ustawodawca wyraźnie bowiem określił granice prawa do obrony sprawcy przesłuchiwanego w charakterze świadka (art. 233 § 3 k.k.), wobec czego decyzja interpretacyjna Sądu Najwyższego musi zostać uznana za wykładnię *contra legem*. Rozszerzająca interpretacja przepisów zdaniem M. Warchoła narusza zasadę praworządności (art. 7 Konstytucji RP). Wymieniony autor zauważył, że normy zawarte w art. 233 k.k. regulują kwestię odpowiedzialności świadka również w sytuacji, gdy występuje on jako osoba podejrzana, o czym według niego świadczy treść art. 189 pkt 3 k.p.k.

<sup>20</sup> Glosa do uchwały SN z dnia 26 kwietnia 2007 r., GSP – Prz. Orz. 2008, nr 3, s. 111 i nast.

<sup>21</sup> Glosa do uchwały SN z dnia 26 kwietnia 2007 r., sygn. I KZP 4/07, WPP 2007, nr 3, s. 109–119.

Rozwinięcie przyjętego przez Sąd Najwyższy zapatrywania stanowiła uchwała z dnia 20 września 2007 r.<sup>22</sup>, w której uznano, że nie popełnia przestępstwa fałszywych zeznań (art. 233 § 1 k.k.), kto umyślnie składa nieprawdziwe zeznania dotyczące okoliczności mających znaczenie dla realizacji jego prawa do obrony (art. 6 k.p.k.). Uzasadniając wyrażony pogląd, Sąd Najwyższy podniósł, że jedną z gwarancji prawa do obrony jest ustanowiony w art. 175 § 1 k.p.k. przywilej oskarżonego do milczenia w procesie, wyrażający się w uprawnieniu do odmowy udzielenia odpowiedzi na poszczególne pytania lub do odmowy składania wyjaśnień, a także unormowana w art. 74 § 1 k.p.k. reguła *nemo se ipsum accusare tenetur*. Z obu tych regulacji wynika brak obowiązku samooskarżania się, a więc i dostarczania dowodów przeciwko sobie. Wymieniony organ zauważył, że ostatni z przepisów stanowi realizację wymogu wynikającego z art. 14 ust. 3 lit. g, ratyfikowanego przez Polskę Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych ONZ<sup>23</sup>, w myśl którego każda osoba oskarżona o popełnienie przestępstwa ma prawo, na zasadzie równości, do niezmuszania do zeznawania przeciwko sobie lub do przyznania się do winy. Zgodnie z brzmieniem tej normy należy, zdaniem Sądu Najwyższego, przyjąć że zakres zastosowania zasady *nemo tenetur* jest szerszy niż gwarancje procesowe oskarżonego (podejrzanego). Chroni ona każdego uczestnika postępowania karnego, który zobowiązany jest do składania oświadczeń procesowych w tym podejrzanego – od momentu popełnienia czynu – jeszcze przed postawieniem mu jakiegokolwiek zarzutu. Wskazany organ uznał, że do niewymienionych w kodeksie okoliczności wyłączających bezprawność, a co za tym idzie i przestępność czynu, należy działanie w granicach uprawnień lub obowiązków określonych w ustawie, lub w przepisach wydanych na podstawie ustawy. Nie może ono być przestępstwem, chociażby wypełniało znamiona czynu zabronionego. Powołując się na spójność systemu prawnego, Sąd Najwyższy stwierdził, że jeżeli ustawodawca uznał, że oskarżony (podejrzany) nigdy nie odpowiada za występki fałszywych zeznań z art. 233 § 1 k.k., to trzeba przyjąć, że wyłączenie bezprawności dotyczy również każdych zeznań złożonych w toku przesłuchania w charakterze świadka dotyczących jego zachowania stanowiącego przestępstwo. W konkluzji stwierdzono, że prawo do obrony – z uwagi na jego umocowanie konstytucyjne – ma większą wagę niż dobro prawne, jakim jest prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości.

<sup>22</sup> Sygn. I Kzp 26/07, OSNKW 2007, nr 10, poz. 71.

<sup>23</sup> Dz. U. z 1977 r., Nr 38, poz. 167.

R. Kmieciak<sup>24</sup>, analizując trafność powołanej uchwały, stwierdził, że wykładnia Sądu Najwyższego słusznie zmierza w kierunku przeciwdziałającym praktyce, w której sprawców przestępstw „procesowo” nieudowodnionych lub trudnych do udowodnienia można by pociągać do odpowiedzialności karnej za fałszywe zeznania składane w charakterze świadków. Zdaniem wymienionego autora jest to trafny kierunek wykładni, jednakże Sąd Najwyższy przesadnie rozszerzył działanie kontratypu wyłączającego odpowiedzialność karną za fałszywe zeznania również na osoby zaledwie podejrzane, gdyż taki status nie może uwolnić od odpowiedzialności za przestępstwo z art. 233 § 1 k.k.

A. Lach<sup>25</sup> podniósł z kolei, iż „nie sposób uniknąć wrażenia, że gwarancja przewidziana przez art. 183 § 1 k.p.k. jest wysoce iluzoryczna”. Jeśli bowiem świadek korzysta z tego prawa, daje czytelny sygnał organowi procesowemu, w którym kierunku należy podjąć czynności. Zdaniem tego autora nie da się zaprzeczyć, że tak właśnie jest – nawet przy uwzględnieniu faktu, że osoba odmawiająca odpowiedzi na pytanie nie musi podawać uzasadnienia swojej decyzji. A. Lach zauważył, że Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wspominał o kolizji dóbr, która dotyczy wyłączenia odpowiedzialności na zasadzie stanu wyższej konieczności. Przy takim ujęciu świadek nie podlegałby odpowiedzialności karnej, gdyż realizując swoje prawo do obrony, poświęcałby dobro o wartości niższej (a przynajmniej nie oczywiście wyższej), jakim jest dobro wymiaru sprawiedliwości chronione przez art. 233 k.k. Według wymienionego autora wspomniane dwie przyczyny odpowiedzialności karnej wydają się jednak wykluczać. Skoro bowiem ktoś działa w ramach uprawnień i obowiązków, to nie ma potrzeby rozważania stanu wyższej konieczności.

M. Filar<sup>26</sup> zauważył, że podmiotowy zakres uchwały z dnia 20 września 2007 r. jest znacznie szerszy niż ten określony w sprawie o sygn. I KZP 4/07. Mowa w niej bowiem o osobach „składających nieprawdziwe zeznania dotyczące okoliczności mających znaczenie dla realizacji ich prawa do obrony” w ogólności, bez jakichkolwiek dalszych podmiotowych specyfikacji czy ograniczeń, a nie tylko o osobach, co do których zachodziły okoliczności z art. 313 § 1 k.p.k. Wspomniany autor podniósł, iż prawo do obrony nie pozostaje w instytucjonalnej opozycji do prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, lecz stanowi jego składnik. W „kontratypowej” opozycji mogą pozostawać jedynie instrumentaria prowadzące do realizacji jednego z tych praw, nie zaś prawa te same

<sup>24</sup> Glosa do uchwały SN z dnia 20 września 2007 r., Prok. i Pr. 2007, nr 12, s. 161 i nast.

<sup>25</sup> Glosa do uchwały SN z dnia 20 września 2007 r., Lex/el. nr 298949.

<sup>26</sup> Glosa do uchwały SN z dnia 20 września 2007 r., Lex/el. nr 298949.

w sobie. Ważnym składnikiem „materialnie” ujmowanego prawa do obrony jest jeden ze środków jego realizacji, polegający na prawie do niedostarczenia dowodów przeciwko sobie. Beneficjentem takiego prawa jest każdy, kto, uczestnicząc w procesie karnym, znajdzie się w obiektywnej sytuacji, w której stanie wobec alternatywy „albo się samo zadenuncjuje, albo nie”. Jeśli wybierze to drugie, techniczny sposób realizacji decyzji (np. fałszywe zeznanie), zdaniem M. Filara, nie ma znaczenia. Ponieważ, jak wskazuje autor, „siła procesowa” strony oskarżycielskiej i „nieoskarżycielskiej” jest ewidentnie różna (co nie wymaga uzasadnienia, ponieważ za stroną oskarżycielską stoi cały mechanizm przymusu państwowego), właśnie „prawo do gry nie fair” dla strony „nieoskarżycielskiej” szanse te nieco równoważy. Zdaniem M. Filara, nie do przyjęcia jest teza, iż szanse te skutecznie może wyrównać „prawo do milczenia”. Skoro więc prawo do obrony jest nie tylko fundamentalną zasadą procesu karnego, ale i elementarnym standardem demokratycznego państwa prawnego, nie może być przedmiotem wykładni ścieśniającej.

Pozytywnie stanowisko Sądu Najwyższego ocenił również Sz. Stypuła<sup>27</sup>. Wymieniony autor podkreślił, że zgodnie z przyjętym zapatrywaniem, świadek nie będzie karany za składanie fałszywych zeznań tylko w sytuacji, gdy umyślnie zeznaje nieprawdę co do okoliczności mających znaczenie dla realizacji jego prawa do obrony. Starając się ukryć swój udział w przestępstwie działa w zakresie zastosowania zasady *nemo tenetur*, w granicach szeroko pojętego prawa do obrony. Oznacza to, że w przypadku złożenia fałszywych zeznań co do pozostałych okoliczności, a więc tych niemających znaczenia dla ustalenia jego odpowiedzialności karnej, ponosi normalną odpowiedzialność na podstawie art. 233 § 1 k.k. Wtedy odpada bowiem zasadnicza przesłanka dopuszczająca zeznawanie nieprawdy, jaką jest pozaustawowy kontratyp działania w ramach uprawnień.

Krytycznie do stanowiska Sądu Najwyższego odnieśli się natomiast M. Warchoł i J. Czabański<sup>28</sup>. Wskazali, że konstytucyjne prawo do obrony jest prawem pomyślanym jako skuteczna realizacja podstawowego celu procesu karnego, a w szczególności zapobiegania skazaniu osób niewinnych, jak również prawidłowe ustalenie zakresu winy faktycznych sprawców przestępstw. Gwarancje procesowe w istocie stanowią środek realizacji celu procesu karnego, jakim jest weryfikacja oskarżenia i nie mogą mieć nad nim przewagi. Autorzy podnieśli, że nie do zaakceptowania jest teza, aby prawo do obrony mogło być wykorzystywane w taki sposób, aby uni-

<sup>27</sup> Glosa do uchwały SN z dnia 20 września 2007 r., M. Praw. 2008, nr 15, s. 834 i nast.

<sup>28</sup> J. Czabański, M. Warchoł, Prawo do milczenia czy prawo do kłamstwa, Prok. i Pr. 2007, nr 12, s. 35 i nast.

cestwiać podstawowy cel procesu karnego, to jest pociągnięcie osoby winnej do odpowiedzialności, a uwolnienie osoby niewinnej. Postępowanie to musi uwzględniać również interesy uczestników postępowania w szczególności pokrzywdzonego; musi też uwzględniać – obok dążenia do wykrycia prawdy – interes wymiaru sprawiedliwości, jak sprawność postępowania i ukończenie go w rozsądnym terminie. Dlatego też, zdaniem wymienionych autorów nie można akceptować tezy, że w sytuacji kolizji dobra, jakim jest prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości z prawem do obrony, interes wymiaru sprawiedliwości stoi na drugim planie.

