



Prokuratura i Prawo

NR 9/wrzesień 2015



ISSN 1233-2577



PROKURATURA
GENERALNA

RADA PROGRAMOWA

Przewodniczący – **Andrzej SEREMET**
Członkowie: Jerzy BRALCZYK, Władysław CZAPLIŃSKI, Tadeusz ERECIŃSKI, Lech K. PAPRZYCKI,
Zygfryd SIWIK, Bogusław SYGIT, Zbigniew SZCZĄSKA, Andrzej WAŻNY, Piotr
WIŚNIEWSKI, Andrzej WRÓBEL, Włodzimierz WRÓBEL

KOLEGIUM REDAKCYJNE

Przewodniczący – **Bogusław MICHAŁSKI**
Członkowie: Aleksander HERZOG, Krzysztof KARSZNICKI, Beata MIK, Andrzej NIEWIELSKI

REDAKCJA

Redaktor Naczelny – **Bogusław MICHAŁSKI**
Z-ca Redaktora Naczelnego – Krzysztof KARSZNICKI
Sekretarz Redakcji – Wojciech KOTOWSKI

Współpraca: Kinga MAJKOWSKA

WYDAJE PROKURATURA GENERALNA

Adres Redakcji:
02-528 Warszawa, ul. Rakowiecka 26/30,
Tel. 22 125 1833
e-mail: redakcja@pg.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/prokuratura/index.php

Druk i dystrybucja:
Wydawnictwo Diecezjalne i Drukarnia w Sandomierzu
27-600 Sandomierz, ul. Żeromskiego 4
tel. 15 644 04 00, fax. 15 832 77 87
e-mail: marketing@wds.com.pl
www.wds.pl

ISSN 1233-2577 nakład 2000 egz.

Wersją podstawową (referencyjną) czasopisma jest wersja papierowa

Spis treści Table of contents

Artykuły/Articles

prof. dr hab. Bogusław Sygit, Uniwersytet Łódzki, dr Jerzy Duży, prokurator Prokuratury Okręgowej w Bydgoszczy, Collegium Medicum UMK w Toruniu z siedzibą w Bydgoszczy	
Współpraca biegłych (ekspertów) z organami ścigania po zmianach w kodeksie postępowania karnego	5
<i>Collaboration between experts and law enforcement agencies in criminal matters, after amendments to the Code of Criminal Procedure</i>	17
dr Mariusz Czapliński, prokurator Prokuratury Rejonowej Warszawa-Praga Południe w Warszawie	
Zaskarżalność postanowienia w przedmiocie zawieszenia postępowania karnego	18
<i>Appealability of decisions on suspension of criminal proceedings</i>	36
Dominika Rydlichowska, asystent w Wyższej Szkole Administracji i Biznesu im. E. Kwiatkowskiego w Gdyni	
Tajemnica lekarska w postępowaniu karnym	37
<i>Physician-patient privilege in criminal proceedings</i>	48
dr Wojciech Jasiński, adiunkt Uniwersytetu Wrocławskiego	
Odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne skazanie, wykonanie środka zabezpieczającego oraz niezasadne stosowanie środków przymusu po nowelizacji kodeksu postępowania karnego	49
<i>Compensation and remedies for wrongful conviction, enforcement of measures of protection, or unreasonable application of coercive measures, under the amended Code of Criminal Procedure</i>	79
dr Kamil Rogoziński, prokurator Prokuratury Rejonowej w Tarnowskich Górach	
Niszczenie materiałów zgromadzonych w wyniku wykonywania kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej	80
<i>Destruction of materials gathered through a sting operation of receiving or giving a financial advantage</i>	95
Joanna Ptak, doktorantka Uniwersytetu Śląskiego	
Szczególne okrucieństwo jako znamię przestępstwa zabójstwa	96
<i>Extreme cruelty as an element of a homicide</i>	111
Kazimierz Postulski, sędzia Sądu Apelacyjnego w Lublinie w stanie spoczynku	
Zmiany dotyczące właściwości sądu w postępowaniu karnym wykonawczym obowiązujące od dnia 1 lipca 2015 r.	112
<i>Modifications affecting court jurisdiction in criminal enforcement proceedings, operating since 1 July 2015</i>	133

dr Grzegorz Krysztofiuk, sędzia Sądu Rejonowego dla m. st. Warszawy	
Projekt ustanowienia Prokuratury Europejskiej	135
<i>Draft regulation on the establishment of the European Public</i>	
<i>Prosecutor's Office</i>	155

Materiały szkoleniowe/*Training materials*

Robert Wypych, prokurator Prokuratury Okręgowej w Częstochowie	
Zabezpieczanie śladów przestępstwa na miejscu katastrofy kolejowej	
pod Szczekocinami	157
<i>Preservation of crime-scene evidence of the train accident near</i>	
<i>Szczekociny</i>	165

Recenzje/*Reviews*

książki Paoli A. Prady, Allison M. Curran i Kennetha G. Furtona, Human Scent	
Evidence („Dowód osmologiczny”), Boca Raton 2015 – oprac. prof. dr hab.	
Józef Wójcikiewicz	166
<i>of book by Paola A. Prada, Allison M. Curran, and Kenneth G. Furton,</i>	
<i>Human Scent Evidence, Boca Raton 2015 – by prof. Józef</i>	
<i>Wójcikiewicz</i>	166

Glosy/*Commentaries*

do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 2013 r., sygn. II KK 174/13	
(dot. dobrowolnego poddania się odpowiedzialności) – oprac. dr hab.	
Jarosław Zagrodnik	172
<i>to the Supreme Court judgement of 4 December 2013, file no. II KK</i>	
<i>174/13 (concerns voluntary entering a guilty plea) – by Jarosław</i>	
<i>Zagrodnik, Ph.D.</i>	180
do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2014 r., sygn. II KK 240/14	
(dot. przewożenia narkotyków) – oprac. dr Bolesław Kurzępa	181
<i>to the Supreme Court judgement of 3 December 2014, file no. II KK 240/14</i>	
<i>(concerns transportation of drugs) – by Bolesław Kurzępa, Ph.D.</i>	184

Sprawozdania i informacje/*Reports and information*

70. Doroczna Konferencja Amerykańskiego Stowarzyszenia Kryminologii	
(San Francisco, 19–22 listopada 2014 r.) – prof. zw. dr hab. Emil	
W. Pływaczewski	185
<i>70th Annual Meeting of American Society of Criminology (San Francisco,</i>	
<i>19–22 November 2014) – by prof. Emil W. Pływaczewski</i>	185

ARTYKUŁY

Bogusław Sygit, Jerzy Duży

Współpraca biegłych (ekspertów) z organami ścigania w sprawach karnych po zmianach w kodeksie postępowania karnego*

Streszczenie

Autorzy przedstawiają w artykule konsekwencje reformy procedury karnej dla współpracy biegłych (ekspertów) z organami ścigania. Wskazują, że realia procesu kontradyktoryjnego, a zwłaszcza dopuszczenie opinii prywatnych, spowoduje, że nie będzie już ona taka jak do tej pory. Będzie wymagała większego dynamizmu i zostanie rozciągnięta na postępowanie jurysdykcyjne. Wymienione podmioty współpracujące z organami ścigania staną się w znacznej mierze recenzentami kontropanii prywatnych, co do których można prognozować, że będą prowadziły do wydobycia, by nie powiedzieć zbudowania, określonych tez dowodowych.

Motto:

„Wprowadzanie środków dowodowych zawisłe powinno być od większego lub mniejszego prawdopodobieństwa wykrycia prawdy materialnej, nie zaś od okoliczności zupełnie ubocznych, jak stosunki majątkowe stron”.

Juliusz Makarewicz¹

* Artykuł przygotowany na konferencję naukową nt. „Biegły w wymiarze sprawiedliwości”, Warszawa, 21 maja 2015 r.

¹ J. Makarewicz, Procedura karna dla Królestwa Polskiego, Lwów 1918; podano za: M. Wąsek-Wiadererek, Poglądy Juliusza Makarewicza na proces karny, (w:) Prawo karne w poglądach profesora Juliusza Makarewicza, pod red. A. Grześkowiak, Lublin 2005, s. 363.

Zmiana procedury karnej dokonana nowelizacją z dnia 27 września 2013 r.² oraz ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw³, nowelizującą ten akt prawny, zmusza do postawienia fundamentalnego pytania o współpracę biegłych z organami ścigania oraz ich rolę w procesie karnym w ogóle, w całkowicie odmiennej rzeczywistości prawnej – kontradiktoryjnego modelu procesu oraz dopuszczalności dowodu z opinii prywatnych. Okoliczności te powodują, że współpraca między biegłymi (ekspertami) a organami ścigania będzie musiała przybrać zupełnie inną formułę niż do tej pory. Zważywszy na fakt, jak ważny dla prawidłowego rozstrzygnięcia w wielu kategoriach spraw karnych jest dowód z opinii biegłego, temat domaga się pogłębionej analizy.

Założenie reformy opartej o ideę pełnej kontradyktryjności postępowania zakłada jednocześnie niepełnoprawność dowodową postępowania przygotowawczego⁴. W kontekście dotyczącym biegłych oznacza to, że uzyskana opinia biegłych w postępowaniu przygotowawczym będzie miała walor dowodu przede wszystkim dla prokuratora pozwalającego mu na wniesienie aktu oskarżenia. Zarówno biegli współpracujący z organami ścigania, jak i oskarżyciele publiczni będą musieli liczyć się z tym, że opinia taka spotka się z kontropinią prywatnymi w postępowaniu sądowym. Stanowiąc one będą dla sądu już nie – jak do tej pory powszechnie przyjmowano w orzecznictwie i literaturze – potencjalne źródło informacji o dowodzie⁵, lecz pełnoprawny dowód, dopuszczony w oparciu o art. 393 § 3 k.p.k. w nowym

² Ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z dnia 25 października 2013 r., poz. 1247).

³ Dz. U. z dnia 20 marca 2015 r., poz. 396.

⁴ W Uzasadnieniu projektu ustawy mówi się o tym że „czynności dowodowe postępowania przygotowawczego mają – co do zasady – stworzyć podstawę skargi oskarżycielskiej (przeprowadzane są dla oskarżyciela, a nie dla sądu), a jedynie wyjątkowo – w takim zakresie, w jakim przeprowadzenie dowodu przed sądem nie będzie możliwe – wykorzystywane będą przez sąd jako podstawa ustalenia faktów sprawy; zob. Uzasadnienie projektu ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego i niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 870, s. 3.

⁵ Por. zwłaszcza postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 stycznia 2005 r., sygn. V KK 388/04 (LEX nr 141204), w którym Sąd Najwyższy uznał, że „opinia prywatna, czyli pisemne opracowanie zlecone przez uczestnika postępowania, a nie przez uprawniony organ procesowy, nie jest opinią w rozumieniu art. 193 k.p.k. w zw. z art. 200 § 1 k.p.k., i nie może stanowić dowodu w sprawie. Opinia opracowana na zlecenie uczestnika postępowania, przedstawiona przez niego sądowi, stanowi jego oświadczenie zawierające informację o dowodzie złożoną na podstawie art. 453 § 2 k.p.k., podlegające ujawnieniu w trybie przewidzianym przez ten przepis”; tak też mówi doktryna – zob. np. S. Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu*, Warszawa 2009, s. 396; por. częściowo aprobującą głosę A. Bojańczyka i T. Razzońskiego do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 4 stycznia 2005 r., sygn. V KK 388/04, *Prokuratura i Prawo* 2006, nr 1, s. 109–127.

brzmieniu⁶. Należy oczywiście postawić pytanie o rodzaj takiego dowodu. Opinia prywatna po nowelizacji kodeksu postępowania karnego będzie miała status dowodu z dokumentu. Jeżeli sąd dojdzie do przekonania, że dla wyjaśnienia okoliczności sprawy powinien przesłuchać osobę wykonującą taką opinię (eksperta), będzie mógł powołać ją w charakterze biegłego. Osoby te nie powinny być przesłuchiwane w charakterze świadków⁷, ponieważ nie mają żadnej konkretnej wiedzy o zdarzeniu czy choćby przebiegu czynności, a ich ewentualne przesłuchanie w charakterze świadków automatycznie wykluczałoby ich udział w sprawie w charakterze biegłych⁸. W tej sytuacji nie trudno przewidzieć, że zwłaszcza w sprawach karnych gospodarczych, prowadzonych często wobec podmiotów dysponujących znacznymi, a niekiedy wręcz nieograniczonymi zasobami finansowymi, uzyskanie nie jednej, a szeregu opinii podważających ustalenia zawarte w opinii powołanych biegłych przez organ procesowy nie będzie trudne. Doprowadzenie do przesłuchania przez sąd w charakterze biegłych osób sporządzających prywatne opinie – często uznanych specjalistów w swojej dziedzinie, posiadających stopnie czy nawet tytuły naukowe – także nie powinno, nawet przy uwzględnieniu treści art. 201 k.p.k., stanowić problemu. W przeciwnym wypadku Sąd mógłby spotkać się z zarzutem, że krępuje inicjatywę dowodową strony i godzi w zasadę kontrydiktoryjności procesu. Nawet zakładając *a priori*, choć to dość naiwne⁹, absolutną rzetelność opinii prywatnych i ewentualnie powołanych w konsekwencji ich przedłożenia biegłych – autorów tych opinii – przez opisywaną instytucję strona procesowa może skutecznie wprowadzać do procesu niejako bocznymi drzwiami dowody opracowane pod określone tezy dowodowe. Odpowiedni dobór pytań prowadzących do wydania opinii prywatnej może bowiem być bardzo skutecznym sposobem na modelowanie przebiegu procesu w kierunku „wydobycia”, by nie powiedzieć „zbudowania”, określonych tez dowodowych przez strony. Bynajmniej wcale nie chodzi tu tylko o problem zawężony do przypadków patologii procesowych – niebezpieczeństwa przedkładania nierzetelnych opinii prywatnych. Problem jest daleko szerszy i wykracza poza ten kontekst. Osoby sporządzające opinię

⁶ Należy zaznaczyć, że przepis art. 393 § 3 k.p.k. sprzed nowelizacji nie pozwalał na zaliczenie w poczet ścisłych dowodów nie tylko opinii prywatnych, ale wszystkich dowodów prywatnych o cechach dowodów z przeznaczenia – zob. szerzej: R. Kmiecik, „Dowód prywatny” i tzw. zasada swobody dowodzenia w postępowaniu karnym, *Państwo i Prawo* 2013, nr 2, s. 33 i n.; Z Kwiatkowski, Dopuszczalność wykorzystania „opinii prywatnej” w procesie karnym, (w:) *Iudicum et scientia*, pod red. A. Przyborowskiej-Klimczak i A. Tarachy, Warszawa 2011, s. 579.

⁷ Trzeba jednak przyznać, że obecnie sądy niekiedy stosują taką praktykę.

⁸ Zob. szerzej R. Kmiecik, Rola i zadania prokuratora w znnowelizowanej procedurze karnej, *Prokuratura i Prawo* 2015, nr 1–2, s. 12–13.

⁹ Por. szerzej krytyczne wobec dowodów prywatnych uwagi R. Kmiecika, „Dowód prywatny...”, *op. cit.*, s. 39 i n.

prywatną (zakładamy, że jak najbardziej rzetelną) wypowiedzą się w niej przecież tylko w tych kwestiach, w których strona sobie tego życzy, przyjmą w niej taką (zakładamy, że także uprawnioną) metodykę, jaka będzie prowadziła do możliwie najbardziej korzystnych dla strony wniosków odpowiadających w jak największym możliwym zakresie aspiracjom zlecniodawcy. Strona oskarżona w procesie nigdy przecież nie przedstawi dowodu z opinii prywatnej przeczącego jej tezom (pomijamy w tym miejscu dość oczywisty wniosek, że nigdy za taką nie zapłaci). Wreszcie, dowód z opinii prywatnej nie będzie musiał zawierać elementów wskazanych w art. 194 k.p.k., w tym pytań, które postawiono prywatnemu ekspertowi, ponieważ nie powstaje na zlecenie organu procesowego. W praktyce wydatnie utrudni to jej weryfikację zwłaszcza co do przedmiotu i zakresu opiniowania¹⁰.