Decydujące znaczenie dla określenia zakresu, w jakim osoby podejrzane w postępowaniu karnym składając zeznania w charakterze świadków mogą korzystać z prawa do obrony, miały przytoczone wyżej uchwały. Niemniej nie były to jedyne orzeczenia wydane przez Sąd Najwyższy w tym przedmiocie. W ten sam nurt orzeczniczy wpisuje się również wyrok z dnia 24 kwietnia 2007 r.<sup>29</sup>, w którym uznano, że niedopuszczalne jest (...) skazanie za przestępstwo określone w art. 233 § 1 k.k., jeżeli oskarżony w postępowaniu karnym, w którym występował, złożył uprzednio w charakterze świadka fałszywe zeznania co do okoliczności związanych z zarzucanym mu czynem. Kontynuację przyjętej linii orzeczniczej stanowiło także postanowienie z dnia 22 września 2008 r.<sup>30</sup>, w którym Sąd Najwyższy wywiódł, że realizacja przysługującego oskarżonemu prawa do obrony, gwarantowanego przez Konstytucję RP, wiążące Polskę konwencje międzynarodowe, jak również liczne przepisy kodeksu postępowania karnego, w tym art. 6, art. 74 § 1 i art. 175 § 1 k.p.k., z którego korzysta w całym postępowaniu karnym, nie pozwala na uznanie za przestępstwo działania w granicach tego prawa. Granice te muszą obejmować przy tym całokształt wyjaśnień i zeznań składanych przez oskarżonego w toku prowadzonego w jego sprawie postępowania karnego, nie wyłączając także wstępnej fazy, w której był on jeszcze przesłuchiwany w charakterze świadka. Zaprezentowana interpretacja przepisów obowiązywała do dnia 15 kwietnia 2016 r., kiedy to znowelizowano Kodeks karny.

### **Ratio legis unormowania z art. 233 § 1a k.k.**

Ustawą z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw<sup>31</sup> wprowadzono do ustawy

<sup>29</sup> Sygn. IV KK 127/07, LEX nr 293375.

<sup>30</sup> Sygn. IV KK 241/08, KZS 2009, nr 2, poz. 20.

<sup>31</sup> Dz. U. z 2016 r., poz. 437.

karnej materialnej osobny typ przestępstwa zeznania nieprawdy lub zatajenia prawdy z obawy przed odpowiedzialnością karną grożącą sprawcy lub jego najbliższemu (233 § 1a). Podając motywy uchwalonej regulacji<sup>32</sup>, wskazano, że ma ona na celu zwiększenie stopnia ochrony wymiaru sprawiedliwości przed wprowadzaniem w błąd organów procesowych w wyniku składania fałszywych zeznań, które stanowią podstawowe źródło dowodowe. Uznano przy tym, że Kodeks postępowania karnego przewiduje wystarczające gwarancje prawa do obrony przewidzianego w art. 6 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowiek i art. 42 ust. 2 Konstytucji RP. W szczególności realizacji gwarancji, według ustawodawcy, należy upatrywać w prawie do odmowy zeznań i prawie do odmowy odpowiedzi na pytanie, o którym mowa w art. 182 i art. 183 k.p.k. Skorelowane z tym uprawnieniem jest wyłączenie karalności osoby, która złożyła fałszywe zeznanie, nie wiedząc o możliwości skorzystania z uprawnień, przewidziane w art. 233 § 3 k.k. Wskazano, że podobne rozwiązania przewidujące karalność fałszywych zeznań w sytuacji nieskorzystania z prawa odmowy do ich złożenia przewiduje prawo niemieckie, włoskie, szwajcarskie czy brytyjskie. Jak wynika z treści uzasadnienia projektu ustawy, w polskiej doktrynie pojawiły się odmienne zapatrywania, zgodnie z którymi szerokie prawo do obrony wynika bezpośrednio z Konstytucji i przyznaje potencjalnemu oskarżonemu nielimitowane prawo do kłamstwa. Poglądy te, zdaniem ustawodawcy, są nieuzasadnione i prowadzą do uznania, że zarówno art. 233 § 3 k.k., jak i art. 183 k.p.k. są pozbawione wartości normatywnej. Efektem takich zapatrywań jest obecność w judykaturze wypowiedzi utożsamiających prawo do obrony z prawem do wprowadzenia w błąd organów procesowych w zakresie wykraczającym poza stosowanie instytucji procesowych. W celu rozstrzygnięcia tego rodzaju wątpliwości i interpretacji mających negatywne konsekwencje dla pewności prawnej i skuteczności wymiaru sprawiedliwości zdecydowano się jednoznacznie uznać zachowanie uczestnika postępowania, polegające na świadomym składaniu fałszywych zeznań i wprowadzania w błąd organu procesowego pomimo pouczenia go o prawie do odmowy składania zeznań lub odpowiedzi na pytania, za czyn zabroniony jako przestępstwo.

## Ocena przyjętej regulacji

Prawo do obrony zostało usankcjonowane w art. 42 ust. 2 Konstytucji RP. Zgodnie z treścią powołanego przepisu, każdy przeciw komu prowa-

<sup>32</sup> Uzasadnienie, druk sejmowy nr 207, s. 19–21, <http://www.sejm.gov.pl>.

dzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania. Może on w szczególności wybrać obrońcę lub na zasadach określonych w ustawie korzystać z obrońcy z urzędu. Prawo do obrony w procesie karnym ma wymiar materialny i formalny. Obrona materialna to uprawnienie do bronięcia przez oskarżonego jego interesów osobiście (np. możliwość odmowy składania wyjaśnień, prawo wglądu w akta i składania wniosków dowodowych). Obrona formalna to prawo do korzystania z pomocy obrońcy z wyboru lub z urzędu. Trybunał Konstytucyjny przyjmuje, że prawo do obrony jest nie tylko fundamentalną zasadą procesu karnego, ale też elementarnym standardem demokratycznego państwa prawnego<sup>33</sup>. W orzecznictwie tego organu prawo do obrony ujmuje się szeroko. Obejmuje ono nie tylko odpowiedzialność *stricte* karną, ale chroni ono przed przypisaniem każdej odpowiedzialności, która ma charakter represyjny<sup>34</sup>. Podnosi się, że prawo to przysługuje każdemu od chwili wszczęcia przeciwko niemu postępowania karnego (jak wskazuje Trybunał w praktyce od chwili przedstawienia zarzutów) aż do wydania prawomocnego wyroku, ale obejmuje ono również etap postępowania wykonawczego<sup>35</sup>.

Nie można zgodzić się z poglądem, iż normę z art. 42 ust. 2 należy wyklądać szerzej niż wynikałoby to z jego brzmienia<sup>36</sup>. Gdyby ustawodawca zamierzał przyznać sprawcy przestępstwa takie same uprawnienia jak przysługują oskarżonemu (podejzranemu) zapewne w treści powołanego przepisu zamiast sformułowania „przeciw komu”, użyłby zwrotu „w czyjej sprawie” lub innego równoważnego. Zapis konstytucyjny wprost nawiązuje do ustawy karnej procesowej, w której wyraźnie rozróżnia się etap postępowania przygotowawczego prowadzonego w sprawie (*in rem*) oraz przeciwko konkretnej osobie (*in personam*)<sup>37</sup>. Cezurą rozgranicza-

<sup>33</sup> Por. wyrok TK z dnia 17 lutego 2004 r., sygn. SK 39/02, OTK-A 2004, nr 2, poz. 7.

<sup>34</sup> Zob. wyrok TK z dnia 19 lutego 2008 r., sygn. P 48/06, OTK-A 2008, nr 1, poz. 4.

<sup>35</sup> Por. wyrok TK z dnia 3 listopada 2004 r., sygn. K 18/03, OTK-A 2004, nr 10, poz. 103.

<sup>36</sup> Por. S. Tarapata, P. Zakrzewski, Czy to koniec sporu dotyczącego kwestii ponoszenia odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań przez sprawcę uprzednio popełnionego przestępstwa? Rzecz o wykładni typu czynu zabronionego z art. 233 § 1a k.k., (w:) J. Giezek, J. Brzezińska (red.), Zmodyfikowane typy przestępstw w teorii i praktyce sądowej, Warszawa 2017, s. 407; M. Bielski, Wyłączenie przestępności składania fałszywych zeznań w związku z przysługującym sprawcy czynu zabronionego prawem do obrony, CzPKiNP 2011, nr 3, s. 81.

<sup>37</sup> Zob. A. Wąsek, glosa do uchwały SN z dnia 20 czerwca 1991 r., WPP 1992, nr 3–4, s. 73 i nast.; D. Gruszecka, Zasięg prawa do obrony w kontekście odpowiedzialności za fałszywe zeznania CzPKiNP 2010, nr 2, s. 152–153; Por. A. Jaskóła, Zasada *nemo se ipsum accusare tenetur* a odpowiedzialność za składanie fałszywych zeznań, Kwartalnik KSiP 2012, nr 2, s. 18.

jąca obydwie fazy jest wydanie postanowienia o przedstawieniu zarzutów. Nie sposób przyjąć, że ustawodawca, konstruując tak istotną normę i znając uwarunkowania prawne, w jakich będzie funkcjonować, użyłby w treści art. 42 ust. 2 sformułowania, które nie odpowiadało założonym intencjom. Potwierdzenie przyjętego zapatrywania można odnaleźć w treści art. 6 k.p.k., w którym wskazano, że prawo do obrony przysługuje oskarżonemu. Przypomnieć trzeba, że jeżeli w ustawie używa się w znaczeniu ogólnym określenia „oskarżony”, odpowiednie przepisy mają zastosowanie także do podejrzanego, którego definiuje się jako osobę, co do której wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów, albo której bez wydania takiego postanowienia postawiono zarzut w związku z przystąpieniem do przesłuchania w charakterze podejrzanego<sup>38</sup>.

W orzecznictwie i piśmiennictwie<sup>39</sup> wskazuje się, iż dokonywanie interpretacji przepisów polega na zastosowaniu wszystkich jej metod i to niezależnie od tego, czy uzyskano już wcześniej jednoznaczność interpretowanych zwrotów, bowiem stwierdzenie zaistnienia ważnych racji może przemawiać za odstępniem od wykładni gramatycznej<sup>40</sup>. W tym kontekście należy zwrócić uwagę, iż treść art. 42 ust. 2 jest również skorelowana z przepisami procesowymi dotyczącymi obrony formalnej. Z pomocy obrońcy może korzystać podejrzany i oskarżony<sup>41</sup>. Każda inna osoba jest uprawniona jedynie do ustanowienia, lub złożenia wniosku o wyznaczenie pełnomocnika, jeżeli wymagają tego jej interesy w toczącym się postępowaniu<sup>42</sup>.

Granice prawa do obrony wyznaczają normy obowiązujące w określonym systemie prawnym. Zasadnie wskazuje się, że prawo do obrony nie ma charakteru absolutnego<sup>43</sup> i wynikające z niego uprawnienia mogą być

<sup>38</sup> Zob. art. 71 § 1 i 3 k.p.k.

<sup>39</sup> Por. L. Morawski, *Zasady wykładni prawa*, Toruń 2010, s. 81–92 oraz wyrok SN z dnia 19 listopada 2008 r., sygn. V KK 74/08, LEX nr 486159; wyrok SN z dnia 27 października 2010 r., sygn. V KK 119/10, Lex/el. nr 653858.

<sup>40</sup> Derywacyjna koncepcja wykładni prawa zakłada, że ma ona miejsce zawsze, niezależnie od stopnia prostoty i zrozumiałości tekstu prawnego. Wykładnia jest rozumiana jako wyinterpretowywanie (dekodowanie) normy prawnej z przepisów prawnych. Koncepcja derywacyjna przyjmuje, że podstawowym rodzajem wykładni stosowanym w pierwszej kolejności jest wykładnia językowa, ale należy odwoływać się też do dyrektyw pozajęzykowych (systemowych i funkcjonalnych), chociażby w celu potwierdzenia rezultatów wykładni językowej. Szerzej zob. M. Zieliński (w:) *Wykładnia Prawa. Zasady. Reguły. Wskazówki*, Warszawa 2006, s. 251 i nast.

<sup>41</sup> Por. art. 78 § 1 k.p.k. oraz art. 83 k.p.k.

<sup>42</sup> Por. art. 87 § 2 k.p.k. oraz art. 88 § 1 k.p.k.

<sup>43</sup> Zob. A. Kaftal, *Na marginesie książki Piotra Kruszyńskiego pt. „Zasada domniemania niewinności w polskim prawie karnym*, *Palestra* 1982, nr 2, s. 50; por. wyrok ETPCZ

ograniczone<sup>44</sup>, a ponadto prawo do obrony obowiązuje na gruncie danego systemu prawnego tylko w granicach i formach określonych przepisami tego systemu<sup>45</sup>. Możliwe są, a niekiedy konieczne odstępstwa podyktowane głównie dbałością o efektywność procesu karnego albo inne podstawowe i chronione wartości społeczne<sup>46</sup>, w tym słuszny interes prawny innych jednostek lub uczestników postępowania<sup>47</sup>. Niedopuszczalne jest takie wykonywanie prawa do obrony, które sprowadzałoby się do popełniania nowych przestępstw. Słusznie podkreśla się w doktrynie, że oskarżony nie odpowiada za fałszywe oświadczenia, co nie wyłącza jego odpowiedzialności za mogące tkwić w nich inne przestępstwa<sup>48</sup>. Prawo do obrony „obejmuje wszystkie dopuszczalne<sup>49</sup> przez przepisy

---

z dnia 21 grudnia 2000 r. w sprawie Heaney i McGuinness przeciwko Irlandii, skarga nr 34720/97; wyrok ETPCz z 8 lutego 1996 r. w sprawie John Murray przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, skarga nr 18731/91; wyrok ETPCz z dnia 17 grudnia 1996 r. w sprawie Saunders przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, skarga nr 19187/91; por. wyrok TK z dnia 3 czerwca 2008 r., sygn. K 42/07, OTK ZU-A 2008, nr 5, poz. 77; wyrok TK z dnia 11 grudnia 2008 r., sygn. K 33/07, OTK ZU-A 2008, nr 10, poz. 177; wyrok TK z dnia 28 kwietnia 2009 r., sygn. P 22/07, OTK ZU-A 2009, nr 4, poz. 55; uchwałę SN z dnia 11 stycznia 2006 r., sygn. I KZP 49/05, OSP 2007, nr 5, poz. 55.

<sup>44</sup> W literaturze wskazuje się, że dopuszczalność ograniczenia prawa do obrony uzależniona jest od spełnienia następujących warunków: „1) ograniczenia wprowadza jednoznaczny przepis ustawy; 2) dotyczą uprawnień, które ze swej istoty podlegają ograniczeniu; 3) ich uzasadnieniem jest kolizja z określonym dobrem prawnym (dobrem postępowania, interesem innych uczestników); 4) zakres ograniczenia nie narusza istoty prawa; 5) zakres ograniczenia jest najmniejszy z koniecznych i uwzględnia zasadę proporcjonalności (P. Wiliński, (w:) P. Wiliński (red.), System prawa karnego procesowego t. 3, cz. 2, Zasady procesu karnego, Warszawa 2015, s. 1547). Por. także W. Wróbel, Konstytucyjne prawo do obrony w perspektywie prawa karnego materialnego, (w:) V. Konarska-Wrzosek, J. Lachowski, J. Wójcikiewicz (red.), Węzłowe problemy prawa karnego, kryminologii i polityki kryminalnej, Warszawa 2010, s. 218.

<sup>45</sup> M. Cieślak, Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne. Warszawa 1971, s. 302.

<sup>46</sup> M. Płachta, Prawnomiędzynarodowe i konstytucyjne podstawy ochrony prawa oskarżonego w procesie karnym, Gdańskie Studia Prawnicze, 1999 nr 4, s. 125.

<sup>47</sup> M. A. Nowicki, Europejski Trybunał Praw Człowieka. Orzecznictwo 2000, cz. I, Warszawa 2000, s. 88–90.

<sup>48</sup> Z. Papierkowski, Granice obrony oskarżonego w procesie karnym, Głos Prawa 1935, nr 9–10, s. 550.

<sup>49</sup> Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 11 stycznia 2006 r. (sygn. I KZP 49/05, OSNKW 2006, nr 2, poz. 12), przyjął że kto fałszywie pomawia inną osobę o współudział w tym przestępstwie w celu ukrycia tożsamości rzeczywistych współuczestników tego przestępstwa, a nie w celu własnej obrony, wykracza poza granice przysługującego mu prawa do obrony, por. głosę aprobowaną J. Potulskiego, GSP–Prz.Orz. 2006, nr 4, s. 121–126, M. Kucharczyka, M. Praw. 2007, nr 14, poz. 802, M. Derlatki, Państwa 2007, nr 11–12, poz. 295–299 oraz częściowo krytyczną P. Wilińskiego, OSP 2007, nr 5, poz. 55. Zauważyć jednak należy, że w orzecznictwie można odnaleźć rów-

prawa czynności podejmowane w interesie oskarżonego (...), które zmierzają do odparcia oskarżenia lub odpowiedzialności cywilnoprawnej albo do zredukowania jej zakresu”<sup>50</sup>.

Na gruncie prawa polskiego powszechnie przyjmuje się, że oskarżony (podejrzany) ma prawo odmówić złożenia wszelkich wyjaśnień i, w zasadzie<sup>51</sup>, korzysta z przywileju bezkarności za ich fałszywą treść, a zatem jest zwolniony z obowiązku mówienia prawdy<sup>52</sup>.

Jak można zauważyć Sąd Najwyższy w orzeczeniach wydawanych od początku lat 90 XX wieku stopniowo poszerzał prawo do obrony, uznając, że uprawnienie do złożenia fałszywych relacji rozciąga się również na postępowanie przygotowawcze prowadzone w fazie *in rem*. Nie wydaje się, by w świetle unormowania konstytucyjnego takie ukształtowanie zakresu prawa do obrony było prawidłowe. Wbrew stanowisku Sądu Najwyższego uznać należy, że nie ma dostatecznych powodów, by świadek, będąc przesłuchiwany na wstępnym etapie postępowania, mógł korzystać z takich samych środków obrony jak podejrzany (oskarżony). Zauważyć należy, że fakt, iż w Konstytucji RP precyzyjnie wskazano etap, od którego oskarżony może korzystać z przyznanego prawa, nie sposób uznać za przypadek. Podkreślić trzeba, że do czasu wykrycia sprawcy prawo do obrony nie uzyskuje prymatu nad zasadą, zgodnie z którą wskazany podmiot powinien zostać wykryty i pociągnięty do odpowiedzialności karnej. Wymieniona dyrektywa ma swoje zakotwiczenie w art. 2 Konstytucji, który stanowi, że Rzeczpospolita Polska jest demokratycznym państwem prawnym, urzeczywistniającym zasady sprawiedliwości społecznej<sup>53</sup>.

---

niez odmiennie zapatrywania w tej kwestii, por. wyrok SA we Wrocławiu z dnia 6 grudnia 2012 r., sygn. II AKa 351/12, LEX nr 1322095.

<sup>50</sup> A. Sakowicz, (w:) A. Boratyńska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Ważny, Kodeks postępowania karnego, Komentarz, Warszawa 2005, s. 22.

<sup>51</sup> W piśmiennictwie trafnie zauważono, że złożenie fałszywych wyjaśnień przez oskarżonego nie jest zakazane, niemniej podjęcie się takiego zachowania stanowi okoliczność, która w świetle art. 53 § 2 k.k. może wpłynąć zaostrzająco na wymierzoną oskarżonemu karę, por. Ł. Pohl, W sprawie wyjaśnień oskarżonego w polskim postępowaniu karnym – odpowiedź, (w:) Ł. Pohl (red.), Aktualne problemy prawa karnego. Księga pamiątkowa z okazji jubileuszu 70 urodzin prof. Andrzeja J. Szwarca, Poznań 2009 r., s. 44.

<sup>52</sup> Por. M. Siewierski, Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 1965, s. 178; J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 1977, s. 663; B. Kunicka-Michałska (red.), (w:) System prawa karnego, t. IV, O przestępstwach w szczególności, Wrocław, 1989, s. 667; wyrok SN z dnia 21 stycznia 1982 r., sygn. II KR 338/81, OSNKW 1982, nr 3, poz. 14.