W ten sposób strona łatwo będzie mogła obejść sztywny gorset normatywny związany z trybem dopuszczania dowodu z opinii biegłego, jak i normatywnej podstawy powołania biegłego w ogóle¹¹. Antoni Bojańczyk podaje ten argument jako jednoznacznie przemawiający przeciwko uznaniu, że przepis art. 393 § 3 k.p.k. stanowi procesową drogę do wprowadzenia przez strony do podstawy dowodowej wyników ekspertyz prywatnych, trafnie wskazując, że oznaczałoby to, iż w postępowaniu karnym z całkowicie niezrozumiałych względów obowiązują różne ścieżki dla wprowadzenia opinii biegłego do podstawy dowodowej – jedna obwarowana licznymi warunkami i druga nieobwarowana w zasadzie jakimikolwiek istotnymi warunkami. Nie negując trafności wywodów autora, uważamy jednak, że nowelizacja art. 393 § 3 k.p.k. w istocie do tego może właśnie prowadzić. Ponadto, niedostatki statusu ekspertyzy prywatnej jako dokumentu prywatnego wprowadzonego do procesu na podstawie znowelizowanego art. 393 § 3 k.p.k. bardzo łatwo przecież konwalidować, przesłuchując osobę ją sporządzającą w charakterze biegłego. Sądy w realiach procesu kontradiktoryjnego tak właśnie – na wniosek zainteresowanej strony – zapewne będą czynić.

Z dopuszczeniem w znowelizowanej procedurze karnej prywatnych opinii wiąże się szereg ważkich problemów natury technicznej, które swoje źródło mają w braku jakże koniecznej w świetle założeń procesu kontradiktoryjnego reformy postępowania przygotowawczego. W konsekwencji brak w znowelizowanej procedurze jakichkolwiek regulacji dotyczących czynności dowodowych podejrzanego, pokrzywdzonego i ich reprezentantów w postępo-

¹⁰ Zob. szerzej co do przedmiotu i zakresu ekspertyzy T. Wiśła, *Metodyka ekspertyzy*, (w:) *Ekspertyza sądowa*, pod red. J. Wójcikiewicza, Kraków 2002, s. 25 i n.; co do wpływu pytań na błędy w opinii por. szerzej S. Pawelec, *Wadliwość opinii biegłego w procesie karnym jako pochodna błędów zawartych w postanowieniu o jej dopuszczeniu*, *Prokuratura i Prawo* 2014, nr 4, s. 157 i n.

¹¹ Por. A. Bojańczyk, *Czy znowelizowane przepisy procedury karnej pozwalają obrońcy na korzystanie z opinii prywatnych*, *Palestra* 2015, nr 3–4, s. 202.

waniu przygotowawczym¹². W postępowaniu jurysdykcyjnym, w którym to strony mają przeprowadzać dowody, nie zatroszczono się w ogóle o przepisy regulujące kwestię, jak przygotować te czynności¹³. W odniesieniu do spraw wymagających opinii biegłych jest to niedopatrzenie, które może spowodować paraliż kontradiktoryjnego procesu. Jak bowiem strona – np. w sprawie, w której uznano daną substancję za narkotyk – ma podważyć opinię biegłego i poddać domniemany narkotyk analizie swojego eksperta. Zabezpieczona substancja będzie przecież uznana za dowód rzeczowy. Nasuwa się szereg pytań – kto i w jakim trybie ma zatem wydać zgodę (bądź odmówić) na przekazanie kwestionowanej substancji prywatnemu ekspertowi do badań, w jaki sposób miałyby to nastąpić, co w sytuacji, w której konieczne jest zbadanie całości substancji poddanej analizie, która może przy badaniu ulec zniszczeniu¹⁴. Kto weźmie na siebie taką odpowiedzialność. Na podobne fundamentalne pytania nowa procedura nie zawiera żadnych odpowiedzi. Nie ma ich też doktryna i orzecznictwo, ponieważ prywatna opinia jako kategoria procesowa w polskim systemie prawa karnego nigdy w historii nie zaistniała¹⁵. Jak zatem opinie prywatne będą funkcjonować w praktyce po 1 lipca 2015 r., pozostaje wielką niewiadomą.

Przypomnijmy w tym miejscu, że dowód w myśl nowych reguł procesu przedstawiają strony w granicach tez dowodowych (zob. art. 167 § 1 k.k.). W kontekście uzyskiwanych opinii niewątpliwie uprzywilejowuje to obronę, która nie jest obarczona zasadą bezstronności, tak jak organy ścigania. Na samym zatem początku procesu opinia biegłego stanowiąca jeden z ważnych dowodów powołanych w skardze publicznej będzie dla sądu tylko obserwującego walkę procesową stron niespójna, ponieważ będzie musiała być w świetle wymogów ustawowych (zob. art. 194 k.p.k.) kompleksowa, zawierać wskazanie przedmiotu, zakresu ekspertyzy i treść zadanych biegłemu pytań. W konsekwencji nieuchronnie opinia taka będzie także źródłem potencjalnych tez niewygodnych dla oskarżyciela. Opinia prywatna nie będzie musiała zawierać elementów wskazanych w art. 194 k.p.k., stąd w procesie kontradiktoryjnym, w którym strony przedstawiają dowody w ramach tez dowodowych, będzie robiła przed sądem lepsze pierwsze wrażenie – będzie spójna, bo jej zakres będzie odpowiadał potrzebom tez dowo-

¹² P. Kardaś, Podstawy i ograniczenia przeprowadzenia oraz wykorzystywania w procesie karnym tzw. dowodów prywatnych, *Palestra* 2015, nr 1–2, s. 11.

¹³ Zob. szerzej P. Kardaś, *ibidem*, s. 11.

¹⁴ Problem oczywiście dotyczy przekazywania szeregu innych materiałów nieinstytucjonalnym stronom procesu i zatrudnianym przez nich ekspertom, które mogą ulec przy tym zniszczeniu, uszkodzeniu lub co do których może nastąpić ingerencja w przekazany materiał.

¹⁵ Stąd publikacje naukowe pojęcie „opinii prywatnej” opatrywały cudzysłowiem – por. przykładowo: M. Lipczyńska, O tzw. „opinii prywatnej” biegłych w procesie karnym, *Palestra* 1976, nr 3; G. Bucóń, Dopuszczalność „opinii prywatnej” w procesie karnym, *Państwo i Prawo* 2009, nr 3.

dowych, które oskarżony chce przedstawić przed sądem. Oczywistym jest, że w przeciwnym wypadku nie zostanie nigdy ujawniona (najczęściej w ogóle nie powstanie). Oskarżonego nie obowiązuje przecież bezstronność jak prokuratora, nie musi dążyć do prawdy, a zatem nie ma obowiązku samoskarżania się przez przedstawianie niekorzystnych dla siebie opinii.

W tym miejscu pojawić musi się fundamentalne pytanie o bezstronność prokuratora w postępowaniu karnym. Bezstronność prokuratora w postępowaniu przygotowawczym nie budzi wątpliwości – to na tym założeniu zasadza się przecież jego finalna decyzja, czy umorzyć postępowanie, czy też skierować akt oskarżenia¹⁶. Problem jednak powstaje w postępowaniu jurysdykcyjnym. Artykuł 4 k.p.k. odnosi się wszakże nadal do całego procesu¹⁷. Jak jednak pogodzić nakaz bezstronności adresowany do prokuratora z faktem, że prokurator w postępowaniu jurysdykcyjnym staje się oskarżycielem publicznym odpowiedzialnym za konkretny wynik procesu (dowodzenie winy)¹⁸. Jak zatem w tym stadium procesu prokurator bez swoistego rozdwojenia jaźni ma absolutnie bezstronnie przedstawiać dowody. W pewnych sytuacjach oznaczałoby to przy założeniu, że przeprowadzanie dowodów następuje w granicach tez dowodowych oraz że ma miejsce przede wszystkim w sądzie, obowiązek dowodzenia określonych tez na korzyść strony przeciwnej. Przy ustawowo przyjętej w nowelizacji modelowej bierności sądu

¹⁶ Niestety, w konsekwencji wprowadzenia nowej procedury przyszła skuteczność prokuratora w postępowaniu przed sądem będzie zdeterminowana w praktyce koniecznością dość szybkiego podjęcia decyzji o zbieraniu materiałów pod kątem tylko przyszłego oskarżenia. W przeciwnym wypadku prokurator da stronie przeciwnej argumenty dla wywodzenia tez dowodowych ze zbieranych bez takiego ukierunkowania materiałów. Nie tylko wydłuży postępowanie przygotowawcze, zmuszony będzie w myśl nowej treści art. 311 k.p.k. sam przesłuchać ważnych świadków, ale i znacznie utrudni sobie przedstawianie w przyszłości dowodów w granicach tez dowodowych przed Sądem. Intencją autorów zmian było właśnie to, aby prokurator przed wniesieniem aktu oskarżenia nie dokonywał pełnej rekonstrukcji inkryminowanego zdarzenia, a odbywało się to dopiero w sądzie „w ogniu kontradiktoryjnej walki prowadzonej przez strony”, skoro „oskarżenie formułowane jest jeszcze przed przeprowadzeniem dowodów, a w każdym razie po niekompletnym postępowaniu dowodowym” – tak P. Hofmański, (w:) P. Hofmański, J. Śliwa, Dwugłos w sprawie nowego kształtu postępowania przygotowawczego, *Prokuratura i Prawo* 2015, nr 1–2, s. 78. Ta w istocie smutna konstatacja budzi uzasadnione dylematy moralne wśród samych prokuratorów, którzy przecież czują się odpowiedzialni za trafność i mocne podstawy podejmowanych decyzji o oskarżeniu – zob. szerzej J. Śliwa, (w:) P. Hofmański, J. Śliwa, Dwugłos..., *ibidem*, s. 85.

¹⁷ Ciekawe uwagi na tle art. 4 k.p.k. czyni A. Bojańczyk, według którego nieprzypadkowo art. 4 k.p.k. mówi o organach prowadzących postępowanie karne, a nie o stronach, co zdaje się sugerować, iż w postępowaniu jurysdykcyjnym prokurator nie ma obowiązku działania także na korzyść oskarżonego – por. szerzej A. Bojańczyk, *Dowód prywatny w postępowaniu karnym*, Warszawa 2011, s. 247 i n.; tak też na tle znówelizowanego k.p.k. zob. P. Hofmański, (w:) P. Hofmański, J. Śliwa, Dwugłos..., *ibidem*, s. 80.

¹⁸ Zob. szerzej B. Sygít, J. Duży, *Nowa pozycja prokuratora w świetle zmian w kodeksie postępowania karnego*, *Prokuratura i Prawo* 2014, nr 7–8, s. 6.

(zob. art. 167 k.p.k.), w sytuacji, w której obrona nie będzie aktywna, zgodnie z literalnym brzmieniem art. 4 k.p.k. prokurator, chcąc pozostać absolutnie bezstronnym, powinien przeprowadzić dowody w granicach też dowodowych także na korzyść oskarżonego. Oczywiście, takie rozumowanie sprowadzałoby założenia omawianej reformy procesu karnego do absurdu – oskarżyciel przed sądem miałby obowiązek i oskarżania i przy braku reakcji oskarżonego lub obrońcy aktywnej obrony. Sam formułowałby tezy na poparcie oskarżenia i w ich granicach przeprowadzałby dowody, a w pewnych sytuacjach następnie musiałby sam im zaprzeczać i przeprowadzić dowody na obalenie wcześniej prezentowanych przez siebie tez. Paradoks godny „Procesu” Franza Kafki. Niewątpliwie zatem tak daleko bezstronność prokuratora w postępowaniu jurysdykcyjnym sięgać nie może. Zapewnieniu bezstronności prokuratora w postępowaniu jurysdykcyjnym w realiach procesu kontradyktoryjnego służy przyznanie prokuratorowi możliwości cofnięcia (po rozpoczęciu przewodu sądowego za zgodą oskarżonego) aktu oskarżenia (zob. znówelizowany art. 14 § 2 k.p.k.). Generalnie w takich właśnie granicach należy postrzegać bezstronność prokuratora na tym etapie procesu karnego po nowelizacji¹⁹.

Fundamentalnym prawem oskarżyciela w postępowaniu jurysdykcyjnym w kontradyktoryjnym procesie powinno być prawo do przedstawiania i poszukiwania dowodów na takich samych zasadach, na jakich może to uczynić strona przeciwna, a więc i możliwości wprowadzania do procesu dowodów zgromadzonych przez siebie na etapie postępowania sądowego (swego rodzaju śledztwo sądowe). Zdał sobie z tego sprawę ustawodawca, wprowadzając do k.p.k. ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. przepis art. 404a., który brzmi: „W czasie przerwy albo odroczenia rozprawy oskarżyciel publiczny może dokonać niezbędnych czynności w celu przedstawienia dowodów przed sądem, chyba że określona czynność zastrzeżona jest do właściwości sądu. Prokurator może również zlecić dokonanie niezbędnych czynności przez Policję”. Przepis ten stwarza prokuratorowi możliwość równoległego prowadzenia czynności śledczych na etapie postępowania jurysdykcyjnego w celu przedstawienia ich przed sądem, co ma być swoistą przeciwwagą dla

¹⁹ Wydaje się, że w obliczu zakładanego ograniczenia postępowania dowodowego na etapie postępowania przygotowawczego instytucja cofnięcia aktu oskarżenia będzie musiała być dość często wykorzystywana w praktyce prokuratorskiej. W tym miejscu należy postawić jednak pytanie o gotowość społeczeństwa (i samych prokuratorów) do zaakceptowania takiej sytuacji, w której wobec części oskarżonych – wskutek ustaleń dokonywanych przed sądem – prokuratorzy nie będą chcieli dalej popierać skierowanych aktów oskarżenia. Wymaga to zmiany całej dotychczasowej filozofii dotyczącej tego, czym w istocie jest akt oskarżenia, związanej z nim obecnie stygmatyzacji oraz zmian co do postrzegania roli prokuratora w jurysdykcyjnej fazie procesu jako przede wszystkim zdeterminowanej funkcją oskarżyciela publicznego, a w zdecydowanie mniejszym – rolą bezstronnego rzecznika interesu publicznego.

dowodów zbieranych i przedstawianych przez stronę przeciwną (swego rodzaju śledztwa obrończego) i umożliwić ich weryfikację. Prokurator nie będzie mógł w tym trybie przeprowadzić najbardziej efektywnych czynności, np. zarządzić przeszukania czy zażądać wydania rzeczy, ponieważ są to czynności wymagające wydania postanowienia, które w postępowaniu jurysdykcyjnym wydaje sąd, należy też skłonić się do interpretacji, że nie będzie mógł w tym trybie przesłuchiwać świadków²⁰. Podobnie nie będzie mógł powołać biegłego. Nie ma jednak żadnych procesowych przeszkód (art. 393 § 3 k.p.k. w nowym brzmieniu tyczy się przecież wszystkich stron procesu – nie tylko oskarżonego, ale także oskarżyciela posiłkowego czy prokuratora), aby w trybie art. 404a znowelizowanego k.p.k. nastąpiło przedstawienie przez prokuratora opinii eksperta, który np. wypowiedziałby się w niej co do wniosków z opinii prywatnej przedstawionej przez stronę czy podważył zeznania biegłego (jeśli uprzednio sąd zdecydował o przesłuchaniu osoby sporządzającej opinię prywatną w takim charakterze). Sąd mógłby przesłuchać autora takiej ekspertyzy sporządzonej na wniosek prokuratora w dalszym toku procesu w charakterze biegłego. Niestety, w praktyce nie wiadomo, na jakich zasadach następowałaby zapłata za tak uzyskaną w oparciu o tryb z art. 404a znowelizowanego k.p.k. ekspertyzę, jakim ograniczeniom podlegałby tutaj prokurator, czy udałoby się uzyskać opinię do kolejnego terminu rozprawy lub w innym, możliwie krótkim czasie, zwłaszcza, jeżeli prokurator zwróciłby się o opracowanie ekspertyzy do Policji. Jest to kwestia bardzo istotna. W nowym modelu procesu prokurator w stadium postępowania sądowego nie może przecież ograniczyć się do uzyskiwania opinii biegłego tylko za pośrednictwem Sądu, który na jego wniosek powoła (lub nie) biegłego²¹. Nie może być bowiem tak, że oskarżyciel publiczny, chcąc w postępowaniu jurysdykcyjnym wprowadzić dowód z opinii biegłego do procesu, byłby zdany na wyłączną próbę przekonania sądu, że jest to konieczne, a strona przeciwna mogłaby łatwo ten przykry tryb ominąć, wprowadzając dowód z opinii biegłego ukryty pod kostiumem dokumentu prywatnego²². Niezależnie od wspomnianego elementu niepewności dotyczącego samego powołania biegłego przez Sąd w tym trybie, w takim wypadku strona przeciwna miałaby możliwość wpływu na postawione biegłemu pytania, rozpoznania kierunku przyszłej opinii i mogłaby odpowiednio „przygotować” swojego eksperta. Prokurator znalazłby się wówczas w takiej sytuacji, w której

²⁰ Por. szerzej D. Świecki, *Postępowanie przed sądem pierwszej instancji oraz postępowania szczególne*, Kraków 2015, s. 102.