<sup>53</sup> Chodzi o to, by państwo rządząc za pomocą instrumentów prawnych i na podstawie prawa zapewniało choćby minimalny poziom sprawiedliwości w strukturach społecz-

Nie sposób zgodzić się z twierdzeniem, że prawo do obrony jest prawem ledwie instrumentalnym wobec podstawowego celu procesu, jakim jest osiągnięcie trafnej represji karnej<sup>54</sup>. Bez wątplenia bowiem jest to uprawnienie, które ma fundamentalne znaczenie w każdym demokratycznym państwie<sup>55</sup>. Niemniej jednak, na gruncie obowiązujących przepisów, jego zakres nie jest tak szeroki – jak określił go w swoim orzecznictwie Sąd Najwyższy. Nie można zaakceptować stanowiska wyrażonego w uzasadnieniu uchwały z dnia 20 września 2007 r., iż doniosłość zasady *nemo se ipsum accusare tenetur* przesądza o tym, że prawo do obrony ma pierwszeństwo przed dobrem, jakim jest prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości. Zauważyć trzeba, że taka gradacja dóbr w skrajnych przypadkach może prowadzić do tego, że sprawca przestępstwa w ogóle nie zostanie wykryty. Częściej jednak będzie się to wiązało z dodatkową pracą organów wymiaru sprawiedliwości, a co za tym idzie zwiększeniem kosztów postępowania<sup>56</sup>. Powoływanie się przez Sąd Najwyższy na pozaustawowy kontratyp, uzasadniający wyłączenie bezprawności składania fałszywych zeznań nie wydaje się prawidłowe. W przypadku wymienionej instytucji zasadnicze znaczenie ma proporcja pomiędzy wartością dobra, któremu grozi niebezpieczeństwo, oraz dobra, które ma zostać poświęcone w celu odwróceniu tego stanu<sup>57</sup>. Ponieważ prawo do obrony nie przedstawia wartości wyższej niż prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, którego jednym z kluczowych elementów jest wykrycie i ujęcie osoby, która dopuściła się przestępstwa<sup>58</sup>, nie można zasadnie twierdzić, że sprawca czynu zabronionego przesłuchiwany w charakterze świadka znajduje się w sytuacji kontratypowej. Niewątpliwie taka osoba staje przed alternatywą: zeznać nieprawdę i próbować uniknąć odpowiedzialności, czy odmówić odpo-

---

nych. Por. J. Mikołajewicz, M. Smolak, Zasada demokratycznego państwa prawnego w aksjologii Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, (w:) S. Wrónkowska (red.), Zasada demokratycznego państwa prawnego w Konstytucji RP, Warszawa 2006, s. 95.

<sup>54</sup> Z. Czabański, J. Warchoł, Prawo do..., s. 36.

<sup>55</sup> Por. wyrok TK z dnia 17 lutego 2004 r., sygn. SK 39/02, OTK-A 2004, nr 2, poz. 7.

<sup>56</sup> Na ten aspekt zbyt rzadko zwraca się uwagę. W systemach anglosaskich ma on większe znaczenie, o czym świadczy fakt, iż kwestie wydatków, które musi ponieść państwo stanowią jeden z ważkich czynników, dla których częstokroć rezygnuje się z prowadzenia kosztownych procesów. Oskarżony, który decyduje się na zawarcie układu z prokuratorem (*plea bargain*) przyznaje się do winy, w zamian za co oskarżyciel rezygnuje z części postawionych zarzutów. Wymieniona instytucja prowadzi do skazania bez przeprowadzania postępowania dowodowego i znacząco pozwala zredukować koszty sprawowania wymiaru sprawiedliwości.

<sup>57</sup> Por. art. 26 k.k.

<sup>58</sup> Zob. art. 297 § 1 pkt 2 k.p.k.

wiedzi na pytanie i ułatwić organom procesowym ujawnienie popełnionego przestępstwa. Nie wydaje się jednak, by rolą państwa było pomaganie takiej osobie w wyjściu z tej sytuacji poprzez zapewnienie bezkarności za złożenie fałszywych oświadczeń. Wystarczającą gwarancją dla realizacji zasady *nemo tenetur* w takim przypadku jest zapewnienie sprawcy prawa do milczenia<sup>59</sup>.

Proces karny jak trafnie zauważa M. Filar nie jest celem samym w sobie. Jego zadaniem jest to by, sprawca poniósł odpowiedzialność, a niewinny – realizując przyznane mu uprawnienia – mógł skutecznie obronić się przed stawianym zarzutem. Z tym jednak zastrzeżeniem, że wykrycie sprawy powinno nastąpić sprawnie – w maksymalnie krótkim czasie po popełnionym przestępstwie, co ma kapitalne znaczenie dla kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa oraz odstraszenia potencjalnych sprawców od popełnienia czynów zabronionych. Dlatego trudno zaakceptować sytuację, w której osoba dopuszczająca się przestępstwa będąc przesłuchiwaną w charakterze świadka mogłaby bezkarnie dezinformować organy procesowe.

Z tych też względów wydaje się, że Sąd Najwyższy zbyt szeroko ujął zasadę *nemo se ipsum accusare tenetur*<sup>60</sup>. Wymieniona dyrektywa oznacza prawo do nieobwiniania się i niedostarczania dowodów przeciwko sobie; podejrzany (oskarżony) nie ma obowiązku dowodzenia swej niewinności ani dostarczania dowodów na swoją niekorzyść. Od podejrzanego (oskarżonego) nie można również żądać aktywnego współdziałania w pozyskiwaniu i przeprowadzaniu jakichkolwiek dowodów obciążających (por. art. 74 § 1 k.p.k.). Jest on natomiast zobowiązany do biernego znoszenia – w granicach prawnie zakreślonych – uciążliwości związanych z prowadzeniem badań lub zabiegów w celu uzyskania dowodów obciążających (por. art. 74 § 2 k.p.k.). Określone w art. 74 § 3 i 308 k.p.k.

<sup>59</sup> Należałoby rozważyć, czy sprawca przesłuchiwany w charakterze świadka powinien korzystać z prawa odmowy zeznań, a nie wyłącznie odpowiedzi na poszczególne pytania (por. art. 183 § 1 k.p.k.). Wydaje się jednak, że jedynie odmowa udzielenia odpowiedzi na pytania, które są istotne, ale nie mają żadnego związku z czynem zabronionym mogłaby stanowić podstawę odpowiedzialności za zatajenie prawdy. Brak takiego powiązania w praktyce jest jednak bardzo trudny do udowodnienia. Należy przychylić się do postulatu, by o uprawnieniu z art. 183 § 1 k.p.k. pouczać każdego z przesłuchiwanego świadka, a nie czynić tego dopiero wówczas, gdy ujawnią się okoliczności wskazujące na taką konieczność (zob. art. 191 § 2 k.p.k.). Pouczenie takie ma istotne znaczenie zwłaszcza na wstępnym etapie postępowania, gdy zebrane dowody nie pozwalają jeszcze na ustalenie kręgu osób podejrzewanych o popełnienie przestępstwa; Por. A. Wąsek, glosa do uchwały SN z dnia 20 czerwca 1991 r., WPP 1992, nr 3–4, s. 73 i nast.; A. Jaskóła, Zasada *nemo se ipsum...*, s. 6 i 16.

<sup>60</sup> Por. S. Pałk, Glosa do wyroku SN z dnia 9 lutego 2004 r., M. Praw. 2006, nr 16, s. 891.

obowiązki tego rodzaju dotyczą już osoby podejrzanej o popełnienie czynu zabronionego. Oskarżony (podejrzany) zobowiązany jest także do znośzenia innych przewidzianych prawem czynności, np. przeszukania, mimo że ich wyniki mogą być dla niego niekorzystne<sup>61</sup>. W Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych prawo do obrony ujmowane jest jako jedna z najważniejszych zasad i gwarancji procesowych oskarżonego. W art. 14 ust. 3 pkt g ustanowiono zakaz przymuszania oskarżonego do zeznawania przeciwko sobie lub do przyznania się do winy. W Europejskiej Konwencji Praw Człowieka<sup>62</sup> brak takiego przepisu, ale prawo to wyprowadza się z zasady uczciwego procesu wyrażonej w art. 6<sup>63</sup>.

Nadmienić trzeba, że nie można stawiać znaku równości pomiędzy sytuacją, w której świadek korzysta z prawa do odmowy udzielenia odpowiedzi na stawiane mu pytania, z przymuszaniem do zeznawania przeciwko sobie. Oczywiście jest, że odmowa udzielenia odpowiedzi w toku przesłuchania stanowi sygnał dla organu prowadzącego postępowanie o możliwości popełnienia jakiegoś przestępstwa. Jednakże uprawnienie określone w treści art. 183 § 1 k.p.k. stanowi wystarczającą gwarancję realizacji zasady *nemo tenetur*, jeżeli zważy się, że zasadniczą dyrektywą postępowania na tym jego etapie jest szybkie wykrycie sprawcy czynu zabronionego. Nie ma wystarczających argumentów, by uznać, że taka osoba, będąc przesłuchiwaną w charakterze świadka (kiedy brak jest jeszcze podstaw do przedstawienia mu zarzutów) może korzystać z pełni praw przysługujących oskarżonemu (podejrzanemu). Przesłuchiwany we wstępnej fazie postępowania nie musi mieć dostępu do wszystkich środków procesowych służących do obrony przed oskarżeniem, skoro nie sformułowano względem niego żadnego zarzutu. Zauważyć trzeba, że *de facto* na tym (wstępnym) etapie sprawca nie broni się przed oskarżeniem, lecz zeznając nieprawdę, zmierza do tego, by organy ścigania nie wykryły, iż brał on udział w popełnionym przestępstwie. Dlatego nie ma dostatecznych racji, by przyznawać mu uprawnienia, które przysługują oskarżonemu (podejrzanemu) i zostały ustanowione w celu odparcia stawianego zarzutu. Owe gwarancje procesowe mają zapewnić możliwość skutecznej obrony przed oskarżeniem (oczywiście w sytuacji, gdy jest ono niesłuszne), lub też doprowadzić do zredukowania nadmiernej represji stanowiącej odpłatę za popełniony czyn zabroniony. Nie powinny natomiast skutkować utrudnieniem wykrycia sprawcy przestępstwa.

<sup>61</sup> Por. wyrok SN z dnia 6 grudnia 1971 r., sygn. Rw 1260/71, OSNPG 1972, nr 4, poz. 2.

<sup>62</sup> Dz. U. z 1993 r., Nr 61, poz. 284.

<sup>63</sup> Por. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 25 lutego 1993 r. w sprawie Funke v. France, skarga nr 10828 /84, 256–A.

Z tych też względów nie można zgodzić się z poglądem, iż prawo do obrony należy ujmować w aspekcie materialnym, a nie procesowym, w taki sposób, aby obejmowało ono również podejmowanie zachowań zmierzających do uniknięcia ujawnienia faktu popełnienia czynu zabronionego<sup>64</sup>.

Przyznanie sprawcy przestępstwa środków, które pozwalają mu na uniknięcie, czy choćby utrudnienie jego wykrycia i pociągnięcie do odpowiedzialności karnej kłóci się ze społecznym poczuciem sprawiedliwości. W tym kontekście traci na znaczeniu argument, iż uprawnienia wynikające z art. 42 ust. 2 Konstytucji mają służyć obronie człowieka, nie zaś jego roli, czy statusu w procesie karnym<sup>65</sup>. Osoba, która narusza obowiązujący porządek prawny i popełnia czyn zabroniony, nie powinna przecież oczekiwać, że otrzyma od państwa uprawnienia, które ułatwią uniknięcie odpowiedzialności karnej. Przypomnieć trzeba, że zgodnie z art. 83 Konstytucji, każdy ma obowiązek respektowania prawa obowiązującego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

Jak trafnie zauważono w literaturze, normy procesowe tworzą z prawem materialnym nierozzerwalną całość<sup>66</sup>. Przeciwno tezie Sądu Najwyższego, jakoby oskarżony miał nie odpowiadać za wszystkie przestępstwa wynikające z jego oświadczeń, przeczy pośrednio również unormowanie zawarte w treści art. 236 § 2 k.k., 239 § 3 k.k. oraz art. 240 § 3 k.k.<sup>67</sup> Gdyby ustawodawca chciał wyłączyć odpowiedzialność karną oskarżonego również za inne czyny popełnione „w związku” z prawem do obrony, wprowadziłby regulację analogiczną do treści wymienionych przepisów. Jak słusznie zauważono, prawo do obrony nie jest wartością absolutną, a zakres tego prawa ograniczany jest przez typy czynów zabronionych. Wypełnienie znamion przestępstw, określonych w Kodeksie karnym powinno rodzić odpowiedzialność każdego, niezależnie od jego roli w procesie karnym. Prawo do obrony nie stanowi ustawowego bądź pozaustawowego kontratypu, zaś bycie oskarżonym nie zapewnia immunitetu odnośnie do popełnionych przestępstw lub wykroczeń. W drodze interpretacji przepisów procesowych o prawie do obrony i odmowy składania wyjaśnień nie powinno wyłączać się odpowiedzialności karnej<sup>68</sup>.

<sup>64</sup> M. Bielski, Wyłączenie..., s. 82.

<sup>65</sup> Por. D. Dudek, Konstytucyjna wolność człowieka a tymczasowe aresztowanie, Lublin 1999, s. 202 oraz uzasadnienie uchwały SN z dnia 20 września 2007 r., sygn. I KZP 26/07.

<sup>66</sup> Por. S. Pałka, glosa do wyroku SN z dnia 9 lutego 2004 r., M. Praw. 2006, nr 16, s. 893 i nast.; A. Bojańczyk, Uprawnienie do składania fałszywych wyjaśnień – jak długo jeszcze?, *Palestra* 2014, nr 9, s. 137–138.

<sup>67</sup> Zob. A. Jaskóła, *Zasada...*, s. 18.

<sup>68</sup> S. Pałka, Glosa do wyroku SN z dnia 9 lutego 2004 r., M. Praw. 2006, nr 16, s. 893 i nast.

Należy zgodzić się z poglądem wyrażonym przez M. Rusinka<sup>69</sup>, że to na podstawie norm procesowych, w tym wprowadzających gwarancje dla jego uczestników, wyznacza się rezultat postępowania, a nie odwrotnie. To reguły „gry” procesowej mają wyznaczać jej „wynik”, a ich korekta w celu osiągnięcia takiego czy innego jej rezultatu z pewnością nie jest praktyką, którą można by pochwalać w działaniu organów procesowych demokratycznego państwa prawnego. Nadmienić jednak trzeba, że nie jest tak, iż reguły procesowe są niezmiennie, o czym świadczy chociażby fakt, iż pogląd o niekaralności sprawcy składającego fałszywe zeznania zaczął się kształtować w orzecznictwie polskiego Sądu Najwyższego dopiero w końcu XX wieku i nie wynikał on wprost z treści uchwalonych przepisów, lecz z interpretacji zespołu norm dokonanej przez wymieniony organ.

Zaznaczyć należy, że do czasu wprowadzenia regulacji określonej w art. 233 § 1a k.k. osoba, która była przesłuchiwana w charakterze podejrzanego (oskarżonego) mogła w zasadzie bezkarnie podawać nieprawdę. Aktualnie sprawca przesłuchiwany w charakterze świadka, co do tych samych okoliczności – w przypadku zeznania nieprawdy – poniesie odpowiedzialność karną, co może być poczytane jako wewnętrzna niespójność przyjętego rozwiązania i niezasadne uzależnienie sytuacji prawnej tego podmiotu od charakteru dokonywanej z nim czynności procesowej.

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego ukształtowało się stanowisko, że wszelkie odstępstwa od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych powinny znajdować podstawę w przekonujących argumentach, które muszą mieć charakter relewantny, proporcjonalny, a więc waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych, jak również argumenty powinny pozostawać w jakimś związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych<sup>70</sup>. Zdaniem Trybunału „różnicowanie sytuacji prawnej podmiotów podobnych ma znacznie większe szanse uznania za zgodne z konstytucją, jeżeli pozostaje w zgodzie z zasadami sprawiedliwości społecznej lub służy urzeczywistnieniu tych zasad”<sup>71</sup>.

<sup>69</sup> M. Rusinek, O prawie do kłamstwa (artykuł polemiczny), Prok. i Pr. 2008, nr 8, s. 85.

<sup>70</sup> Por. np.: orzeczenie TK z dnia 3 września 1996 r., sygn. K. 10/96, OTK ZU 1996, nr 4, poz. 33; wyrok TK z dnia 24 kwietnia 2006 r., sygn. P 9/05, OTK-A 2006, nr 4, poz. 46; wyrok TK z dnia 18 marca 2014 r., sygn. SK 53/12, OTK-A 2014, nr 3, poz. 32.

<sup>71</sup> Zob. np.: wyrok TK z dnia 16 grudnia 1997 r., sygn. K. 8/97, OTK ZU 1997, nr 6 poz. 502, wyrok TK z dnia 13 kwietnia 1999 r., sygn. K. 36/98, OTK ZU 1999, nr 3, poz. 40 oraz wyrok TK z dnia 25 czerwca 2013 r., sygn. P 11/12, OTK-A 2013, nr 5, poz. 62.

Nie wydaje się, by dyferencjacja sytuacji prawnej sprawcy na skutek wprowadzenia do porządku prawnego omawianego uregulowania naruszała art. 32 ust. 1 Konstytucji RP. Trzeba pamiętać, że oskarżony nie jest jedyną stroną postępowania karnego. W przypadku przestępstw, w których występuje osoba pokrzywdzona, to zwłaszcza jej interes procesowy powinien być uwzględniony. Niewątpliwe dla tego podmiotu zasadnicze znaczenie ma to, by sprawca czynu został wykryty i to w możliwie krótkim czasie od popełnionego przestępstwa. Z tego względu uznać należy, że odmienne ukształtowanie uprawnień procesowych na różnych etapach postępowania uzasadnione jest koniecznością szybkiego ujawnienia sprawcy czynu zabronionego, co służy urzeczywistnieniu zasady sprawiedliwości społecznej i nie powinno być poczytane jako sprzeczne z zasadami wyrażonymi w Konstytucji RP.

Kolejnym argumentem, który można podnieść przeciwko regulacji z art. 233 § 1a k.k. jest okoliczność, iż oskarżony, który zasadniczo korzysta z przywileju bezkarności działań zmierzających do uniknięcia odpowiedzialności, zgodnie z treścią powołanego przepisu, w przypadku zeznania nieprawdy będzie ponosił dodatkowe konsekwencje prawne związane z popełnionym przestępstwem.

Zauważyć należy, że w polskim systemie prawa obowiązuje zakaz podwójnej karalności za ten sam czyn zabroniony<sup>72</sup>, niemniej jednak zastosowanie tej reguły do omawianej sytuacji jest wątpliwe, bowiem sprawca, który zeznaje nieprawdę dopuszcza się nowego, innego rodzaju przestępstwa. Jeżeli oskarżony, który składając wyjaśnienia może odpowiadać za pomówienie innej osoby, to tym bardziej nie ma przeszkód, by poniósł odpowiedzialność za złożenie fałszywych zeznań. Na marginesie nadmienić trzeba, że zakaz podwójnej karalności nie jest stanowczo przestrzegany w polskim ustawodawstwie, w którym można znaleźć liczne przypadki przeczące wymienionej regule<sup>73</sup>. Podkreślić należy, że ewentualna odpowiedzialność sprawcy za fałszywe zeznania zależy wyłącznie od przyjętej postawy. Świadek może bowiem realizować swoje uprawnienia wynikające z zasady *nemo tenetur* w dwojaki sposób: albo, pouczony o prawie odmowy zeznań lub odpowiedzi na pytanie, odmówić

<sup>72</sup> Por. art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k.

<sup>73</sup> W sytuacji, gdy czyn jednocześnie wypełnia znamiona przestępstwa i wykroczenia sprawca może ponieść podwójną odpowiedzialność (zob. art. 10 k.w.). Z kolei popełniając wykroczenie z art. 92a k.w. polegające na przekroczeniu o 50 km/h prędkości w terenie zabudowanym dodatkowo na mocy decyzji administracyjnej zatrzymuje się jego prawo jazdy (zob. art. 102 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 5 stycznia 2011 r. o kierujących pojazdami, tekst jedn. Dz. U. z 2017, poz. 978).

składania zeznań, albo, pomimo takiego pouczenia, wprowadzić w błąd organy procesowe w takim zakresie, w jakim miałyby dostarczać wiadomości odnośnie do popełnionego przez niego czynu zabronionego<sup>74</sup>.

Nie wydaje się również, by wprowadzona regulacja godziła w normę wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Przypomnieć trzeba, że ograniczenie praw prócz spełnienia formalnego kryterium ustanowienia w ustawie, nie może naruszać istoty tego prawa, musi być przydatne, konieczne (niezbędne) i proporcjonalne w kontekście założonego celu regulacji, a także powinno być konieczne dla bezpieczeństwa państwa, porządku publicznego, ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Wyeliminowanie uprawnienia do zeznawania nieprawdy przez sprawcę czynu zabronionego na wstępnym etapie postępowania bez wątplenia nie narusza samej istoty prawa do obrony, a jedynie zawęża zakres przyznanych mu instrumentów. Jest ono współmierne w kontekście założonego celu wprowadzonej regulacji i uzasadnione koniecznością zapewnienia sprawnego i efektywnego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości, a także ochroną praw osób pokrzywdzonych przestępstwem.

Oceniając uchwalony przepis nie sposób również pominąć i tej okoliczności, że prawo do milczenia jako sposób realizacji zasady *nemo tenetur* jest akceptowany w wielu państwach. Warto choćby wspomnieć o systemach anglosaskich, w których gwarancje procesowe oskarżonego w porównaniu z polską procedurą karną są znacznie bardziej ograniczone. Przykładowo w Zjednoczonym Królestwie dopuszcza się (pod ściśle określonymi warunkami<sup>75</sup>) możliwość wyciągania negatywnych dla oskarżonego konsekwencji procesowych z jego milczenia bądź zmiany wyjaśnień<sup>76</sup>. Europejski Trybunał Praw Człowieka co do zasady takie standardy akceptuje<sup>77</sup> uznając prawo do milczenia za dostateczną gwarancję realizacji prawa do obrony. Jak przekonująco dowiedziono w literaturze, z orzeczeń

<sup>74</sup> Zob. M. Cieślak, *Przesłuchanie...*, s. 872; B. Kunicka-Michalska, (w:) O. Górniok, W. Kozielowicz, E. Pływaczewski, B. Kunicka-Michalska, R. Zawłocki, B. Michalski, J. Skorupka, *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do artykułów 222–316*, t. III, A. Wąsek (red.), Warszawa 2005, s. 159 i nast.