²¹ Trafnie zatem w literaturze wskazuje się na tle koniecznej aktywności stron w procesie kontradyktoryjnym na możliwość wytworzenia się w praktyce stosowania prawa po dokonanych zmianach procedury karnej ekspertyzy kontradyktoryjnej – zob. szerzej K. Pachnik, *Biegli sądowi w doktrynie i orzecznictwie*, Paragraf na Drodze 2015, nr 3, s. 26.

²² Por. A. Bojańczyk, *Czy znowelizowane przepisy...*, *op. cit.*, s. 203.

musiałby obalić tezy dowodowe w oparciu o uzyskaną opinię prywatną, do której mówiąc kolokwialnie ułożono tak pytania, by otrzymać odpowiedzi pozwalające na zbudowanie korzystnych dla strony tez, a pominąć te, które nie są dla strony wygodne. Jednocześnie, albo nie miałby fizycznej możliwości (gdyby sąd nie uwzględnił jego wniosku o powołanie biegłego), albo bezpośredniej możliwości (bez pośrednictwa sądu) skorzystania z wiedzy biegłego (eksperta) dla bieżącej weryfikacji kompletności, rzetelności, poprawności przyjętej metodyki badawczej, zakresu opinii i wyciąganych wniosków przez powołanego przez stronę eksperta, zwłaszcza jeżeli zostałby on następnie dopuszczony do udziału w procesie w charakterze biegłego. Naruszałoby to ewidentnie zasadę równości broni tak ważną w procesie kontradiktoryjnym. Można przekornie powiedzieć, że instytucja cofnięcia aktu oskarżenia przewidziana przez nową procedurę ma szansę w takich wypadkach na szerokie zastosowanie.

Przyjęte przez polskiego ustawodawcę w nowelizacji k.p.k. rozwiązanie, mimo zachowania uprawnienia do powołania biegłego do wyłącznej dyspozycji organu procesowego właściwego ze względu na stadium procesu (wniosek taki wynika z analizy uregulowań art. 194 k.p.k. w zw. z art. 93 § 2 i 3 k.p.k.), w istocie jest zbliżone do rozwiązania przyjętego w procesie anglo-amerykańskim, w którym strony mają prawo samodzielnego powoływania biegłych. Dopuszczenie dowodu prywatnego powstałego dla celów postępowania i regulacja art. 404a k.p.k. dają *de facto* stronom w polskim procesie podobne możliwości, jak w prawie amerykańskim. Różny jest tylko status uzyskanego w ten sposób dowodu, co i tak zapewne zniweluje sąd, przesłuchując w charakterze biegłego eksperta, który sporządził opinię prywatną, czy też działającego na zlecenie prokuratora w trybie art. 404a znowelizowanego k.p.k.

Prowadzone rozważania skłaniają do wniosku, że proces karny po nowelizacji, zwłaszcza w niektórych kategoriach spraw, np. karnych gospodarczych, o wypadki komunikacyjne, wypadki przy pracy i inne, które charakteryzuje konieczność korzystania z opinii biegłych, będzie nieuchronnie ewoluował w kierunku procesu „na opinie”. Stanowi to realne zagrożenie dla ustalenia prawdy materialnej w procesie²³. W gąszczu opinii przedkładanych przez strony pod określone tezy dowodowe dla celów postępowania rozstrzygnięcia sądu mogą okazać się dość przypadkowe, intuicyjne. Kolejne opinie zamiast przybliżać sąd do ustalenia prawdy, mogą to utrudniać. Pro-

²³ Nowa treść art. 2 § 1 k.p.k. karze w ogóle zastanowić się, czy zasada prawdy materialnej w procesie nadal obowiązuje – zob. szerzej: R. H e r n a n d, Nowelizacja procedury karnej – inne spojrzenie, (w:) Kontradiktoryjność w polskim procesie karnym, Warszawa 2013, s. 157; B. N i t a, A. Ś w i a t ł o w s k i, Kontradiktoryjny proces karny (między prawdą materialną a szybkością postępowania), Państwo i Prawo 2012, nr 1 s. 36; J. D u ż y, Zasada prawdy w znowelizowanym kodeksie postępowania karnego, Państwo i Prawo 2015, nr 5, s. 61 i n.

ces, w którym strony będą przed sądem „przerzucać się” opiniami sporządzanymi pod określone tezy dowodowe, będzie procesem przewlekłym i bardzo kosztownym. Jego wynik będzie zależał od możliwości finansowych stron na niespotykaną dotąd w polskiej procedurze karnej skalę. Można porównać to do gry w pokera, w której strona mająca więcej środków, ale niekoniecznie lepsze karty, blefuje i często przelicytuje tę, która ma może i lepsze karty, ale ograniczone środki. We współczesnej rzeczywistości procesowej zdarzają się sprawy gospodarcze, gdzie kwota spowodowanych uszczupień w mieniu w jednej sprawie sięga kilkudziesięciu milionów złotych. Jak „walczyć na opinie” z oskarżonymi dysponującymi tak gigantycznymi środkami. Prokuratury odpowiedzialnej przecież w myśl nowej procedury za wynik procesu nie będzie stać na ponoszenie takich kosztów. Nie ma przecież nieograniczonego budżetu. Tym bardziej problematyczne w tym kontekście wydaje się korzystanie przez prokuratora z możliwości pomocy ekspertów w trybie art. 404a znowelizowanego k.p.k. W najgorszej sytuacji znajdują się jednak oskarżeni niedysponujący środkami na przedkładanie prywatnych opinii w sprawach, w których konieczne jest jej uzyskanie. Będą bezbronni w postępowaniu jurysdykcyjnym. Paradoksalnie w pewnych kategoriach spraw powinni oni bezwzględnie podważyć opinię przedłożoną przez oskarżyciela. Jeżeli tego nie uczynią, zapewne przegrają proces w obliczu zakładanej przez reformę zasady nieprzeprowadzania dowodów przez sąd z urzędu (zob. art. 167 k.p.k. po nowelizacji). W sensie materialnym w takich sprawach odwrócony zostaje ciężar dowodu. Niestety, należy spodziewać się, że z obawy o obciążenie kosztami procesu gorzej uposażeni oskarżeni nie będą nawet wnioskować do sądu o powołanie biegłego. Ściśle z tym związany jest problem ich nieporadności w formułowaniu pytań, a następnie przeprowadzania w oparciu o uzyskane opinie dowodów w granicach tez dowodowych. Bez zapewnienia fachowej pomocy adwokata zdecydowana większość oskarżonych nie będzie potrafiła temu sprostać. Jak słusznie stwierdza P. Kardas, pomoc prawna z urzędu pełni w modelu kontradiktoryjnym fundamentalną funkcję publiczną „o takim samym znaczeniu co funkcja oskarżyciela oraz funkcja sądu. Eliminacja któregośkolwiek w z tych elementów oznacza całkowitą dysfunkcjonalność wymiaru sprawiedliwości”²⁴. Niestety, sama możliwość uzyskania adwokata z urzędu w nowej procedurze z różnych względów nie załatwia sprawy²⁵.

²⁴ P. Kardas, Projektowany model obrony z urzędu a zasada prawdy materialnej, *Palestra* 2013, nr 5–6, s. 24.

²⁵ Pozostaje otwarta kwestia jakości takiej obrony i wpływu strony na aktywność i zaangażowanie adwokata z urzędu; na problemy te zwraca uwagę Helsińska Fundacja Praw Człowieka w opinii z dnia 3 sierpnia 2012 r. do projektu nowelizacji kodeksu postępowania karnego. Wreszcie, powstaje pytanie o koszty obrony w przypadku przegrania procesu. Skoro ustawodawca zdecydował nawet „przestrzec” o tymczasowym tylko charakterze bezpłatnie udzielonej obrony (zob. art. 338 § 1a znowelizowanego k.p.k.), to tym samym może to dzia-

Wszystkie powyższe problemy bardzo trafnie dostrzegła i wyeksponowała Helsińska Fundacja Praw Człowieka. W Opinii Fundacji z dnia 3 sierpnia 2012 r. do projektu nowelizacji kodeksu postępowania karnego czytamy: „Planowany model postępowania zakłada obciążenie oskarżonego w większym niż dotychczas stopniu ciężarem dowodu w znaczeniu materialnym. Wydaje się, że w praktyce oskarżony niemający fachowej wiedzy prawniczej nie będzie w stanie prowadzić w pełni efektywnej obrony samodzielnie. Dopiero aktywność obrońcy w toku postępowania sądowego doprowadzi do zwiększenia prawdopodobieństwa osiągnięcia pozytywnego dla oskarżonego wyniku końcowego postępowania” i dalej „Wprowadzenie zmian może doprowadzić do zmniejszenia szans na uzyskanie pozytywnego wyniku postępowania przez oskarżonego, który nie jest w stanie pokryć kosztów zastępstwa procesowego. Równocześnie może utrudnić osiągnięcie prawdy materialnej”. W wypadku spraw wymagających uzyskiwania fachowych opinii diagnoza Fundacji jest trafna, ponieważ zarówno uzyskanie odpowiadającym potrzebom procesowym strony opinii, a następnie właściwe przesłuchanie eksperta i przedstawienie tych dowodów w granicach tez dowodowych pozwoli dopiero osiągnąć korzystny dla strony rezultat. Trudno sobie to wyobrazić bez udziału aktywnego, zaangażowanego w sprawę adwokata i posługiwania się prywatnymi opiniami przez stronę. W odniesieniu do takich spraw realne staje się zatem niebezpieczeństwo swoistej „prywatyzacji” i „komercjalizacji” procesu karnego, która w państwie prawa nie powinna mieć miejsca²⁶. W tym miejscu, w odniesieniu do spraw wymagających przedkładania opinii, można tylko sparafrazować słowa Napoleona dotyczące wojny i powiedzieć, że po 1 lipca 2015 r. prowadzenie procesu karnego w takich sprawach będzie wymagać trzech rzeczy: pieniędzy, pieniędzy i pieniędzy. Nowa procedura miała być szybsza, tańsza i lepsza. Niestety, w wypadku spraw wymagających udziału biegłych (ekspertów) może okazać się, że będzie dłuższa, dużo droższa i niekoniecznie bardziej sprawiedliwa.

Za punkt odniesienia dla oceny wprowadzanych zmian procedury karnej mogą znakomicie służyć słowa Juliusza Makarewicza przyjęte za motto niniejszego artykułu. Oby w obliczu dokonanych zmian w procedurze karnej w odniesieniu do spraw wymagających odwołania się do opinii biegłych (ekspertów), nie okazały się wyjątkowo trafne. Niestety, nazbyt optymistycznie brzmi zdanie, że kodeks postępowania karnego ani nie zezwala na

łać hamującą na oskarżonych, którzy obawiając się przegrania procesu i obciążenia w związku z tym kosztami pomocy prawnej udzielonej z urzędu, nie będą o nią wnosić – por. A. Bojańczyk, „Obrona na żądanie” – czyżby jeszcze jeden krok w kierunku hipergwarancyjności procesu karnego, *Palestra* 2015, nr 1–2, s. 200.

²⁶ Zob. interesujące uwagi R. Kmiecika na tle koncepcji dowodów prywatnych w ścisłym nurcie dowodzenia – „Dowód prywatny” i tzw. zasada swobody dowodzenia w postępowaniu karnym, *Państwo i Prawo* 2013, nr 2, s. 38 i 39.

wprowadzenie do procesu dowodu z opinii prywatnej, ani nie zmienia w tym zakresie niczego w stosunku do obowiązującego stanu prawnego²⁷. Mimo normatywnych podstaw dla takiej interpretacji wynikających z literalnego odczytania treści art. 194 k.p.k. praktyka sądowa z dokonanej nowelizacji (zob. art. 393 § 3 k.p.k. w nowym brzmieniu) wyciągnie zapewne zupełnie inne wnioski.

Niezależnie od prezentowanych krytycznych uwag na temat rozwiązań prawnych rzutujących na kwestie opinii biegłych (ekspertów) przyjętych w procesie karnym po 1 lipca 2015 r. jedno jest pewne – współpraca ekspertów/biegłych z organami ścigania nie będzie już taka jak do tej pory. Będzie wymagała większego dynamizmu i zostanie rozciągnięta na postępowanie jurysdykcyjne. Wobec biegłych (ekspertów) ulegną poważnym zmianom oczekiwania organów ścigania i oskarżycieli publicznych w związku ze zmienionymi nowelizacją procesu karnego regułami przedstawiania dowodów przed sądem i dopuszczeniem opinii prywatnych. Biegli i eksperci współpracujący z organami ścigania będą musieli nie tylko nauczyć się wypowiadać lepiej niż dziś w obronie swoich opinii, ale i umieć na bieżąco (w wypadku ich nierzetelności lub ograniczenia zakresu opinii prywatnej w interesie strony, przyjęcia błędnej metodyki i szeregu innych wad) umieć podważać ją w opiniach uzupełniających i podczas przesłuchania w sądzie w charakterze biegłego. Będzie to wymagało od nich bardzo szybkiej reakcji, wejścia w polemikę, biorąc pod uwagę wymogi procesu kontradiktoryjnego, najlepiej już na kolejnym terminie rozprawy. W takim układzie procesowym biegli (eksperti) powołani przez organy ścigania staną się przede wszystkim recenzentami opinii prywatnych i wypowiedzi powołanych następnie przez sąd w charakterze biegłych ich autorów. Będzie to dla nich tym trudniejsze, że opinie te nieraz będą opracowywane przez uznanych, posiadających stopnie i tytuły naukowe specjalistów (także biegłych z listy biegłych sądowych). Podniesie to niewątpliwie poziom oczekiwań organów ścigania wobec współpracujących z nimi biegłych (ekspertów). Jednocześnie oskarżyciele publiczni, zwłaszcza na etapie postępowania jurysdykcyjnego będą oczekiwali od biegłych (ekspertów) takiego kształtu opinii, który pozwoli im na sprawne przeprowadzenie dowodów w granicach tez dowodowych. Patrząc z drugiej strony, w procesach karnych prowadzonych wobec gorzej sytuowanych, nieporadnych oskarżonych, niekorzystających z pomocy adwokata biegli nie napotkają kontropinii prywatnych i zapewne nie spotkają się z dużą aktywnością sądu w przedmiocie weryfikacji przedłożonej opinii. W takich wypadkach istnieje realne niebezpieczeństwo, że ich werdykt może okazać się przesądzający dla wyniku procesu, nawet jeśli był obarczony błędem. Wszystkie te uwarunkowania będą od biegłych (ekspertów) wyma-

²⁷ Tak A. Bojańczyk, *Czy znowelizowane przepisy...*, *op. cit.*, s. 200.

gały jeszcze większego profesjonalizmu i odpowiedzialności za treść opinii niż do tej pory. W sytuacji „walki na opinie” zapewne częściej niż obecnie i czysto instrumentalnie będą czynione próby podważenia ich kwalifikacji.