<sup>75</sup> Zob. A., Sako wicz, *Zasada prawdy materialnej a prawo do milczenia*, (w:) *Węzłowe problemy procesu karnego. Materiały konferencyjne*. (Kraków, 25–28 września 2008 r.). Redakcja i wstęp P. Hofmański, Warszawa 2010, s. 657.

<sup>76</sup> Szerzej: A. Lach, *Współczesne tendencje w zakresie ograniczania prawa do milczenia w procesie karnym*, (w:) *Współczesne problemy procesu karnego i jego efektywności*. Księga pamiątkowa Profesora Andrzeja Bulsiewicza, Toruń 2004, s. 238–240.

<sup>77</sup> Por. Schmidt v. Germany, decision of 5 January 2006, no. 32352/02, a także A. Lach, *Współczesne tendencje...*, s. 242–243.

nictwa tego organu wcale nie wynika, by uprawnienie do podawania nieprawdy stanowiło nieodłączny element reguły *nemo tenetur*<sup>78</sup>.

M. Rusinek celnie zauważył, że Konwencja i Trybunał strasburski muszą szanować obie europejskie tradycje prawne (anglosaską i kontynentalną), nie rozstrzygając jednocześnie o tym, która z nich jest bardziej słuszna. Prawdą jest również, że założeniem Konwencji nie jest redukcja gwarancji procesowych w tych systemach prawnych, w których ich katalog jest szerszy od konwencyjnego<sup>79</sup>. Niemniej jednak nie ulega wątpliwości, że zakres szczegółowych uprawnień sprawcy przestępstwa wynika z treści norm zawartych w systemach prawnych poszczególnych państw, a o ich kształcie decyduje władza ustawodawcza. Przyjęte w art. 233 § 1a k.k. rozwiązanie normatywne, co do zasady, nie narusza standardów konwencyjnych, dlatego nie wydaje się, by na tym polu można je skutecznie kwestionować<sup>80</sup>.

W literaturze przedmiotu słusznie wskazuje się, że prawo do obrony powinno przysługiwać od momentu popełnienia przestępstwa<sup>81</sup>. Kwestią sporną jest natomiast zakres środków, które sprawca powinien mieć do dyspozycji do czasu postawienia mu formalnego zarzutu. Jak wykazano, nie ma dostatecznych racji do tego, by zrównać uprawnienia przysługujące oskarżonemu (podejrzanemu) z tymi, którymi dysponuje osoba niebędąca stroną postępowania. W świetle standardów konstytucyjnych i konwencyjnych za wystarczające należy uznać zapewnienie takiemu podmiotowi prawa do milczenia (obrona materialna) oraz możliwość korzystania z pomocy pełnomocnika (obrona formalna). Inną kwestią jest natomiast to, czy aktualnie obowiązujące regulacje w istocie zapewniają sprawcom przestępstwa środki do realizacji wymienionych uprawnień. Przypomnieć trzeba, że przepisy Kodeksu postępowania karnego nie nakładają na organy procesowe obowiązku pouczenia osób, które są podejrzewane o popełnienie przestępstwa o prawie do milczenia. Jest to

<sup>78</sup> Por. J. Czabański, M. Warchoł, *Prawo do milczenia...*, s. 43–49; B. Gronowska, *Prawo oskarżonego do milczenia oraz wolność od samooskarżenia w Ocenie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka*, *Prok. i Pr.* 2009, nr 7–8, s. 7 i nast., zob. także A. Bojańczyk, *Uprawnienie do składania fałszywych wyjaśnień – jak długo jeszcze?*, *Palestra* 2014, nr 9, s. 142.

<sup>79</sup> M. Rusinek, *O „prawie...”*, s. 89.

<sup>80</sup> Por. B. Gronowska, *Prawo oskarżonego...*, s. 7–24.; S. Tarapata, P. Zakrzewski, *Czy to koniec...*, s. 395–396; A. Jaskóła, *Zasada...*, s. 18.

<sup>81</sup> Por. A. Lach, *Głosa do uchwały SN z dnia 20 września 2007 r.*, *Lex*, nr 200883583; D. Gruszecka, *Zasięg prawa...*, s. 143; W. Wóbel, *Konstytucyjne prawo...*, s. 226.

poważny mankament obowiązującej regulacji<sup>82</sup>, gdyż brak możliwości skorzystania z wymienionego uprawnienia stanowi naruszenie zasady *nemo tenetur*, a oświadczenia składane przez sprawców, np. podczas zatrzymania, czy użycia urządzeń kontrolno-pomiarowych, nie mogą stanowić dowodu i być przetworzone procesowo. Z drugiej jednak strony w orzecznictwie dopuszcza się możliwość wykorzystania jako źródła dowodowego zeznań funkcjonariusza, który w toku przeprowadzonej czynności uzyskał informację od sprawcy przestępstwa<sup>83</sup>. Jest to jaskrawa niekonsekwencja, bowiem skoro wymieniony podmiot nie był pouczone o prawie do milczenia, to ujawnione informacje i w tych przypadkach nie powinny być wykorzystywane przeciwko niemu. Przyjęcie przeciwnego podglądu prowadzi do naruszenia reguły *nemo tenetur*. Z tego też względu należy postulować wprowadzenie bezwzględnego obowiązku pouczenia o prawie do milczenia osób, które są podejrzewane o popełnienie czynu zabronionego.

Kończącą kwestią, która wymaga rozważenia jest ustalenie zakresu, w którym poglądy Sądu Najwyższego dotyczące odpowiedzialności sprawców przestępstw za złożenie fałszywych zeznań pozostają aktualne. Nadmienić trzeba, że w piśmiennictwie można odnaleźć w tym zakresie dwa skrajne stanowiska<sup>84</sup>. Żadne z nich nie wydaje się jednak

---

<sup>82</sup> Por. R. Kmiecik, Prawo do milczenia zatrzymanej osoby podejrzanej w świetle reguły (*nemo tenetur*), Prok. i Pr. 2000, nr 7–8, s. 17 i nast.

<sup>83</sup> Do takich sytuacji dochodzi przeważnie w tych przypadkach, w których zgromadzony materiał dowodowy nie daje jednoznacznych podstaw do przypisania oskarżonemu zarzuczonego czynu. Sądy Apelacyjne w Lublinie i Wrocławiu uznały, że dokonanie ustaleń faktycznych na podstawie zeznań osoby rozpytującej świadka lub oskarżonego jest dopuszczalne, por. wyrok SA w Lublinie z dnia 25 września 2013 r., sygn. II AKa 146/13, Lex nr 1378752; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 29 grudnia 2009 r., sygn. II AKa 405/09, Lex nr 568537. Odmiennie w tej kwestii wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 października 2009 r., sygn. II KK 83/09, Lex nr 532383, oraz Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 29 lipca 2010 r., sygn. II AKa 207/10, Lex nr 686854.

<sup>84</sup> W komentarzu do Kodeksu karnego, pod red. R. A. Stefańskiego wyrażono pogląd, iż w świetle wprowadzenia art. 233 § 1a k.k. wydają się tracić aktualność poglądy, wedle których nie ponosi odpowiedzialności karnej na podstawie art. 233 § 1 k.k. osoba, która przesłuchana została w charakterze świadka wbrew wynikającemu z art. 313 § 1 k.p.k. nakazowi przesłuchania jej jako podejrzanego, oraz że wątpliwe może okazać się stanowisko Sądu Najwyższego, że nie popełnia przestępstwa fałszywych zeznań, kto umyślnie składa nieprawdziwe zeznania dotyczące okoliczności mających znaczenie dla realizacji jego prawa do obrony (por. R. A. Stefański, Kodeks karny. Komentarz do art. 233 k.k., Legalis 2017). Z kolei M. Szewczyk, A. Wojtaszczyk i W. Zontek powołując się na artykuł S. Tarapaty i P. Zakrzewskiego („Czy to koniec...”) stwierdzają, że w odniesieniu do świadków, którzy czynią to z obawy przed własną odpowiedzialnością karną, poglądy Sądu Najwyższego identyfikujące szeroki zakres material-

trafne. Nie sposób uznać, że podejrzany mógłby zostać pozbawiony prawa do obrony na skutek sprzecznych z obowiązującymi regulacjami działań czy zaniechań organów procesowych, bowiem taka interpretacja przepisów naruszałaby art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, zgodnie z którym prawo do obrony przysługuje osobie, wobec której toczy się postępowanie karne. W tym względzie wszystkie argumenty przywołane przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 26 kwietnia 2007 r., mimo wprowadzenia do porządku prawnego przepisu art. 233 § 1a k.k., nie tracą na aktualności. Ocena materiału dowodowego, a co za tym idzie data przedstawienia zarzutu należy do dyskrecjonalnej władzy organów postępowania przygotowawczego. W wielu przypadkach nie są to łatwe i bezdyskusyjne decyzje<sup>85</sup>. Niemniej jednak ze względu na ich wagę dla interesu procesowego podejrzanego powinny być poddane kontroli sądu, co eliminuje możliwość nadużyć w tym zakresie<sup>86</sup>. Przyjmując przeciwne (skrajne)

---

nego prawa do obrony pozostają aktualne (zob. Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz do art. 233 k.k., (w:) W. Wróbel (red.) i A. Zołt (red.), Lex/el. 2017).

<sup>85</sup> A. Jaskóła, Zasada..., s. 12.

<sup>86</sup> By nie być gołosłownym należy opisać okoliczności dwóch z kilku podobnych spraw, które po wprowadzeniu unormowania z art. 233 § 1a k.k. wpłynęły do Sądu Rejonowego w Skarżysku-Kamiennej. W jednej z nich pokrzywdzona Marzanna A. złożyła zawiadomienie o przestępstwie nękania, którego na jej szkodę miała dopuścić się późniejsza oskarżona Krystyna K. W toku dalszych czynności rozpytano najbliższych członków rodziny pokrzywdzonej, którzy potwierdzili informacje zawarte w zawiadomieniu. Następnie ponownie przesłuchano Marzannę A. oraz jej syna, który przyznał, że matka była nękana. Kolejną czynnością było przesłuchanie Krystyny K. w charakterze świadka po uprzednim pouczeniu jej o treści art. 233 § 1 i 1a k.k. oraz art. 183 § 1 k.p.k. Ponieważ kobieta zaprzeczyła, by nękała pokrzywdzoną postawiono jej zarzut zeznania nieprawdy i zatajenia prawdy co do okoliczności dotyczących popełnienia czynu z art. 190a § 1 k.k. W innej sprawie Hubert Rz. dopuścił się przestępstwa oszustwa zakwalifikowanego z art. 286 § 3 k.k., polegającego na doprowadzeniu pracowników jednego z marketów budowlanych do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 7,17 złotych przy zakupie wkrętów uniwersalnych, poprzez wprowadzenie w błąd co do ilości i wartości zakupionego towaru. Po złożeniu zawiadomienia funkcjonariusze Policji przesłuchali pracownika ochrony, który ujął sprawcę oszustwa, a następnie dokonali oględzin zapisu monitoringu sklepowego, na którym widoczny był zatrzymany uprzednio Hubert Rz., który dokonał opisanego przestępstwa. W toku dalszych czynności mężczyzna został przesłuchany w charakterze świadka po uprzednim pouczeniu go o treści art. 233 § 1 i § 1a k.k. i art. 183 § 1 k.p.k. Opisał okoliczności czynu, dodając jedynie, że dopuścił się go nieświadomie. Z tego też względu postawiono mu zarzut popełnienia przestępstwa z art. 233 § 1a k.k. W obydwu sprawach zapadły wyroki uniewinniające. Sąd Rejonowy uzasadniając swoje stanowisko odwołał się do treści uchwały z dnia 26 kwietnia 2007 r. oraz zasady *nemo tenetur* (por. wyrok SR w Skarżysku-Kamiennej z dnia 4 października 2017 r., sygn. II K 150/17, niepubl. oraz wyrok SR w Skarżysku-Kamiennej z dnia 7 lipca 2017 r., sygn. II K 82/17,

stanowisko, można by na zasadzie równości broni i praw, uznać, że naruszenie dyspozycji art. 313 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie przedstawienia zarzutów i przesłuchanie podejrzanego w charakterze świadka wypełnia znamiona czynu opisanego w art. 231 § 1 k.k.

Wbrew wyrażanym przez niektórych przedstawicieli piśmiennictwa poglądom<sup>87</sup>, nie można zaakceptować stanowiska, zgodnie z którym linia orzecznicza istniejąca przed 15 kwietnia 2016 r. jest w pełni aktualna. Nie sposób bowiem zignorować zapisu ustawowego ulokowanego w art. 233 § 1 k.k., który niedwuznacznie wyraża wolę ustawodawcy. Sprawca przestępstwa przesłuchiwany w charakterze świadka może zrealizować uprawnienie do obrony milcząc (odmawiając udzielenia odpowiedzi na pytania). Nie ma natomiast prawa do składania niezgodnych z prawdą depozycji. Przyjąć trzeba, że pełnym zakresem środków służących obronie może dysponować dopiero z chwilą uzyskania nie tylko formalnego, ale i faktycznego<sup>88</sup> statusu strony postępowania przygotowawczego. Z tych też względów za wiążące należy uznać stanowisko Sądu Najwyższego, zgodnie z którym nie popełnia przestępstwa fałszywych zeznań osoba, która składa nieprawdziwe relacje dotyczące okoliczności mających znaczenie dla realizacji jego prawa do obrony, jeżeli organ procesowy – wbrew dyspozycji art. 313 § 1 k.p.k. – nie przedstawił podejrzanemu zarzutu i przesłuchał go w charakterze świadka.

Zauważyć trzeba, że osoba przesłuchiwana w tym charakterze może wypełnić znamiona występku z art. 233 § 1a k.k. zarówno poprzez zeznanie nieprawdy, jak i jej zatajenie. Bez znaczenia jest przy tym fakt, że motywy, które były przyczyną przemilczenia prawdy zwykle są tożsame z tymi, które stanowią przesłankę do odmowy udzielenia odpowiedzi na zadawane pytanie<sup>89</sup>. Ustawa w aktualnym kształcie nie uprawnia do złożenia fałszywej relacji (którą jest również zatajenie prawdy), a umożliwia jedynie zachowanie milczenia. Nadmienić również trzeba, że wątpliwa wydaje się możliwość powoływania się przez sprawców składających fałszywe zeznania na błąd co do pozaustawowego kontratywu prawa do

---

<https://orzeczenia.ms.gov.pl/>, a także wyrok SO w Kielcach z dnia 14 listopada 2017 r., sygn. IX Ka 1423/17, niepubl.).

<sup>87</sup> Zob. S. Tarapata, P. Zakrzewski, Czy to koniec..., s. 417.

<sup>88</sup> O czym przesądza zakres zgromadzonych dowodów obciążających.

<sup>89</sup> Odmienne M. Budyn-Kulik, *Annales Univeristatis Mariae Curie-Skłodowska*, vol. LXIII, 1 2016, sectio G, s. 27. Zaznaczyć należy, że gdyby o odpowiedzialności z art. 233 § 1a k.k. decydowała „sytuacja motywacyjna”, w jakiej znalazł się sprawca przestępstwa przesłuchiwany w charakterze świadka, to również nie powinien on odpowiadać za zeznanie nieprawdy, bowiem i w tym przypadku jego postawa motywowana jest niczym innym jak chęcią zatajenia określonych informacji.

obrony<sup>90</sup>. Po pierwsze, o czym była mowa, istnienie owego kontratypu jest dyskusyjne<sup>91</sup>. Po drugie, nawet przyjmując, iż instytucja ta funkcjonuje, trudno byłoby uznać, że ów błąd jest usprawiedliwiony, skoro z treści protokołów przesłuchań świadków w postępowaniu przygotowawczym, wprowadzonych po uchwaleniu art. 233 § 1a k.k., wynika, że przesłuchiwane osoby pouczone są zarówno o treści art. 183 § 1 k.k., jak i o odpowiedzialności grożącej za złożenie fałszywych zeznań z obawy przed odpowiedzialnością grożącą jemu samemu lub jego najbliższemu.

Na zakończenie warto jeszcze kilka słów poświęcić postulatowi dotyczącym wprowadzenia kryminalizacji fałszywych wyjaśnień<sup>92</sup>. Zauważyć trzeba, że tego rodzaju modyfikacja mogłaby wydawać się naturalną konsekwencją wprowadzenia regulacji z art. 233 § 1a k.k. Co więcej, jak można sądzić, wprowadzenie do systemu prawnego odpowiedzialności karnej za podanie nieprawdy przez oskarżonego pozostawałoby w zgodzie z zasadami konstytucyjnymi oraz konwencyjnymi. Problem polega jednak na tym, że taka zmiana normatywna nie pomogłaby w funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości. Trzeba bowiem zdawać sobie sprawę, iż wbrew pozorom, złożenie wyjaśnień przez oskarżonego, choćby były one fałszywe, w większości przypadków ułatwia rozstrzygnięcie sprawy, w szczególności, jeżeli dowody zaprezentowane przez oskarżyciela mają charakter poszlakowy. Nie sposób odmówić racji stwierdzeniu, iż organy procesowe nie powinny nadmiernie koncentrować swojej uwagi na oskarżonym, jako źródle dowodowym<sup>93</sup>. Niemniej jednak przymuszanie podsądnych do milczenia, mogłoby doprowadzić do odwrotnych efektów niż oczekiwane.

Resumując uznać trzeba, że wprowadzenie do porządku prawnego unormowania z art. 233 § 1a k.k. należy ocenić pozytywnie. Wydaje się, że regulacja co do zasady nie narusza norm konstytucyjnych, jak i konwencyjnych. Za sprzeczne z obowiązującymi standardami w dalszym ciągu uznać jednak należy przesłuchanie sprawcy przestępstwa w charakterze świadka, mimo że zgromadzony materiał dowodowy uzasadnia przedstawienie mu zarzutu. Jednocześnie postulować trzeba wprowa-

<sup>90</sup> M. Pawełek, Urojone prawo do obrony a odpowiedzialność za fałszywe zeznania, Prok. i Pr. 2009, nr 4, s. 155, oraz S. Tarapata, P. Zakrzewski, Czy to koniec..., s. 415.

<sup>91</sup> Por. M. Warchoł, glosa do uchwały SN z dnia 26 kwietnia 2007 r., s. 111–112.

<sup>92</sup> Zob. A. Bojańczyk, Uprawnienie..., s. 143. K. Graczyk, Problem dopuszczalności korzystania przez oskarżonego z prawa do kłamstwa w polskim i niemieckim procesie karnym, Przegląd Prawniczy Europejskiego Stowarzyszenia Studentów Prawa ELSA 2015 r., nr 3, s. 32.

<sup>93</sup> M. Rusinek, O prawie do kłamstwa..., s. 89.

dzenie do ustawy procesowej obowiązku pouczenia o prawie do milczenia osób podejrzewanych o popełnienie przestępstwa.

**False testimony or suppression of truth through  
fear of potential exposure to criminal  
responsibility of offender or their immediate  
family members or related persons  
(Penal Code, Article 233, § 1a)**

**Abstract**

*This article presents the existing views on perpetrators' responsibility for giving false testimonies, and evaluates the provision of Article 223, § 1a of the Penal Code in the context of the norms of the Constitution of the Republic of Poland and international conventions. It is claimed that the provision neither violates standards of conventions nor the principles of the Constitution. The opinion is expressed that the view heretofore presented by the Supreme Court as regards the scope of the perpetrators' criminal responsibility for giving false testimony has become outdated. The only view, which has remained valid, is that no responsibility for giving false testimony shall be borne by a person interviewed as a witness if there were grounds for presenting charges to such person. It is urged that the relevant procedure-governing act should contain an obligation to advise individuals suspected of committing an offence on their right to remain silent.*

# GLOSY

**Bolesław Kurzępa**

## **Glosa do wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z dnia 29 maja 2018 r., sygn. III SA/Kr 7/18**

### **Streszczenie**

W tezie głosowanego orzeczenia zawarte jest wyjaśnienie zwrotu „zamiar wprowadzenia do obrotu środków zastępczych”, o którym mowa w art. 52a ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii na gruncie postępowania administracyjnego.

**Sam zamiar wprowadzenia do obrotu nie jest wystarczający do uznania, że wprowadzenie do obrotu nastąpiło. Wynika to wprost z brzmienia przepisu art. 4 pkt 34 ustawy z 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii definiującego pojęcie „wprowadzania do obrotu”. Przygotowanie do wprowadzania do obrotu dużej ilości środków zastępczych może mieć znaczenie dla wielkości wymierzonej kary, ale tylko wówczas, gdy już stwierdzono wprowadzenie chociaż ich części do obrotu, albowiem istnienie dowodu na wprowadzanie do obrotu ma znaczenie co do zasady wymierzenia kary z przepisu art. 52a wymienionej ustawy<sup>1</sup>.**

---

<sup>1</sup> Lex nr 2498485.