Konkludując, nasuwa się pytanie, czy biegli (eksperci) współpracujący z organami ścigania, mając na względzie omówione okoliczności, będą potrafili w nowych uwarunkowaniach prawnych sprostać wyzwaniom, jakie przed nimi staną po 1 lipca 2015 r. Na dziś pozostaje ono otwarte.

Collaboration between experts and law enforcement agencies in criminal matters, after amendments to the Code of Criminal Procedure

Abstract

This paper presents the consequences the criminal procedure reform has for the collaboration between experts and law enforcement agencies. It is argued that realities of the adversarial procedure, including specifically the admittance of private opinions, will considerably affect the criminal procedure so that it will require more proactive approach and cover proceedings that end with a decision. Collaborating with the agencies, the experts will largely become reviewers of private counter-opinions which are likely to reveal, if not to create certain facts that are to be ascertained.

Mariusz Czapliński

Zaskarżalność postanowienia w przedmiocie zawieszenia postępowania karnego

Streszczenie

W artykule omówiono specyfikę i konsekwencje procesowe decyzji w przedmiocie zawieszenia postępowania karnego. Zaprezentowano praktyczne i procesowe zagadnienia związane z możliwością zaskarżenia decyzji dotyczących wniosków o zawieszenie bądź podjęcie postępowania z zawieszenia. Przedstawiona została dopuszczalna forma decyzji prokuratora w tym zakresie i możliwość jej zaskarżenia.

Zgodnie z dyspozycją art. 459 § 1 k.p.k. zażalenie przysługuje na postanowienia sądu zamykające drogę do wydania wyroku, chyba że ustawa stanowi inaczej. Wyjątkami od tej reguły są zatem sytuacje, w których ustawodawca, regulując określoną instytucję procesową, wprost wskazuje w przepisie możliwość zaskarżenia określonej decyzji¹. Warunkiem zaskarżalności takiej decyzji jest oczywiście to, aby wydana decyzja nie była ostatnią decyzją w postępowaniu. Innymi słowy, nie może ona być decyzją zamykającą drogę do wydania wyroku. W literaturze przedmiotu przyjmuje się, że decyzjami zamykającymi drogę do wydania wyroku są m.in. postanowienia, gdzie w wyniku ich wydania powstaje sytuacja procesowa, z której w oczywisty sposób wynika, że do wydania w danej sprawie wyroku dojść nie może.

¹ W procesie karnym decyzjami nazywane są akty woli organów procesowych, które rozstrzygają kwestie dotyczące sedna sprawy, dopuszczalności postępowania oraz innych zagadnień procesowych, które wynikają w toku postępowania, albo nakazujące innym organom procesowym, w stosunku do których organa podejmujące decyzje mają kompetencje władcze, dokonanie wskazanych przez nie czynności lub inne zachowanie. Decyzje procesowe, to nazwa zbiorcza dla wszystkich czynności imperatywnych dokonywanych w różnych, przewidzianych przez ustawę formach. Decyzje procesowe stanowią źródło praw i obowiązków dla uczestników postępowania, do których są kierowane, jak również dla organów wydających decyzje. Odnoszą się do konkretnych, z reguły imiennie określonych osób lub instytucji oraz do konkretnych życiowych sytuacji, są konkretyzacją prawa w danym, ściśle określonym wypadku. Pamiętać jednak należy, że decyzja to nazwa używana w doktrynie, kodeks postępowania karnego nie posługuje się tą nazwą – W. D a s z k i e w i c z, Prawo karne procesowe. Zagadnienia ogólne, t. II, Oficyna Wydawnicza Branta 2001, s. 31. Decyzje procesowe są natomiast przewidziane w kodeksie postępowania administracyjnego (art. 104¹ k.p.a.), ale nie odnoszą się również do wydawanych w toku tego postępowania postanowień (art. 123¹ k.p.k.).

Podkreśla się przy tym, że drogę do wydania wyroku zamyka wyłącznie taka decyzja, która zamyka tę drogę „bezwzględnie”, a więc kształtuje określoną sytuację, w której pewne jest, że wydanie wyroku w postępowaniu nie nastąpi². Przyjęte przez ustawodawcę rozwiązanie jest niewątpliwie słuszne, gdyż nie sposób jest przyjąć zaskarżalności wszystkich działań organów prowadzących postępowanie karne. W przeciwnym razie doszłoby do paraliżu działań organów procesowych i tym samym niemożliwe byłoby zrealizowanie celów, jakie postawione zostały przed postępowaniem karnym.

Niewątpliwie decyzją, która nie zamyka drogi do wydania wyroku, jest decyzja o zawieszeniu postępowania karnego. Możliwość zaskarżenia decyzji w przedmiocie zawieszenia postępowania została przez ustawodawcę wyrażona wprost w treści art. 22 § 2 k.p.k. Decyzja o zawieszeniu postępowania nie wyklucza zakończenia sprawy wyrokiem, a jedynie oddala rozstrzygnięcie sprawy w czasie³.

Krąg podmiotów uprawnionych do zaskarżenia decyzji w przedmiocie zawieszenia postępowania różni się w zależności od etapu postępowania karnego. W postępowaniu przygotowawczym uprawnionymi podmiotami do zaskarżania decyzji w przedmiocie zawieszenia postępowania są strony. Zgodnie z treścią art. 299 § 1 k.p.k., w postępowaniu przygotowawczym stronami są pokrzywdzony i podejrzany. W postępowaniu sądowym podmiotami uprawnionymi do wniesienia zażalenia na decyzję wydaną w przedmiocie zawieszenia postępowania są: oskarżony, oskarżyciel publiczny, a więc nie tylko prokurator oraz oskarżyciel posiłkowy, oskarżyciel prywatny i powód cywilny. W postępowaniu karnym skarbowym, w sprawach o przestępstwa skarbowe, stronami są: oskarżyciel publiczny, oskarżony, podmiot pociągnięty do odpowiedzialności posiłkowej oraz interwenient (art. 120 § 1 k.k.s.).

Oprócz ogólnej legitymacji procesowej, podmioty uprawnione do zaskarżenia decyzji muszą mieć interes prawny w zaskarżeniu decyzji procesowej. Zgodnie z treścią art. 425 § 3 k.p.k., odwołujący się może skarżyć jedynie rozstrzygnięcia lub ustalenia naruszające jego prawa lub szkodzące jego interesom. Ograniczenie to nie dotyczy tylko oskarżyciela publicznego. Posiadanie *gravamen* jest zatem kluczowym dla istnienia dopuszczalności zażalenia. Pomimo sprzecznych interesów pokrzywdzonego i oskarżonego, nie

² P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. II, wyd. 3, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2007, s. 794.

³ Z. Gostyński, Zawieszenie postępowania w nowym ustawodawstwie karnoprosesowym, Warszawa 1998, s. 14–15. Pamiętać również należy, że przeszkoda przejściowa, która legła u podstaw zawieszenia postępowania, może przerodzić się w przeszkodę trwale uniemożliwiającą prowadzenie postępowania – np. poszukiwany podejrzany zmarł i tym samym będzie możliwe umorzenie postępowania bez konieczności jego uprzedniego podjęcia, ale bez względu na to zawsze będzie konieczne sporządzenie postanowienia o umorzeniu postępowania i dopiero to postanowienie stanowi decyzję zamykającą drogę do wydania wyroku.

ulega wątpliwości, że zawieszenie postępowania może naruszać ich prawo do szybkiego rozpoznania ich sprawy⁴.

Przepis art. 22 k.p.k. nie jest jedyną podstawą zawieszenia postępowania przewidzianą przez kodeks postępowania karnego. Zawieszenie postępowania może również nastąpić na podstawie art. 11 § 2 k.p.k., art. 58 k.p.k., art. 61 § 1 k.p.k., art. 607y § 1 k.p.k., art. 611fc § 1 k.p.k., art. 611fy § 1 k.p.k. Spośród ww. przepisów, oprócz przepisu podstawowego, tj. art. 22 k.p.k., tylko jeden przewiduje możliwość zaskarżenia postanowienia w przedmiocie zawieszenia, mianowicie art. 611fy § 2 k.p.k. Chociaż możliwość zaskarżenia postanowienia w przedmiocie zawieszenia dotyczy postępowania toczącego się w przedmiocie wykonania orzeczenia, gdy inne państwo członkowskie Unii Europejskiej wystąpi o wykonanie prawomocnego orzeczenia do państwa polskiego, to jednak nie zmienia to faktu, że przepis ten jest umieszczony w kodeksie postępowania karnego. Mając na uwadze również fakt, że pozostałe, ww. podstawy zawieszenia postępowania nie wspominają o możliwości wniesienia zażalenia, nasuwa się pytanie, czy dopuszczalne jest wniesienie zażalenia na decyzje wydane na podstawie art. 11 § 2 k.p.k., art. 58 k.p.k., art. 61 § 1 k.p.k., art. 607y § 1 k.p.k. czy art. 611fc § 1 k.p.k.? Odpowiadając na to pytanie, podnieść należy, że umieszczenie ogólnej podstawy zawieszenia postępowania w przepisach wstępnych kodeksu postępowania karnego pozwala na stosowanie tej instytucji do każdego etapu postępowania karnego. Istotną kwestią jest natomiast wzajemna relacja art. 22 k.p.k. do pozostałych podstaw zawieszenia postępowania karnego. Wszystkie podstawy zawieszenia osiągają przecież ten sam skutek, jakim jest zawieszenie postępowania, a więc powstrzymanie się od dalszego jego prowadzenia na czas trwania określonej przeszkody. Podstawy zawieszenia postępowania wymienione w art. 11 § 2 k.p.k., art. 58 k.p.k., art. 61 § 1 k.p.k., art. 607y § 1 k.p.k., art. 611fc § 1 k.p.k., precyzują sytuacje, w których postępowanie może zostać zawieszone, ale, jak słusznie wskazał Z. Gostyński, co do istoty są to te same instytucje⁵. Zasadnym wydaje się zatem przyjęcie, że możliwym jest zaskarżenie wszystkich decyzji w przedmiocie zawieszenia postępowania, niezależnie od wskazanej podstawy. Dlaczego więc ustawodawca w treści art. 611fy § 2 k.p.k. wyraźnie przewidział możliwość zawieszenia postępowania, skoro z ogólnej reguły można wysnuć powyższy wniosek? Zwrócić w tym miejscu należy uwagę na istotną rzecz odróżniającą art. 611fy § 2 k.p.k. od pozostałych podstaw zawieszenia postępowania. Otóż, § 2 wskazuje, że na postanowienie w przedmiocie zawieszenia postępowania zażalenie przysługuje stronom oraz osobie trzeciej, o której mowa w art. 611fx § 1 k.p.k. (chodzi o osobę,

⁴ Tamże, s. 93–94.

⁵ Tamże, s. 92.

której prawa mogą zostać naruszone przez wykonanie orzeczenia). W przepisie tym ustawodawca rozszerza zatem katalog osób uprawnionych do wniesienia zażalenia na postanowienie o zawieszeniu postępowania, wskazując osobę, której prawa mogą zostać naruszone przez wykonanie orzeczenia. Na podstawie ogólnej reguły wyrażonej w art. 459 § 3 k.p.k. osoba taka nie mogłaby wnieść zażalenia. Za inne osoby uprawnione do zaskarżenia decyzji w przedmiocie zawieszenia postępowania nie mogą zostać uznane osoby najbliższe oskarżyciela posiłkowego i oskarżyciela prywatnego w przypadku śmierci któregośkolwiek z oskarżycieli (art. 58 § 1 k.p.k. i art. 61 § 1 k.p.k.). Ustawodawca wyraźnie wskazał, że w razie śmierci oskarżyciela prywatnego bądź posiłkowego postępowanie zawiesza się, a osoby najbliższe mogą wstąpić w prawa zmarłego. Tak więc dopiero od momentu wstąpienia przez osoby najbliższe w prawa zmarłego oskarżyciela posiłkowego czy też prywatnego możliwe jest skuteczne podejmowanie przez takie osoby czynności w procesie karnym. W omawianym przypadku osoby najbliższe nie mają prawa do zaskarżenia decyzji o zawieszeniu postępowania, natomiast mogą zaskarżyć decyzję o jego podjęciu.

Niezależnie od etapu postępowania karnego, zażalenie na postanowienie prokuratora, który zatwierdził lub wydał postanowienie o zawieszeniu postępowania, zawsze jest rozpoznawane przez sąd⁶. W przypadku wydania postanowienia w przedmiocie zawieszenia postępowania w toku postępowania przygotowawczego właściwym do rozpoznania zażalenia jest sąd właściwy do rozpoznania sprawy w pierwszej instancji (art. 329 § 1 k.p.k. w zw. z art. 465 § 2 k.p.k.)⁷. Zażalenie jest rozpoznawane przez sąd jednoosobowo na posiedzeniu (art. 329 § 1 i 2 k.p.k.).

Zażalenie na postanowienie w przedmiocie zawieszenia postępowania wydane przez sąd jest rozpoznawane przez sąd odwoławczy (art. 25 § 3 k.p.k.) lub sąd apelacyjny (art. 26 k.p.k.). Również w tym przypadku sąd odwoławczy rozstrzyga sprawę jednoosobowo na posiedzeniu.

Kontrola postanowienia w przedmiocie zawieszenia postępowania dokonywana jest przez sąd pod kątem spełniania przez decyzję wymogów formalnych, jak i jej zasadności merytorycznej. Niewątpliwie kontrola ta, jak

⁶ Do chwili nowelizacji z dnia 25 marca 2005 r. (Dz. U. z 2005 r., Nr 48, poz. 461) art. 465 § 2 k.p.k. przewidywał rozpoznawanie zażaleń na postanowienia w tym w przedmiocie zawieszenia postępowania przez prokuratora nadzrędnego nad prokuratorem, który wydał postanowienie.

⁷ Zwrócić należy uwagę, że o właściwości sądu do rozpoznania zażalenia z reguły decyduje kwalifikacja prawna czynu będącego przedmiotem postępowania przygotowawczego. Jednakże sąd, do którego zażalenie zostało złożone, nie jest związany kwalifikacją prawną czynu wskazaną przez prokuratora i dokonuje własnej oceny prawnokarnej; zob. chociażby postanowienie SA w Katowicach z dnia 5 września 2008 r., sygn. II AKz 661/08, KZS 2009, nr 7–8, poz. 93. W przypadku uznania się za niewłaściwy do rozpoznania zażalenia sąd winien przekazać sprawę sądowi właściwemu do rozpoznania zażalenia.

zresztą każdej decyzji, musi być dokonywana przez pryzmat bezwzględnych, jak i względnych przyczyn odwoławczych określonych w art. 438 i 439 k.p.k. Mając na uwadze specyfikę zawieszenia postępowania, najczęściej uchybienia polegają na dopuszczeniu się przez organ I instancji błędu w ustaleniach faktycznych (art. 438 pkt 2 k.p.k.) lub dopuszczeniu obrazy przepisów postępowania (art. 438 pkt 2 k.p.k.), np. wtedy, gdy błędnie zostanie ustalona przyczyna zawieszenia postępowania. Pamiętać należy, że przyczyny odwoławcze zamieszczone w art. 438 k.p.k. w zasadzie, oprócz obrazy przepisów prawa materialnego, mają charakter przyczyn względnych i muszą mieć wpływ na treść orzeczenia. Organ odwoławczy, przede wszystkim, powinien zbadać, czy zaistniały przesłanki i przyczyny zawieszenia postępowania⁸. Koniecznym jest zbadanie przez sąd, czy decyzja w przedmiocie zawieszenia postępowania nie została podjęta przedwcześnie lub zbyt późno. Wskazówki w tym zakresie znajdują się w przepisach Regulaminu urzędowania sądów powszechnych⁹, jak i Regulaminu wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek prokuratury¹⁰. Niewątpliwie koniecznym jest zatem ustalenie przez sąd, czy np. zostały podjęte czynności w celu chociażby wykrycia i ujęcia podejrzanego, czy podjęto próbę ustalenia terminu wykonania opinii oraz czy podjęto też próby ustalenia miejsca zamieszkania świadka. Niewykonanie tych czynności powoduje, że zawieszenie postępowania nie jest możliwe. Oprócz stwierdzenia faktu wystąpienia przeszkody uniemożliwiającej prowadzenie postępowania, koniecznym jest również ustalenie przez organ odwoławczy, że przeszkoda ma faktycznie charakter długotrwały. W przypadku rozpoznawania zażalenia na postanowienie o podjęciu zawieszonego postępowania istotnym jest natomiast zbadanie, czy długotrwała przeszkoda uniemożliwiająca prowadzenie postępowania faktycznie ustała i czy w wyniku tego możliwe jest kontynuowanie postępowania karnego.