Glosowane orzeczenie dotyka dość istotnej – przynajmniej z punktu widzenia organów zwalczających narkomanię w naszym kraju – kwestii zamiaru wprowadzenia do obrotu środków zastępczych. I chociaż wyrok zapadł w postępowaniu administracyjnym, może mieć także duże znaczenie na gruncie postępowania karnego. Ważne może być też i to, że rząd już od pewnego czasu zapowiada wprowadzenie do ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 224) przepisów karnych umożliwiających karanie osób sprzedających tzw. dopalacze<sup>2</sup>. Należy jednak mieć na uwadze, że problem tzw. dopalaczy po uchwaleniu nowelizacji wspomnianej ustawy nie zniknie jak za dotknięciem czarodziejskiej różdżki, gdyż tam gdzie jest ciągle rosnące zapotrzebowanie na środki narkotyczne, tam zawsze pojawiają się osoby, które popyt ten zaspokajają, nawet za cenę ryzyka ukarania. Na pewno organy ścigania i wymiaru sprawiedliwości otrzymają nowe dodatkowe narzędzie ułatwiające zwalczanie rozpowszechniania, szczególnie wśród nieletnich, środków zastępczych (czyli tzw. dopalaczy). O tym czy będzie ono skuteczne można przekonać się dopiero po pewnym czasie od wejścia w życie nowych przepisów. Na razie do walki z dopalaczami mogą zostać użyte środki karne zawarte w rozdziale 7 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii oraz administracyjne, o których mowa w rozdziale 6a ustawy, a konkretnie opisane w jej art. 52a<sup>3</sup>. W myśl art. 52a ustawy karze pieniężnej w wysokości od 20 000 złotych do 1 000 000 złotych podlega ten, kto wytwarza lub wprowadza do obrotu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej środek zastępczy lub nową substancję psychoaktywną. Przypomnieć należy, że odpowiedzialność administracyjna oparta jest na zasadzie ryzyka, a nie winy, jak to jest na gruncie prawa karnego. Stwarza to dla organów administracyjnych znaczne ułatwienie w ustalaniu odpowiedzialności sprawcy za czyn z art. 52a ustawy. Natomiast przepisy ogólne dotyczące administracyjnych kar pieniężnych znalazły się w dziale IVa Kodeksu postępowania administracyjnego (art. 189a–189k)<sup>4</sup>.

---

<sup>2</sup> Zob. np. „Dopalacze ścigane jak narkotyki już w te wakacje”, Lex/el z dnia 28 czerwca 2018 r.

<sup>3</sup> Rozdział 6a został dodany do ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przez art. 1 pkt 9 ustawy z dnia 8 października 2010 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz o Państwowej Inspekcji Sanitarnej (Dz. U. Nr 213, poz. 1396), z mocą obowiązującą od dnia 27 listopada 2010 r.

<sup>4</sup> Przepisy art. 189a–189k k.p.a. obowiązują od dnia 1 czerwca 2017 r., a wprowadzone zostały przez art. 1 pkt 41 ustawy z dnia 7 kwietnia 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania administracyjnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2017 r., poz. 935).

Problemem prawnym, który pojawił się w głosowanym orzeczeniu jest desygnat pojęcia „wprowadzenie do obrotu”, a konkretnie zamiar wprowadzenia do obrotu środków zastępczych. Pozornie wydawać by się mogło, że sprawę wyjaśnia i ostatecznie przesądza definicja legalna zawarta w art. 4 pkt 34 ustawy. Z jej treści wynika, że „wprowadzeniem do obrotu” jest udostępnienie osobom trzecim, odpłatnie lub nieodpłatnie, środków odurzających, substancji psychotropowych, prekursorów, środków zastępczych lub nowych substancji psychoaktywnych. Bez znaczenia jest forma i cel udostępniania wymienionych środków osobom trzecim, a także to, czy odbywa się odpłatnie bądź też nieodpłatnie<sup>5</sup>. W odróżnieniu od postępowania karnego, gdzie sprawcą przestępstwa wprowadzenia do obrotu środków odurzających, substancji psychotropowych lub słomy makowej (art. 56 ust. 1 ustawy) nie może być ich konsument<sup>6</sup>, to w postępowaniu administracyjnym z art. 52a ustawy także na konsumenta tzw. dopalaczy może zostać nałożona administracyjna kara pieniężna<sup>7</sup>. Trafnie zauważył Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 9 września 2015 r., sygn. II OSK 77/14, że „nie ma podstaw do przenoszenia na grunt rozdziału 6a ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii niedotyczących go orzeczeń odnoszących się do przestępstw i wykroczeń zawartych w rozdziale 7 ustawy. Ocena, w ramach odpowiedzialności administracyjnej podmiotu, który wprowadza do obrotu środki zastępcze, w oparciu o reguły i zasady prawa karnego, jest nie do pogodzenia z *ratio legis* nowelizacji ustawy z 2010 r.”<sup>8</sup> Dotyczy to szczególnie tych poglądów, które ukształtowane zostały po wejściu w życie noweli ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w 2010 r. W odniesieniu do głosowanego orzeczenia jest to o tyle ważne, że Wojewódzki Sąd Administracyjny w Krakowie nabrał wątpliwości, czy sam zamiar wprowadzenia do obrotu środków zastępczych jest wystarczającą przesłanką do uznania, że wprowadzenie do obrotu faktycznie nastąpiło. Na gruncie postępowania karnego ta faza działania sprawcy stanowi przygotowanie (forma stadialna przestępstwa), które karalne jest tylko wówczas, gdy ustawa tak stanowi (art. 16 § 12 k.k.). Jednak w postępowaniu administracyjnym tego

<sup>5</sup> Zob. np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 9 listopada 2016 r., sygn. II AKa 116/16. Lex nr 2193070.

<sup>6</sup> B. Kurzępa, (w:) A. Ważny (red.), W. Kotowski, B. Kurzępa, A. Ważny, Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii. Komentarz, Warszawa 2012, s. 368.

<sup>7</sup> Odmienny pogląd wyraził Wojewódzki Sąd Administracyjny w Opolu w wyroku o sygn. II SA/Op 269/13 stwierdzając, iż „wprowadzenie do obrotu m.in. środków zastępczych (...) oznacza udostępnienie ich odpłatnie lub nieodpłatnie osobom trzecim, które nie są konsumentami tychże środków” (Lex nr 1390208).

<sup>8</sup> Lex nr 2092003.

rodzaju formy nie ma. Z kolei w przepisie art. 52a ust. 1 ustawy wyraźnie mowa jest o „wprowadzaniu do obrotu”, a więc formie dokonanej. Zatem – posiłkując się brzmieniem art. 52a ust. 3 ustawy – słusznie skład orzekający uznał, że przygotowanie do wprowadzenia do obrotu dużej ilości środków zastępczych może mieć znaczenie dla wielkości wymierzonej kary administracyjnej. Warunkiem jest jednak, aby do obrotu wprowadzono chociażby tylko część tych środków. *A contrario* należy przyjąć, że jeśli tzw. dopalacze są jedynie przygotowane do wprowadzenia do obrotu, ale żadna ich sztuka nie została wprowadzona do tegoż obrotu, to nie można takiego zachowania zakwalifikować z art. 52a ustawy.

Pogląd wyrażony w tezie głosowanego wyroku uznać należy za trafny. Jednocześnie zwrócić należy uwagę na pewne odmienności postępowania administracyjnego i karnego. Nie oznacza to jednak, że różne instrumenty prawne zwalczania wprowadzania do obrotu środków narkotycznych, a w szczególności tzw. dopalaczy, nie mogą się uzupełniać.

## **Commentary to the judgment issued by the Voivodship Administrative Court in Cracow on 29 May 2018, ref. no. III SA/Kr 7/18**

### **Abstract**

*The ratio decidendi of the judgment commented upon herein clarifies the term “intention to place substitutes on the market” mentioned in Article 52a of the Act of 29 July 2005 on Counteracting Drug Addiction in the context of administrative proceedings.*

### Wiadomości dla Autorów i Czytelników

Redakcja uprzejmie zawiadamia, że – zgodnie z § 32 rozporządzenia Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 12 grudnia 2016 r. w sprawie przyznawania kategorii naukowej jednostkom naukowym i uczelniom, w których zgodnie z ich statutami nie wyodrębniono podstawowych jednostek organizacyjnych (Dz. U. 2016 r., poz. 2154) – został opracowany i ogłoszony w formie komunikatu Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 26 stycznia 2017 r., składający się z 3 części (A., B., C.), wykaz czasopism naukowych, zawierający historię czasopisma z publikowanych wykazów za lata 2013–2016.

Za publikacje naukowe w każdym z tych czasopism przyznano najwyższą liczbę punktów spośród określonych w poszczególnych wykazach z okresu 2013–2016.

Czasopismo „Prokuratura i Prawo” zamieszczone zostało w części B., pod pozycją 2045, a za publikację na jego łamach przyznano najwyższą liczbę **6 punktów**.

Informacje w tym zakresie można znaleźć pod adresem:

<http://www.nauka.gov.pl/ujednolicony-wykaz-czasopism-naukowych/wykaz-czasopism-naukowych-zawierajacy-historie-czasopisma-z-publikowanych-wykazow-za-lata-2013-2016.html>

Czasopismo „Prokuratura i Prawo” przeszło ponadto pozytywnie proces ewaluacji ICI Journals Master List 2014, której wynikiem jest przyznanie wskaźnika ICV (*Index Copernicus Value*) w wysokości **35.56 pkt**.

**Nasze czasopismo od stycznia 2005 r. nie jest dostępne w prenumeracie. Równocześnie na stronie internetowej Prokuratury Krajowej pod adresem [www.pk.gov.pl](http://www.pk.gov.pl), w zakładce „Prokuratura i Prawo/opublikowane numery”, udostępniłmy pełne teksty miesięcznika od początku jego istnienia, to znaczy od stycznia 1995 r. do chwili obecnej.**

### Warunki publikacji

Redakcja prosi o nadsyłanie artykułów i innych materiałów przeznaczonych do publikacji wyłącznie w formie elektronicznej w edytorze Word 97, dla następujących ustawień: strona niestandardowa (szerokość 17 cm, wysokość 24 cm), marginesy: górny 2 cm, boczne (lewy i prawy) 2,5 cm i dolny 1,5 cm, czcionka Times New Roman w rozmiarze 11 (dla przypisów dolnych 9) oraz pojedynczy odstęp między wierszami. Jednocześnie informujemy, że ramy artykułu nie powinny przekraczać 30 stron znormalizowanego tekstu, a pozostałych opracowań – 20 stron.

Na pierwszej stronie należy zamieścić: imię i nazwisko autora (autorów), tytuł pracy, krótkie (kilkudzaniowe) streszczenie ujmujące główne tezy opracowania. Na końcu pracy należy podać: adres (adresy) autora (autorów), nr telefonu, adres e-mail, a także informacje o statusie profesjonalnym autora (autorów), z wyszczególnieniem posiadanych tytułów naukowych, nazwy instytucji zatrudniającej oraz zajmowanego stanowiska. Od doktorantów i aplikantów wymagana jest opinia dotycząca wartości merytorycznej przedstawionego artykułu (głosy) – rekomendacja opiekuna naukowego i odpowiednio zawodowego. W przypadku asesora oraz asystenta prokuratora oczekuje się rekomendacji kierownika jednostki organizacyjnej, a asystenta sędziego – przewodniczącego wydziału.

Materiały należy przesyłać na adresy e-mail: [redakcja@pk.gov.pl](mailto:redakcja@pk.gov.pl) lub [wojciechkotowski@poczta.onet.pl](mailto:wojciechkotowski@poczta.onet.pl).

Redakcja zastrzega sobie prawo dokonywania w nadesłanych materiałach zmian tytułów, skrótów, poprawek stylistyczno-językowych oraz innych przeróbek technicznych. Redakcja przyjmuje prace dotychczas niedrukowane.

Zgodnie z decyzją Kolegium Redakcyjnego od nr 6/16 nie publikujemy na naszych łamach recenzji książek oraz sprawozdań z konferencji.