Zasadność zawieszenia postępowania czy też jego podjęcia winna być badana na czas, kiedy postanowienie zostało wydane. Innymi słowy, sąd winien zbadać, czy w chwili wydania postanowienia w przedmiocie zawieszenia postępowania decyzja w tym przedmiocie była słuszna, a więc przeszkoda faktycznie istniała lub ustała. Może się przecież zdarzyć, że po wydaniu postanowienia przez sąd lub prokuratora, a jeszcze przed rozpoznaniem zażalenia przez sąd, przeszkoda stanowiąca powód zawieszenia ustanie, np. podejrzany zostanie ujęty. W takim przypadku, sąd rozpoznający zażalenie winien ocenić zasadność zawieszenia postępowania w chwili wydania postanowienia, zaś kwestia nieaktualności przesłanki winna skutkować podjęciem postępowania przez organ wydający postanowienie, a nie

⁸ Z. G o s t y Ń s k i, *Zawieszenie postępowania w nowym...*, s. 95.

⁹ Tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., Nr 259.

¹⁰ Dz. U. z 2014 r., Nr 1218.

uchyleniem postanowienia przez sąd¹¹. Brak jest również podstaw do twierdzenia, że zażalenie takie powinno zostać pozostawione bez rozpoznania lub jest bezprzedmiotowe. Pamiętać należy przecież, że zawieszenie lub podjęcie postępowania nie następuje z mocy prawa, lecz wymagane jest formalne wydanie decyzji, i do momentu, kiedy decyzja o podjęciu nie zostanie wydana, postępowanie pozostaje w zawieszeniu, pomimo ustania przeszkody, która legła u podstaw zawieszenia postępowania.

Przyznanie kompetencji sądom do rozstrzygania zażaleń wnoszonych na decyzję prokuratora w przedmiocie zawieszenia postępowania jest zapewne wyrazem zmierzania ustawodawcy do zapewnienia stronom pełniejszej realizacji prawa do sądu. Z uwagi, iż zawieszenie postępowania przygotowawczego może trwać bardzo długi okres czasu, a w skrajnych przypadkach może trwać do upływu okresu przedawnienia, sądowa kontrola zasadności zawieszenia postępowania ma zapobiegać nieprawidłowościom, w tym również ma zapobiegać bezzasadnym zawieszeniom postępowań. Z drugiej jednak strony rozpoznawanie przez sąd zażaleń na postanowienia w przedmiocie zawieszenia postępowania stanowi dość istotną ingerencję czynnika sądowego w postępowanie przygotowawcze. Można sobie przecież wyobrazić konieczność zawieszenia postępowania przygotowawczego z uwagi na nieobecność kluczowego świadka, zaś sąd może kwestionować zasadność jego przesłuchania i uchylić postanowienie o zawieszeniu postępowania. Sąd może przecież dojść do wniosku, że przesłuchanie świadka jest bez znaczenia, gdyż ze zgromadzonego materiału wynika, że czyn będący przedmiotem postępowania przygotowawczego nie jest przestępstwem i postępowanie winno zostać umorzone, a nie zawieszone.

Środkiem prawnym pozwalającym na wzruszenie decyzji w przedmiocie zawieszenia postępowania jest zażalenie. Z treści art. 462 § 1 k.p.k. wynika, że zażalenie jest środkiem odwoławczym względnie suspensywnym. Jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, zażalenie nie wstrzymuje wykonania zaskarżonego postanowienia; sąd jednak, który je wydał, lub sąd powołany do rozpoznania zażalenia może wstrzymać wykonanie postanowienia. Względna suspensywność powoduje, że organ procesowy może wstrzymać wykonalność zaskarżonego postanowienia czy zarządzenia, o ile nadaje się ono do powstrzymania¹². W przypadku decyzji o zawieszeniu postępowania, wstrzy-

¹¹ Podkreślić należy uwagę, że samo ustalenie miejsca pobytu podejrzanego lub świadka nie uzasadnia jeszcze jednoczesnego podjęcia postępowania z zawieszenia. Często się zdarza, że osoby poszukiwane, których miejsce pobytu zostało przez Policję ustalone i którym funkcjonariusze wręczyli wezwanie do stawienia się w sądzie czy prokuraturze, nie stawiają się w wyznaczonym terminie, co czasami powoduje konieczność ich zatrzymania i przymusowego doprowadzenia. W praktyce podjęcie postępowania z zawieszenia następuje dopiero w momencie, gdy faktycznie będzie możliwe wykonanie czynności procesowych z udziałem poszukiwanych osób.

¹² T. Grzegorzczak, J. Tyłman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2003, s. 827.

manie zaskarżonego postanowienia raczej nie będzie miało większego znaczenia.

Istotniejsze znaczenie w praktyce ma zasada względnej dewolutywności zażalenia. Zgodnie z treścią art. 463 § 1 k.p.k., sąd lub prokurator, na którego postanowienie złożono zażalenie, może je uwzględnić, jeżeli orzeka w tym samym składzie, w którym wydał zaskarżone postanowienie. W innych przypadkach prezes sądu przekazuje zażalenie niezwłocznie, wraz z aktami lub niezbędnymi odpisami z akt sprawy, sądowi powołanemu do rozpoznania zażalenia. Tak więc, sąd działający w tym samym składzie może uchylić własne postanowienie. Niemożność skompletowania takiego samego składu wyklucza uwzględnienie zażalenia. W przypadku postanowienia o zawieszeniu postępowania, wydanego lub zatwierdzonego przez prokuratora w postępowaniu przygotowawczym, reguła tożsamości osoby wydającej decyzję w przedmiocie zawieszenia postępowania nie będzie miała zastosowania. Powodem tego są zasady indyferencji i jednolitości nieodłącznie związane z funkcjonowaniem prokuratury. Konsekwencją przyjęcia tych zasad jest to, że z prawnego punktu widzenia jest obojętne, który z prokuratorów dokonał danej czynności, a tym samym zamiana prokuratora w toku postępowania (czynności) nie wpływa na ważność lub skuteczność procesową¹³. Tak więc, w przypadku wniesienia zażalenia na postanowienie w przedmiocie zawieszenia postępowania inny prokurator działający w zastępstwie prokuratora referenta bądź prokurator, któremu przydzielono sprawę do dalszego prowadzenia, może samodzielnie dokonać odmiennej oceny przesłanek zawieszania postępowania i uwzględnić zażalenie.

Względna dewolutywność środka odwoławczego, jakim jest zażalenie, powoduje, że w przypadku nieprzychylenia się organu do zażalenia sprawa winna zostać przekazana organowi właściwemu do rozpoznania zażalenia.

Zawieszenie postępowania karnego niewątpliwie może nastąpić z urzędu, jak również na wniosek stron w każdym stadium postępowania karnego, co wynika bezpośrednio z treści art. 9 § 2 k.p.k. Pokrzywdzony czy oskarżony jako strony postępowania, zgodnie z treścią tego artykułu, mogą zarówno wnosić o zawieszenie, czy też podjęcie postępowania z zawieszenia, jak również inicjować przeprowadzenie czynności wskazanych w art. 22 § 3 k.p.k. a więc przeprowadzenie dowodów w celu zabezpieczenia ich przed utratą lub zniekształceniem¹⁴. W ten sposób strony będą mogły wpływać na

¹³ Tamże, s. 249 i 827.

¹⁴ P. Hofmański, S. Zabłocki, Meandry wykładni art. 9 § 2 kodeksu postępowania karnego, czyli jak postępować z „wnioskami” składanymi na podstawie tego przepisu, (w:) E. Leszczyński, E. Skrętowicz, Z. Hołda (red.), W kręgu teorii i praktyki prawa karnego – księga poświęcona pamięci Profesora A. Wąska, Lublin 2005, s. 645 i nast.

dowodową wartość postępowania karnego, jak również na jego bieg¹⁵. W przypadku wniosku o wykonanie określonych czynności dowodowych wniosek musi spełniać określone wymogi wskazane w art. 169 § 1 k.p.k., a więc konieczne jest oznaczenie dowodu oraz okoliczności, które mają być udowodnione. Można też określić sposób przeprowadzenia dowodu. Wydaje się również, iż w przypadku, gdy postępowanie jest zawieszone, koniecznym jest również wskazanie, dlaczego przeprowadzenie dowodów po podjęciu postępowania z zawieszenia będzie grozić ich utratą bądź zniekształceniem. Wszak przeprowadzenie dowodów w tym trybie ma charakter wyjątkowy, a w związku z tym należy stosować tę możliwość bardzo ostrożnie, aby nie naruszyć gwarancji procesowych oskarżonego. W przypadku wniosku strony o zawieszenie postępowania koniecznym będzie oprócz oznaczenia sprawy wskazanie przeszkody, która zdaniem wnioskodawcy uniemożliwia prowadzenie postępowania, jak również uzasadnienie, dlaczego przeszkoda ta ma charakter długotrwały. Wniosek o podjęcie postępowania w zasadzie powinien się sprowadzać do wskazania, że długotrwała przeszkoda, która legła u podstaw zawieszenia postępowania, zdaniem wnioskodawcy, ustała i możliwe jest kontynuowanie postępowania karnego.

Jak słusznie zauważył Z. Gostyński, wniosek strony może mieć istotne znaczenie dla zawieszenia postępowania, w szczególności z uwagi na to, że przyczyny zawieszenia postępowania, takie jak choroba psychiczna oskarżonego lub inna ciężka choroba uniemożliwiająca prowadzenie postępowania, mogą być z natury rzeczy zasygnalizowane przez oskarżonego czy też jego obrońcę¹⁶.

Istotną kwestią, w szczególności dla praktyki, jest natomiast zakres zaskarżalności postanowienia dotyczącego zawieszenia postępowania. Z pozoru prosty przepis nastrocza jednak pewnych trudności interpretacyjnych. Użycie przez ustawodawcę w treści art. 22 § 2 k.p.k. sformułowania „w przedmiocie zawieszenia postępowania” w kontekście możliwości zawieszenia postępowania i jego podjęcia na wniosek stron, rodzi pytanie o rodzaj decyzji w przypadku, gdy do organu procesowego wpłynie wniosek strony o podjęcie prawomocnie zawieszonego postępowania karnego lub wniosek o zawieszenie postępowania pozostającego w biegu. Czy zawsze w takim przypadku organ procesowy zobligowany jest do wydania postanowienia, np. oddalającego lub uwzględniającego taki wniosek, czy też możliwe jest poinformowanie strony pismem informującym, np. o treści, że w chwili obecnej brak jest podstaw do zawieszenia postępowania karnego lub jego podjęcia? Gdyby dopuścić to, że organ procesowy zobowiązany jest do wydania

¹⁵ A. S y c h, Wpływ pokrzywdzonego na tok postępowania przygotowawczego w polskim procesie karnym, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 2006, s. 175.

¹⁶ Z. G o s t y ń s k i, Zawieszenie postępowania w nowym ustawodawstwie karnoprosesowym, (w:) Nowa kodyfikacja karna. Krótkie komentarze, nr 3, Warszawa 1997, s. 149.

postanowienia w powyższym przedmiocie, konsekwentnie należałoby uznać możliwość jego zaskarżenia. Przyjęcie innej formy ustosunkowania się do wniosku strony może z kolei powodować brak kontroli stron oraz sądu nad organem procesowym, np. w przypadku, gdy długotrwała przeszkoda uniemożliwiająca prowadzenie postępowania ustała, a pomimo to organ procesowy zwleka z podjęciem postępowania z zawieszenia. Kwestią zasadniczą jest zatem rozstrzygnięcie zakresu pojęcia „w przedmiocie zawieszenia”.

Niewątpliwie decyzjami w przedmiocie zawieszenia postępowania karnego jest postanowienie o zawieszeniu postępowania oraz postanowienie o jego podjęciu. W przypadku wniosku strony o podjęcie postępowania z zawieszenia, gdzie jeszcze postanowienie o zawieszeniu nie uprawomocniło się, wydaje się, że wniosek taki winien być traktowany jako zażalenie, gdyż z jego treści wynika, że zmierza on do zmiany decyzji podjętej przez organ procesowy. Jest to wynikiem reguły wyrażonej w art. 118 k.p.k., z której wynika, że znaczenie czynności procesowej ocenia się według treści złożonego oświadczenia. Niewłaściwe oznaczenie czynności procesowej, a zwłaszcza środka zaskarżenia, nie pozbawia czynności znaczenia prawnego. Gdy taki wniosek zostanie złożony, organ procesowy może uchylić nieprawomocną decyzję w przedmiocie zawieszenia postępowania, a gdy zaś organ procesowy nie przychylił się do stanowiska stron, przesłać go do sądu celem rozpoznania jako zażalenia. W przypadku, gdy wniosek strony zmierza do zmiany prawomocnej decyzji w przedmiocie zawieszenia bądź jest to wniosek o zawieszenie postępowania, sytuacja się nieco komplikuje. W przepisie regulującym zawieszenie postępowania nie znajduje się rozwiązanie, takie jak chociażby przyjęte w art. 254 k.p.k. Z treści tego przepisu wynika, że oskarżony może składać w każdym czasie wniosek o uchylenie lub zmianę środka zapobiegawczego. W przedmiocie tego wniosku rozstrzyga, najpóźniej w ciągu 3 dni, prokurator, a po wniesieniu aktu oskarżenia do sądu – sąd, przed którym sprawa się toczy (§ 1). Na postanowienie w przedmiocie wniosku oskarżonemu zażalenie przysługuje tylko wtedy, gdy wniosek został złożony po upływie 3 miesięcy od dnia wydania postanowienia w przedmiocie tymczasowego aresztowania dotyczącego tego samego oskarżonego (§ 2). W przepisie tym ustawodawca jednoznacznie wskazał, że w przedmiocie wniosku wydaje się postanowienie. Jednocześnie ustawodawca w sposób jednoznaczny odróżnił postanowienie wydane w przedmiocie środka zapobiegawczego (art. 252 § 1 k.p.k.) od postanowienia wydanego w przedmiocie wniosku o uchylenie lub zmianę środka zapobiegawczego (art. 254 § 2 k.p.k.). Z kolei, w przepisie art. 170 § 3 k.p.k. ustawodawca wskazał, że oddalenie wniosku dowodowego następuje w formie postanowienia, pomimo że na oddalenie wniosku dowodowego, czy to w postępowaniu przygotowawczym, czy też sądowym, zażalenie nie przysługuje.

W literaturze przedmiotu, również w tej powstałej na gruncie kodeksu z 1969 r., dominującym poglądem było jednak uznanie, że wszelkie decyzje wydane w przedmiocie zawieszenia postępowania, w tym decyzja o odmowie zawieszenia postępowania i decyzja o odmowie podjęcia postępowania z zawieszenia, powinny przybrać formę postanowienia¹⁷. Pogląd ten znalazł również akceptację w judykaturze¹⁸. Literalna wykładnia przepisu art. 15 § 2 d.k.p.k. mogłaby prowadzić do wniosku, że zażalenie przysługuje jedynie na decyzje uprawnionego organu procesowego o zawieszeniu postępowania, natomiast inne decyzje związane z zawieszeniem nie podlegają zaskarżeniu. Ograniczenie możliwości zaskarżenia wynikającego z art. 15 § 2 d.k.p.k. tylko do samego postanowienia o zawieszeniu postępowania bez możliwości zaskarżenia decyzji o podjęciu zawieszonego postępowania jest jednak nie do pogodzenia z charakterem tej instytucji procesowej¹⁹. Wątpliwości interpretacyjne odnośnie zaskarżalności postanowienia, które budziło sformułowanie zawarte w art. 15 § 2 d.k.p.k., „co do zawieszenia” zostały usunięte, i w obowiązującym k.p.k. ustawodawca posłużył się sformułowaniem „w przedmiocie zawieszenia”, co niewątpliwie ucina wszelkie spory o możliwość zaskarżenia postanowienia o podjęciu postępowania z zawieszenia. Z biegiem czasu rozumienie pojęcia „w przedmiocie zawieszenia” zmieniało

¹⁷ Z. Gostyński, *Zawieszenie postępowania w nowym...*, s. 91; J. Grajewski, S. Steinborn, L. Paprzycki, *Komentarz aktualizowany do kodeksu postępowania karnego*, LEX 2011; K. Witkowska, *Zawieszenie postępowania karnego a rozstrzygnięcie sprawy w rozsądnym terminie*, Prok. i Pr. 2011, nr 11, s. 53; T. Grzegorzczak, *Kodeks Postępowania Karnego. Komentarz*, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 2005, s. 124.

¹⁸ Zob. chociażby: postanowienie SA w Krakowie z dnia 12 listopada 1997 r., w sprawie o sygn. AKz 243/97, Prok. i Pr. 1998, dodatek „Orzecznictwo”, nr 9, poz. 21 – „Każda ze stron może wnieść zażalenie nie tylko na postanowienie o zawieszeniu postępowania, ale i na każde postanowienie «co do zawieszenia postępowania», a więc odnośnie podjęcia postępowania, odmowy podjęcia, odmowy zawieszenia, czy też jeszcze inne”; postanowienie SN z dnia 13 lipca 1984 r., w sprawie o sygn. I KZ 103/84, OSNKW 1985, nr 3–4, poz. 27 i będące powtórzeniem na gruncie nowego k.p.k. postanowienie SN z dnia 8 stycznia 2008 r., w sprawie o sygn. WZ 52/07, OSNwSK 2008, nr 1, poz. 34 – „Ograniczenie możliwości zaskarżenia – wynikające z art. 15 § 2 k.p.k. – tylko do samego postanowienia o zawieszeniu postępowania bez możliwości zaskarżenia decyzji o podjęciu zawieszonego postępowania jest nie do pogodzenia z charakterem tej instytucji procesowej”; postanowienie SA w Krakowie z dnia 7 kwietnia 1998 r., sygn. II AKz 66/98, KZS 1998, nr 4–5, poz. 57 – „Skoro art. 15 § 2 k.p.k. stwierdza, że zażalenie przysługuje «co do zawieszenia postępowania» (a nie np. «o zawieszeniu»), jest oczywiste, że zaskarżeniu podlega także postanowienie o podjęciu postępowania zawieszonego”; postanowienie SN z dnia 4 czerwca 2009 r., sygn. WZ 28/09, OSNKW 2009, nr 7, poz. 60, Biul. SN 2009, nr 6, poz. 24 – „Zażalenie kwestionujące odmowę zawieszenia postępowania (art. 22 § 2 k.p.k.) w sprawie grupowej, jedynie z powodu zaistnienia okoliczności występujących po stronie oskarżonego, którego sprawę wyłączono do odrębnego rozpoznania, jest bezprzedmiotowe”.

¹⁹ Postanowienie SN z dnia 13 lipca 1984 r., sygn. I KZ 103/84, OSNKW 1985, nr 3–4, poz. 27 i – będące powtórzeniem na gruncie nowego k.p.k. – postanowienie SN z dnia 8 stycznia 2008 r., sygn. WZ 52/07, OSNwSK 2008, nr 1, poz. 34.

się, obejmując swoim zakresem również inne sytuacje procesowe wykraczające poza zakres pojęciowy „podjęcia” i „zawieszenia” postępowania. W praktyce zaczęto przyjmować szeroką wykładnię pojęcia „w przedmiocie zawieszenia”, która zdaniem wielu autorów umożliwia wydawanie decyzji procesowych, takich jak postanowienie o odmowie zawieszenia lub postanowienie o odmowie podjęcia postępowania z zawieszenia. Taka interpretacja zakresu zaskarżalności postanowienia w przedmiocie zawieszenia postępowania, będąca z pewnością wynikiem coraz to bardziej rozbudowanych gwarancji procesowych stron, nie do końca jednak wydaje się przekonującą i uzasadnioną na gruncie przepisów postępowania karnego. Spotkać się również można z poglądem przeciwnym, w którym podnosi się, że nieuwzględnienie wniosku o zawieszenie postępowania, jak i jego podjęcie, nie powinno następować w formie postanowienia, gdyż brak jest w ogóle podstaw do wydania takiego postanowienia²⁰.

Jak powyżej wskazano, trudność sprawia określenie formy, w jakiej organ procesowy ma się ustosunkować do wniosku strony o podjęcie postępowania karnego z zawieszenia lub o jego zawieszenie. Zwrócić należy uwagę, że strona procesowa może we wniosku o podjęcie prawomocnie zawieszonego postępowania negować samą zasadność zawieszenia postępowania lub podnosić, że długotrwała przeszkoda uniemożliwiająca prowadzenie postępowania ustała, a zatem koniecznym jest podjęcie postępowania z zawieszenia lub wnosić o zawieszenie postępowania, gdyż zdaniem strony długotrwała przeszkoda uniemożliwiająca prowadzenie postępowania właśnie ustała. Gdyby doszło do wydania przez organ procesowy postanowień w przedmiocie złożonych wniosków, to w pierwszym przypadku wniosek strony o podjęcie zawieszonego postępowania w swojej istocie byłby zażaleniem złożonym na zawieszenie postępowania. W przypadku, gdy strona ta złożyła zażalenie na zawieszenie postępowania w ustawowym terminie, a sąd nie przychylił się do niego, złożenie następnie przez nią wniosku o podjęcie postępowania i podniesienie tożsamyh argumentów jak w zażaleniu spowodowałoby to, że w istocie sąd będzie rozpoznawał kolejne zażalenie na zawieszenie postępowania, pomimo upływu terminu do jego wniesienia, co jest sprzeczne z zasadami postępowania odwoławczego, a ściślej mówiąc stanowiłoby ich obejście. W drugim przypadku, gdy strona we wniosku o podjęcie zawieszonego postępowania podnosi, że długotrwała przeszkoda uniemożliwiająca prowadzenie postępowania ustała, wydanie przez organ procesowy postanowienia o nieuwzględnieniu wniosku strony prowadziłoby w istocie do nieuprawnionej ingerencji stron w bieg postępowania, a tym samym do ingerencji sądu. Nie oznacza to oczywiście, że możliwy jest

²⁰ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. I, wyd. 3, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2007, s. 185; J. Skorupka, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2013, LEX.

do zaakceptowania stanu, w którym przeszkoda, która legła u podstaw zawieszenia postępowania karnego, ustała, a organ procesowy, mając o tym informację, utrzymuje taki stan rzeczy i nie podejmuje postępowania. W trzecim przypadku, gdy strona wnosi o zawieszenie postępowania (np. pełnomocnik nieprzesłuchanego dotychczas pokrzywdzonego wnosi o zawieszenie postępowania przygotowawczego z uwagi na fakt, że pokrzywdzony zapadł na długotrwałą chorobę) to, moim zdaniem, decyzja prokuratora powinna zostać zweryfikowana w innym trybie. Podkreślić wypada, że strona, co do zasady, nie zna zamierzeń organu procesowego odnośnie toku postępowania. Czasowa niedostępność określonego środka dowodowego nie od razu musi prowadzić do zawieszenia postępowania. Prokurator przecież nie ma obowiązku przesłuchiwanie pokrzywdzonego na okoliczności zawarte w zawiadomieniu, gdy z jego treści w sposób oczywisty wynika, że np. sprawa ma charakter cywilny i czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego, co umożliwia wydanie postanowienia o umorzeniu postępowania. Ocena przydatności dowodu w procesie karnym każdorazowo musi być dokonywana przez pryzmat art. 170 k.p.k. W przypadku natomiast podjęcia decyzji przez prokuratora o skierowaniu do sądu aktu oskarżenia sprawa będzie najpierw oceniana w ramach wstępnej kontroli oskarżenia (art. 345 k.p.k.) i może zostać przekazana ponownie prokuratorowi celem usunięcia istotnych braków postępowania, jak np. przesłuchanie pokrzywdzonego (art. 325h k.p.k.)²¹. Nadto, zwrócić należy uwagę, że zawieszenie postępowania może nastąpić w oczekiwaniu na określony dowód dopiero wówczas, gdy wszystkie inne dowody zostaną przeprowadzone. Tak więc w określonych sytuacjach będzie zachodziła konieczność prowadzenia czynności dowodowych, pomimo przykładowo długotrwałej choroby pokrzywdzonego.

Zwrócić należy uwagę na to, iż przyjęcie szerokiego ujęcia wydawania postanowień w przedmiocie zawieszenia postępowania powoduje również inne daleko idące komplikacje. W efekcie każda decyzja prokuratora lub sądu podjęta w wyniku złożenia wniosku przez strony podlegałaby zaskarżeniu. Strona przeciwna (np. podejrzany, oskarżony) nie musi mieć przecież interesu, aby podjąć postępowanie zawieszone. O ile w postępowaniu przygotowawczym nie przewidziano posiedzeń, to w postępowaniu sądowym sąd musi podjąć decyzję na posiedzeniu, w którym strony mają prawo wziąć udział (art. 464 k.p.k.). Koniecznym jest co najmniej zawiadomienie stron o terminie posiedzenia. Przepis art. 22 k.p.k., jak też żaden inny przepis, nie nakłada żadnych ograniczeń odnośnie liczby składanych przez strony wnio-

²¹ W wyniku nowelizacji kodeksu postępowania karnego przez ustawę z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247), zmieniającej kodeks z dniem 1 lipca 2015 r., art. 345 k.p.k. został uchylony i tym samym nie będzie już możliwości zwrotu sprawy prokuratorowi w celu uzupełnienia postępowania przygotowawczego.

sków w tym przedmiocie. Gdyby zatem przyjąć, że do postanowień w przedmiocie zawieszenia postępowania powinno się zaliczać również postanowienia o odmowie podjęcia postępowania z zawieszenia bądź odmowie zawieszenia postępowania, w przypadku składania przez strony zażaleń (przy złożonych procesach niejednokrotnie stron w postępowaniu jest kilkadziesiąt, kilkaset, a w skrajnych przypadkach nawet kilka czy kilkadziesiąt tysięcy) sąd zmuszony byłby do wyznaczania nieograniczonej liczby posiedzeń na rozpoznanie wniosków (zażaleń), które wpływałyby kolejno do sądu²². Przykładowo: w przypadku gdy postępowanie zawieszono z uwagi na długi okres oczekiwania na opinię biegłego, konieczność rozpoznawania ciągłych zażaleń i tym samym potrzeba posiadania przez sąd akt głównych sprawy uniemożliwiłaby biegłemu przystąpienie bądź zakończenie prac nad opinią. Oczywiście, zawsze można wykonać kserokopie akt sprawy, ale jak zwykle wszystko zależy od skali zjawiska, bo sprawa może mieć jeden tom akt, jak również liczyć kilkaset tomów. W realiach polskiego procesu karnego wykładnia pojęcia „w przedmiocie zawieszenia” – implikująca konieczność wydawania postanowienia w stosunku do każdego złożonego wniosku w przedmiocie zawieszenia postępowania dokonywana przez komentatorów i judykaturę – nie do końca jest uzasadniona.

Należy również zwrócić uwagę na to, że do zażaleń na decyzje o odmowie podjęcia lub zawieszenia postępowania nie ma również zastosowania art. 467 § 1 k.p.k., z którego wynika, że przepisy rozdziału dotyczącego zażaleń stosuje się odpowiednio do przewidzianych w ustawie zażaleń na czynności lub zaniechanie czynności. Treść tego przepisu dotyczy jednak czynności faktycznych, natomiast przepisy dotyczące zażaleń dotyczą decyzji procesowych, do których niewątpliwie należy zaliczyć postanowienie o zawieszeniu i podjęciu postępowania karnego.

Wydaje się, że przedmiotową kwestię w pierwszej kolejności należy rozstrzygnąć w oparciu o kryterium prawomocności decyzji. Przyjmując możliwość wydawania postanowienia w przedmiocie zawieszenia postępowania w każdym przypadku, gdy wpłynie wniosek strony postępowania (np. o podjęcie lub zawieszenie postępowania), otwieramy jednocześnie drogę stronom postępowania do zaskarżenia takiej decyzji. Może się przecież zdarzyć, że strona postępowania, która bezskutecznie zaskarżyła postanowienie o zawieszeniu postępowania, z chwilą uprawomocnienia się postanowienia o zawieszeniu postępowania składa wniosek o jego podjęcie z zawieszenia. Rozumienie pojęcia „w przedmiocie zawieszenia” w sposób rozszerzający,

²² Chociaż przesłanki zawieszenia postępowania odnoszące się do jednego podejrzanego/oskarżonego nie są relewantne do pozostałych podejrzanych, istnieją kategorie sprawców i przestępstw, które ze względu na formę zjawiskową i sposób skomplikowania powinny być rozpoznane w jednym postępowaniu. Zdarza się również, że jednym przestępstwem (działaniem jednego lub kilku sprawców) pokrzywdzonych jest kilka tysięcy osób.

nieograniczający tego pojęcia tylko do postanowienia o zawieszeniu i podjęciu postępowania karnego, powoduje, że możliwe jest wydanie nieograniczonej liczby postanowień w przedmiocie zawieszenia postępowania i tym samym nieograniczoną liczbę odwołań od decyzji wydanych w przedmiocie zawieszenia postępowania. W takim kontekście prawomocność postanowienia o zawieszeniu postępowania bądź o jego podjęciu praktycznie nie istniałaby, ponieważ możliwe byłoby wzruszenie tych decyzji poprzez nieograniczoną liczbę składanych wniosków. Mogą to być przecież te same wnioski z innymi lub tożsamymi argumentami. W takim układzie teoretycznie możliwy byłby także wniosek strony o reasumpcję decyzji, w której organ procesowy nie przychylił się do wniosku strony o zawieszenie, bądź podjęcie postępowania z zawieszenia. Prawomocnym orzeczeniem jest przecież decyzja, od której nie przysługuje środek odwoławczy, bądź decyzja, w której środek odwoławczy nie został uwzględniony. Wnioski stron o podjęcie zawieszonego postępowania *de facto* zmierzają do zmiany prawomocnej decyzji o zawieszeniu postępowania. Zażalenia stron na odmowę np. podjęcia postępowania z zawieszenia mają charakter środków odwoławczych zmierzających do zmiany decyzji pierwotnej.

Oprócz argumentów mających charakter celowościowo-praktyczny należy również odnieść się do samego pojęcia „w przedmiocie zawieszenia postępowania”. Jak już wcześniej zwróciłem uwagę, zwrot ten zastąpił sformułowanie „co do zawieszenia postępowania”. Czy omówiona powyżej zmiana miała zatem na celu dopuszczenie do zaskarżalności również decyzji o odmowie zawieszenia postępowania, jak również decyzji o odmowie podjęcia postępowania z zawieszenia? Gdyby przyjąć, że odmowa uwzględnienia przez prokuratora ww. wniosków miałyby przybrać formę postanowienia, to czy taka decyzja mieściłaby się w ramach zaskarżalności wyrażonych w sformułowaniu „w przedmiocie zawieszenia”? Wydaje się jednak, że nawet gdyby dopuścić możliwość wydania takiej decyzji, wątpliwym byłaby możliwość jej zaskarżenia. Posługując się wykładnią gramatyczną, winno się dojść do wniosku, że decyzjami w „przedmiocie zawieszenia”, na które przysługuje zażalenie, są wyłącznie decyzje o zawieszeniu postępowania, jak i o jego podjęciu. Decyzja nieuwzględniająca wniosku o zawieszenie bądź podjęcie postępowania byłaby w istocie decyzją „w przedmiocie wniosku strony o zawieszenie lub podjęcie postępowania”, a nie decyzją „w przedmiocie zawieszenia lub podjęcia postępowania”. Decyzja taka niezwiązana byłaby zresztą bezpośrednio z określonym stanem prawnym już istniejącym na skutek wydania postanowienia o zawieszeniu lub podjęciu postępowania. W konsekwencji należy przyjąć, że decyzji organu dotyczącego wniosku stron o zawieszenie bądź podjęcie postępowania (mając jednocześnie na uwadze wątpliwą możliwość wydania takiej decyzji) nie można utożsamiać z decyzją organu o zawieszeniu lub podjęciu postępowania. Przyjmując taką

wykładnię sformułowania „w przedmiocie zawieszenia” wyrażonego w treści art. 22 § 2 k.p.k., zaskarżalność postanowień innych niż o zawieszeniu i podjęciu postępowania, winna znaleźć się poza nawiasem obejmującym decyzje w przedmiocie zawieszenia postępowania²³.

Jaka zatem powinna być prawidłowa forma ustosunkowania się organu procesowego do wniosku strony o zawieszenie postępowania karnego lub o jego podjęcie, gdy postępowanie jest już prawomocnie zawieszone? Wydaje się, że w postępowaniu przygotowawczym stronom winno się udzielić odpowiedzi zwykłym pismem informującym o stanowisku organu procesowego. Przeciwnicy tego poglądu podniosą niewątpliwie argument, że wola organu wyrażona poprzez sporządzenie pisma z informacją o nieuwzględnieniu wniosku strony w przedmiocie zawieszenia postępowania jest niezaskarżalna i organ procesowy może praktycznie bezkarnie nie podejmować postępowania, przykładowo, gdy przeszkoda, która legła u podstaw jego zawieszenia ustała. Nie do końca tak jednak jest, a kodeks postępowania karnego przewiduje pewne uregulowania, pozwalające na weryfikowanie przez strony pewnych stanów związanych z zawieszeniem postępowania. Podnieść należy, iż chociaż pismo prokuratora o nieuwzględnieniu wniosku o podjęcie prawomocnie zawieszonego postępowania jak i o zawieszenie postępowania jest ze swej istoty niezaskarżalne, to zwrócić należy uwagę, że zgodnie z treścią art. 302 § 2 k.p.k. stronom oraz osobom nie będącym stronami służy zażalenie na czynności inne niż postanowienia i zarządzenia naruszające ich prawa. Zgodzić się należy, iż chodzi tu o czynności faktyczne, które podejmowane są w ramach postępowania przygotowawczego, jak też czynności wykonawcze podejmowane w celu realizacji powziętej decyzji procesowej²⁴. Zgodzić się również należy, iż zaskarżone w tym trybie może być również zaniechanie wykonania określonej czynności, jeśli wyraża ono

²³ Podobną argumentację przyjął K. Grzegorzczak w głosie do uchwały SN z dnia 16 listopada 2003 r., sygn. I KZP 30/03, LEX nr 43745/1. Autor ten – na gruncie przepisów art. 252 § 1 k.p.k. i art. 254 § 1 k.k. – zakwestionował stanowisko Sądu Najwyższego, z którego wynika, że każde postanowienie rozstrzygające o zasadności lub niezasadności wniosku oskarżonego o uchylenie lub zmianę środka zapobiegawczego, jest postanowieniem w przedmiocie środka zapobiegawczego – z uwagi na przedmiot wniosku. Zdaniem tego autora, jest takim postanowieniem tylko wówczas, jeżeli w wyniku rozpoznania wniosku oskarżonego o uchylenie lub zmianę środka zapobiegawczego dojdzie do wydania postanowienia o uchyleniu lub zmianie środka zapobiegawczego. Zbliżoną argumentację można by odnieść do postanowienia w przedmiocie zawieszenia postępowania. Za postanowienie w przedmiocie zawieszenia postępowania można więc uznać postanowienie o zawieszeniu postępowania oraz o jego podjęciu. Skoro więc ustawodawca w treści przepisu art. 22 k.p.k. nie zawarł takich rozwiązań jak w art. 254 § 2 k.p.k., można z tego wywieść, że na gruncie art. 22 k.p.k. brak jest możliwości wydawania postanowień w przedmiocie złożonych wniosków o zawieszenie postępowania bądź o jego podjęciu.

²⁴ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Gryzek, Kodeks..., t. II, s. 24 i 827.

wolę organu procesowego²⁵. Tak więc, gdy strona złoży wniosek o podjęcie prawomocnie zawieszonego postępowania i podniesie, że przyczyna będąca powodem zawieszenia ustała, a prokurator pomimo tego nie podejmie postępowania z zawieszenia, taka czynność prokuratora (zaniechanie podjęcia postępowania) może zostać przez stronę zaskarżona. Podobnie należy przyjąć w przypadku, gdy strona złoży wniosek o zawieszenie postępowania, który nie zostanie przez prokuratora uwzględniony. Oprócz wymogu zaistnienia czynności faktycznej, przepis art. 302 § 2 k.p.k. stawia jeszcze jeden warunek, aby możliwe było wniesienie zażalenia. Koniecznym jest również, aby czynność prokuratora naruszała ich prawa. W przypadku odmowy podjęcia postępowania przez prokuratora, pomimo ustania przeszkody, działanie takie w sposób ewidentny może prowadzić do przewlekłości postępowania i naruszać prawa strony, chociażby do rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie. Gdy natomiast prokurator odmówi zawieszenia postępowania, ponieważ przykładowo podejrzany wnosi o zawieszenia postępowania z uwagi czasową niedostępność określonego środka dowodowego, np. świadka, który z punktu widzenia podejrzanego jest istotny dla jego linii obrony, to takie działanie może naruszać prawo do obrony podejrzanego i w szerszym kontekście prawo do rzetelnego procesu.

Zażalenie w trybie art. 302 § 2 k.p.k. nie może dotyczyć pisma prokuratora odmawiającego podjęcia lub zawieszenia postępowania (pismo prokuratora nie jest czynnością w rozumieniu art. 302 § 2 k.p.k.), lecz wyłącznie dotyczyć określonego zachowania prokuratora w związku z wystąpieniem określonego zdarzenia związanego z zawieszonym postępowaniem. Nie sposób jest przyjąć, że strona, która złożyła zażalenie na postanowienie prokuratora o zawieszeniu postępowania, po utrzymaniu przez sąd w mocy postanowienia prokuratora złoży wniosek o podjęcie postępowania, a gdy prokurator odmówi podjęcia, będzie mogła złożyć zażalenie na zawieszenie postępowania w trybie art. 302 § 2 k.p.k. W takim przypadku, chociaż zawieszenie postępowania może naruszać prawa strony, to jednak nie wystąpiło określone zdarzenie faktyczne implikujące reakcję prokuratora, co z kolei pozwoliłoby na weryfikację jego stanowiska poprzez złożenie zażalenia. Nie można przecież składać zażaleń na coś, co nie nastąpiło (nie doszło do zdarzenia, które wymuszałoby reakcję prokuratora). W przeciwnym przypadku prawomocność postanowień w przedmiocie zawieszenia byłaby fasadowa, a strony składając zażalenia, mogłyby w każdym momencie kwestionować decyzję organu procesowego w przedmiocie zawieszenia postępowania. Złożenie zażalenia w omawianym przypadku powodowałoby kolejne procedowanie w przedmiocie zawieszenia postępowania w tym samym stanie faktycznym.

²⁵ W. Daszkiewicz, *Prawo...*, t. II, s. 11–17.

Zgodnie z dyspozycją art. 302 § 3 k.p.k., zażalenia na postanowienia i zarządzenia oraz inne czynności prokuratora w postępowaniu przygotowawczym, o których mowa w § 1 i 2, rozpoznaje prokurator bezpośrednio przełożony. Mając na uwadze względną dewolutywność zażalenia (art. 465 § 1 k.p.k. w zw. z art. 463 § 1 k.p.k. w zw. z art. 467 § 1 k.p.k.), należy przyjąć, że prokurator referent może uwzględnić wniesione zażalenie.

W przypadku rozpoznawania zażalenia na czynności lub zaniechanie czynności w postępowaniu przygotowawczym prokurator bezpośrednio przełożony, zgodnie z treścią art. 467 § 2 k.p.k., uznając zasadność zażalenia, stwierdza niezgodność czynności z prawem lub brak czynności i zarządza, co należy zrobić, zwłaszcza w celu naprawienia skutków uchybienia oraz zapobieżenia podobnym uchybieniom w przyszłości, a także podejmuje inne przewidziane w ustawie środki. Z uwagi na specyfikę układu procesowego nie ma możliwości bezpośredniego stosowania art. 437 § 1 k.p.k. Brak jest substratu zaskarżenia, w stosunku do którego można by orzec o utrzymaniu w mocy, zmianie lub uchyleniu. Treść decyzji organu odwoławczego będzie zatem zależeć od konkretnego układu procesowego, a także od okoliczności konkretnej sprawy²⁶. Z procesowego punktu widzenia uprawnienia prokuratora bezpośrednio przełożonego rozpoznającego zażalenia są więc ograniczone. Kompetencje te ogranicza również ustawa z dnia 20 czerwca 1985 r., o prokuraturze²⁷. Jak wynika z art. 8a ust.1 i 2 przytoczonej ustawy, prokurator bezpośrednio przełożony jest uprawniony wyłącznie do zmiany lub uchylenia decyzji prokuratora podległego, która nie została doręczona stronom, a więc decyzji nieprawomocnej. Zmiana lub uchylenie decyzji doręczonej stronom, ich pełnomocnikom lub obrońcom oraz innym uprawnionym podmiotom może nastąpić wyłącznie z zachowaniem trybu i zasad określonych w ustawie (art. 8a ust. 2 ustawy o prokuraturze). Co prawda, prokurator podległy jest obowiązany wykonywać zarządzenia, wytyczne i polecenia przełożonego prokuratora, jednak zarządzenia, wytyczne i polecenia nie mogą dotyczyć treści czynności procesowej (art. 8 ust. 2 ustawy o prokuraturze), co jest konsekwencją zasadnej niezależności prokuratora referenta wyrażonej w art. 8 ust. 1 ustawy o prokuraturze. Czy zatem strona nie może oczekiwać od prokuratora bezpośrednio przełożonego wydania decyzji w przedmiocie zawieszonego postępowania? Zgodnie z przepisem art. 8b ust. 2 ustawy o prokuraturze, prokurator bezpośrednio przełożony może wykonywać czynności należące do prokuratorów podległych, ale wiąże się to z koniecznością przejścia przez prokuratora bezpośrednio przełożonego sprawy do własnego prowadzenia, co w praktyce następuje niezwykle rzadko. Zwykle, w przy-

²⁶ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks...*, t. II, s. 828.

²⁷ Dz. U. z 2011 r., Nr 270, poz. 1599.

padku rażących zaniedbań prokuratora referenta, wszczynane jest wobec niego postępowanie służbowe²⁸.

Mając na względzie, że przepis art. 302 k.p.k. zamieszczony został w Dziale VII w rozdziale 33, stanowiącym przepisy ogólne dotyczące postępowania przygotowawczego, nie można go bezpośrednio odnieść do postępowania sądowego. Nakaz odpowiedniego stosowania przepisów rozdziału 50 do zażaleń na czynności i zaniechanie czynności wskazuje, że chodzi o czynności wykonywane w ramach postępowania przygotowawczego oraz czynności wykonywane w ramach szczególnych sposobów orzekania przez organ odwoławczy²⁹.

Warto jeszcze wspomnieć, że weryfikacja działania organu procesowego, w przypadku braku reakcji na fakt, iż przeszkoda, która legła u podstaw zawieszenia postępowania, ustała, może odbyć się również poprzez podjęcie kroków przewidzianych w ustawie z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki³⁰. Podkreślić jednak należy, że w ramach tej ustawy nie jest możliwe dokonywanie kontroli czy też weryfikacji decyzji wydanych w przedmiocie zawieszenia postępowania. Samo zawieszenie postępowania, chociaż oddala w czasie rozstrzygnięcie sprawy, nie może implikować stwierdzenia, że postępowanie prowadzone jest w sposób przewlekły. Takie też stanowisko znalazło wyraz w orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego, który zwrócił uwagę, że „skarga o stwierdzenie, że w postępowaniu przed Wojewódzkim Sądem Administracyjnym nastąpiła przewlekłość postępowania nie jest środkiem służącym do kontroli prawidłowości czynności podejmowanych przez sąd w toku postępowania, w tym zasadności zawieszenia postępowania”³¹. Przyjęcie odmiennego stanowiska godziłoby w zasadę dwuinstancyjności, jak również prowadziłoby do wprowadzenia nowego środka mającego na celu wzruszanie prawomocnych decyzji procesowych. Skarga na podstawie przedmiotowej ustawy może być złożona na przewlekłość postępowania sądowego, jak i przygotowawczego. I choć sam fakt zawieszenia postępowania nie może prowadzić do wniosku, że postępowanie prowadzone jest w sposób przewlekły, to jednak ustawa umożliwia stronom postępowania reakcję na długo-

²⁸ W. Banasiak, Nadzór prokuratora nad śledztwem i dochodzeniem (z uwzględnieniem okresu zawieszenia), *Problemy Praworządności* 1982, nr 5, s. 18. W artykule autor przedstawił formy nadzoru prokuratora nad organem prowadzącym zawieszone postępowanie przygotowawcze. Jako jedną z form nadzoru wskazał przejęcie zawieszonych spraw przez prokuratora nadzorującego do bezpośredniego prowadzenia lub aktywny jego udział w czynnościach procesowych.

²⁹ P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Kodeks...*, t. II, s. 827.

³⁰ Dz. U. z 2004 r., Nr 179, poz. 1843 z późn. zm.

³¹ Postanowienie NSA z dnia 8 sierpnia 2008 r., sygn. I OPP 30/08, LEX nr 515646.

trwale niepodjęmowanie przez organa procesowe postępowań z zawieszenia w przypadku, gdy ustała długotrwała przeszkoda, która legła u podstaw zawieszenia postępowania.

Konkludując, raz jeszcze przytoczyć warto wnioski wynikające z przedstawionych rozważań i stwierdzić, że na gruncie obowiązujących przepisów za postanowienia wydane w przedmiocie zawieszenia postępowania – zgodnie z art. 22 § 2 k.p.k. – należy uznać wyłącznie postanowienie o zawieszeniu postępowania oraz postanowienie o jego podjęciu. W przeciwieństwie do możliwości wydawania postanowień w przedmiocie wniosków o uchylenie lub zmianę środka zapobiegawczego składanych w trybie art. 254 § 1 k.p.k., w ramach art. 22 k.p.k. wydawanie postanowień w przedmiocie wniosków o zawieszenie bądź podjęcie z zawieszenia postępowania karnego nie jest dopuszczalne, gdyż przepisy nie przewidują możliwości wydawania takich postanowień. W przypadku, gdy długotrwała przeszkoda uniemożliwiająca prowadzenie postępowania ustała, a prokurator nie podejmuje decyzji o podjęciu postępowania z zawieszenia, wydaje się, że właściwym postępowaniem jest złożenie zażalenia na inne czynności niż postanowienia w trybie art. 302 § 2 k.p.k. Tożsamy tryb będzie miał zastosowanie w przypadku wniosku strony o zawieszenie postępowania. W przypadku wystąpienia przewlekłości postępowania będącej skutkiem długotrwałego niepodjęmowania postępowania z zawieszenia możliwe jest złożenie skargi do sądu na podstawie ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki.

Appealability of decisions on suspension of criminal proceedings

Abstract

This contribution discusses the specific nature and procedural consequences of decisions on suspension of criminal proceedings. Practical and procedural issues associated with appealability of decisions on motions to suspend or resume suspended proceedings are presented. An acceptable form of a prosecutor's relevant decision as well as appealability thereof is specified.

Dominika Rydlichowska

Tajemnica lekarska w postępowaniu karnym

Streszczenie

Artykuł dotyczy delikatnej, aczkolwiek istotnej kwestii, jaką jest tajemnica zawodowa w postępowaniu karnym. Rozważania koncentrują się w głównej mierze na tajemnicy lekarskiej, niemniej zwraca się także uwagę na pewną odrębność tajemnicy lekarza psychiatry. Zachowanie tajemnicy lekarskiej, na którą składają się wszelkie informacje powzięte przez lekarza w związku z wykonywaniem zawodu, jest, a przynajmniej powinno być, standardem tego zawodu.

„Cokolwiek bym podczas leczenia czy poza nim w życiu ludzkim ujrzał czy usłyszał, czego nie należy rozgłaszać, będę milczał, zachowując to w tajemnicy” – fragment „Przysięgi” Hipokratesa

Rodowód tajemnicy lekarskiej sięga jeszcze czasów starożytnych. Już wtedy postrzegano ją jako niezwykle istotną podstawę wykonywania zawodu lekarza. Hipokrates, uważany za ojca medycyny i etyki lekarskiej, jako pierwszy sformułował w swoim dziele *Corpus Hippocraticum* obowiązek dochowania tajemnicy lekarskiej. Częścią składową tego wielkiego dzieła jest „Przysięga”, której słowa, mimo upływu wieków, pozostają aktualne po dziś dzień. Treść przysięgi ewoluowała na przestrzeni stuleci, a jako przykład wskazać można pochodzącą z XV wieku i uważaną za najstarszą zachowaną w Polsce przysięgę lekarską składaną przez licencjatów medycyny uzyskujących tytuł doktora medycyny. Stanowiła ona, iż: „O tym, co usłyszę w trakcie leczenia, nikomu nie wyjawię, lecz zachowam całkowite milczenie, jeśli będę rozumiał, że należy o tym zamilczeć”¹. Również współcześnie składane ślubowanie lekarskie zawiera zobowiązanie do zachowania tajemnicy nawet po śmierci pacjenta.

Pierwotnie zachowanie tajemnicy lekarskiej stanowiło jedynie obowiązek moralny i nie było usankcjonowane prawnie. Natomiast obecnie, z uwagi na fakt, iż profesja lekarza jest wolnym zawodem zaufania publicznego, konieczne jest ustawowe uregulowanie przymusu zachowania tajemnicy lekar-

¹ M. S a f i a n, Prawo i medycyna. Ochrona praw jednostki a dylematy współczesnej medycyny, Warszawa 1998; M. J a c k o w s k i, Ochrona danych medycznych, Wydawnictwo Wolters Kluwer, Warszawa 2011.

skiej. Znajduje to odzwierciedlenie nie tylko w Kodeksie Etyki Lekarskiej, ale przede wszystkim w ogólnie obowiązujących przepisach – m.in. art. 40 ustawy z dnia 5 grudnia 1996 roku o zawodach lekarza i lekarza dentysty² oraz innych aktach prawnych rangi ustawowej. Pozycja Kodeksu Etyki Lekarskiej jako aktu normatywnego w rozumieniu konstytucyjnym była sporna. Spór ten pozytywnie rozstrzygnął Trybunał Konstytucyjny, uznając, że ustawodawca na mocy ustawy z dnia 2 grudnia 2009 r. o izbach lekarskich³ (art. 4 ust. 1 pkt 2 i art. 33 pkt 1) nadał Kodeksowi charakter norm prawnych. Jeśli bowiem samorząd lekarski upoważniony został do ustanowienia obowiązujących wszystkich lekarzy zasad etyki oraz dbałości o ich przestrzeganie, a uchwalenie tych zasad zostało powierzone Krajowemu Zjazdowi Lekarzy, tym samym Kodeks ustanowiony został na podstawie normy kompetencyjnej udzielonej przez państwo, a zatem jego normatywny charakter nie powinien budzić wątpliwości⁴.

Pojęcie i zakres tajemnicy lekarskiej

W tym miejscu należy zastanowić się nad kwestią złożoności problemu „tajemnicy lekarskiej”. Przede wszystkim, tajemnica lekarska stanowi tajemnicę zawodową. W doktrynie definiuje się tajemnicę zawodową jako tajemnicę poznaną w związku z wykonywaniem zawodu⁵. Kodeks Etyki Lekarskiej stoi na stanowisku, że „tajemnicą są objęte wiadomości o pacjencie i jego otoczeniu uzyskane przez lekarza w związku z wykonywanymi czynnościami zawodowymi.” Z kolei, A. Huk uważa, że tajemnica zawodowa lekarza oznacza wiadomość związaną z osobą pacjenta znaną określonemu kręgowi osób, której nie powinny poznać inne osoby, poznaną przez lekarza w związku z wykonywaniem zawodu, czyli podczas prowadzenia leczenia czy diagnostyki⁶.

Zakres przedmiotowy tajemnicy zawodowej obejmuje zarówno informacje bezpośrednio przekazane przez pacjenta i jego osoby bliskie, jak również informacje, jakie osoba wykonująca zawód medyczny sama posiadała w związku z wykonywaniem zawodu⁷. Tymczasem M. Safjan proponuje podział zakresu przedmiotowego tajemnicy na podstawie kryterium podmioto-

² Dz. U. z 2015 r., poz. 464.

³ Dz. U. z 2015 r., poz. 651.

⁴ Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 października 1992 r., sygn. U 1/92, OTK 1992, nr 2, poz. 38.

⁵ M. Jackowski, *Ochrona...*, s. 76.

⁶ A. Huk, *Tajemnica zawodowa lekarza w polskim procesie karnym*, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 2006, s. 15.

⁷ D. Karkowska, *Zawody medyczne*, Wydawnictwo Wolters Kluwer 2012, wersja elektr., LEX 2012.

wego. Oznacza to, że obejmuje ona fakty, które zostały ustalone przez samego lekarza lub przekazane mu przez innego lekarza, a także dane ujawnione przez pacjenta i inne osoby na jego żądanie⁸. Tajemnicą objęte więc będą także dane uzyskane przez lekarza niezależnie od woli pacjenta albo wręcz wbrew jego woli, bez względu na to, czy działanie lekarza bez zgody pacjenta zostanie uznane za bezprawne, czy też będzie usprawiedliwione⁹.

Szczegółowy zakres tajemnicy lekarskiej jest oczywiście uregulowany ustawowo. Jednakże na tajemnicę lekarską składają się wszelkie informacje uzyskane przez lekarza w procesie leczenia, w tym dokumentacja medyczna oraz dane dotyczące sfery życia prywatnego. Są to przede wszystkim takie informacje, których pacjent nie chciałby ujawnić nawet osobom najbliższym¹⁰. Całość tych informacji jest objęta tajemnicą lekarską oraz zakazem ich ujawniania. Nadto, lekarze mają obowiązek zapewnienia zachowania tajemnicy przez personel medyczny uczestniczący bezpośrednio lub pośrednio w procesie leczenia.

Podsumowując powyższe, można przyjąć, iż powstanie obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej w przypadku lekarza następuje po kumulatywnym zaistnieniu następujących przesłanek: 1) osoba, która wchodzi w posiadanie informacji, wykonuje zawód lekarza, 2) jej uzyskanie następuje w następstwie wykonywanego zawodu oraz 3) informacja ta ma bezpośredni lub pośredni związek z pacjentem. Wynika to z faktu, iż dane pozyskane przez lekarza na temat pacjenta, a pochodzące od osób trzecich, również objęte są tajemnicą lekarską.

Nieco odmiennie kształtuje się zagadnienie tajemnicy psychiatrycznej, uregulowanej w art. 50–52 ustawy z dnia 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego¹¹ z uwagi na szczególną więź łączącą lekarza psychiatrę z pacjentem o zaburzeniach psychicznych. W tym bowiem przypadku „osoby wykonujące czynności wynikające z niniejszej ustawy są obowiązane do zachowania w tajemnicy wszystkiego, o czym powezmą wiadomość w związku z wykonywaniem tych czynności, stosownie do odrębnych przepisów”. Ewidentnie zatem tajemnica lekarza psychiatry jest pojęciem szerszym, niż „zwykła” tajemnica lekarska, i to zarówno w znaczeniu podmiotowym, jak i przedmiotowym. Jeśli chodzi o znaczenie podmiotowe, to w literaturze zwykło się uważać, że lekarzem psychiatrą jest nie tylko lekarz, który uzyskał co najmniej pierwszy stopień specjalizacji z zakresu psychiatrii, ale

⁸ E. Zielińska (red.), E. Barcikowska-Szydło, M. Kapko, K. Majcher, W. Preiss, K. Sakowski, Ustawa o zawodach lekarza i lekarza dentysty. Komentarz, Dom Wydawniczy ABC, Warszawa 2008, LEX 2014.

⁹ A. Huk, Tajemnica..., s. 34–35.

¹⁰ L. Ogiełto, Ustawa o wykonywaniu zawodu lekarza i lekarza dentysty. Komentarz, Wydawnictwo C. H. Beck 2010, wersja elektr., Legalis 2014.

¹¹ Dz. U. z 2011 r., Nr 231, poz. 1375 ze zm.

także lekarz bez takowej specjalizacji, a zatrudniony w zakładzie psychiatrycznym¹². Natomiast w znaczeniu przedmiotowym warto wskazać, że ustawa o ochronie zdrowia psychicznego stanowi o obowiązku zachowania w tajemnicy wszystkiego, czego lekarz dowiedział się w związku z wykonywaniem swoich obowiązków zawodowych.

Istotne jest, że tajemnica lekarska nie ma ograniczenia czasowego, gdyż obowiązek jej zachowania istnieje nawet po śmierci pacjenta. To z kolei budzi w doktrynie spore kontrowersje. Zdaniem I. Bernatek-Zaguły, pacjent na zasadzie wyjątku korzysta z ochrony prawnej również po śmierci, jest to jednak ochrona uboczna i nieistotna prawnie w tym sensie, że stanowi wyraz poszanowania jego praw, jakie miał za życia¹³. Z kolei, B. Świątek uważa, że w sytuacji, gdy pacjent nie upoważnił nikogo za życia do uzyskania informacji o swoim stanie zdrowia, to również po jego śmierci nie można nikomu udostępniać danych o stanie jego zdrowia i przyczynie zgonu. Tajemnica zawodowa rozciąga się również na stan chorego przed śmiercią, jak i bezpośrednią przyczynę śmierci, o której lekarz mógł się dowiedzieć dopiero z oznak pośmiertnych lub sekcji zwłok¹⁴. Istotne jest także, że tajemnica lekarska obowiązuje lekarza nawet po przejściu przez niego na emeryturę lub zaprzestaniu wykonywania przez niego zawodu, np. w związku z orzeczeniem sądu dyscyplinarnego.

W kontekście niniejszych rozważań warto poruszyć jeszcze jedną kwestię. Mianowicie, czy tajemnica lekarska stanowi jedynie obowiązek lekarza, czy jest także jego uprawnieniem wynikającym z omawianych powyżej przepisów prawa. Norma kompetencyjna z art. 40 § 1 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry wyraźnie stanowi, iż lekarz ma obowiązek zachowania tajemnicy. Zatem należy przyjąć, iż obowiązek ten jest ściśle skorelowany z uprawnieniem lekarza do odmowy wypowiedzi w sprawie objętej zakresem tajemnicy zawodowej. Co więcej, norma prawna nakładająca na lekarza obowiązek zachowania tajemnicy ma charakter *ius cogens*. Oznacza to, iż poza wyjątkami wskazanymi w przepisach szczególnych, o których będzie mowa poniżej, nie można domagać się od lekarza ujawnienia określonego typu informacji. Powyższe stanowisko znajduje odzwierciedlenie w wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 9 kwietnia 2013 r., w sprawie o sygn. II AKa 49/13¹⁵, wedle którego „przepisy o prawie odmowy zeznań czy odpowiedzi na pytania stron mają chronić świadka, który w sytuacji dylematu etycznego stałby w trudnej moralnie sytuacji, czy zeznawać prawdę”. Zatem, uprawnienie lekarza do powołania się na tajemnicę lekarską i jedno-

¹² Z. Doda, Dowód z opinii biegłych psychiatrów, Prokuratura i Prawo 1995, nr 5, s. 31 i n.

¹³ I. Bernatek-Zaguła, Pacjent – konsument czy podopieczny?, PPIA 2004, nr 60, s. 135.

¹⁴ B. Świątek, Prawo pacjenta do informacji o swoim stanie zdrowia, Przewodnik Lekarza 1999, nr 5, s.19.

¹⁵ LEX nr 1312093.

czesna odmowa zeznań ma podłoże zarówno prawne, jak i etyczne, i jest ściśle ukierunkowana na ochronę lekarza-świadka.

Względność tajemnicy lekarskiej: przesłanki zwolnienia z tego obowiązku

Tajemnica lekarska nie ma bezwzględnego charakteru, pomimo iż takie było pierwotne założenie Światowego Stowarzyszenia Lekarzy¹⁶. Przede wszystkim, to pacjent ma oczywiste uprawnienie do zwolnienia lekarza z tajemnicy lekarskiej co do faktów dotyczących jego osoby, jednakże zwolnienie takie powinno być wyrażone w sposób jasny i niebudzący wątpliwości przez osobę posiadającą pełną zdolność do czynności prawnych. Ponadto, aby zgoda pacjenta była skuteczna, ważne jest poinformowanie przez lekarza o niekorzystnych skutkach ujawnienia tajemnicy lekarskiej. Brak takiego pouczenia może być równoznaczny z brakiem uprawnienia lekarza do ujawnienia tajemnicy lekarskiej. Zgoda ma charakter odwołalny, co oznacza, że pacjent może ją cofnąć, to z kolei skutkuje utratą przez lekarza możliwości ujawnienia tajemnicy¹⁷. Dodatkowo, przepisy ustawowe mogą w określonych przypadkach zwolnić lekarza z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej, biorąc pod uwagę prymat interesu społecznego nad indywidualnym interesem jednostki.

Zarówno Kodeks Etyki Lekarskiej, ustawa o wykonywaniu zawodu lekarza, jak i ustawa o ochronie zdrowia psychicznego dopuszczają wyjątki od zasady obowiązkowego utrzymania tajemnicy lekarskiej. Zgodnie z art. 25 Kodeksu Etyki zwolnienie z zachowania tajemnicy lekarskiej może nastąpić: 1) gdy pacjent wyrazi na to zgodę, 2) jeśli zachowanie tajemnicy w sposób istotny zagraża zdrowiu lub życiu pacjenta lub innych osób oraz 3) jeśli zobowiązują do tego przepisy prawa.

Tymczasem, art. 40 ust. 2 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty, stanowi, że lekarz jest zwolniony od zachowania tajemnicy, gdy: 1) tak stanowią ustawy, 2) badanie lekarskie zostało przeprowadzone na żądanie uprawnionych, na podstawie odrębnych ustaw, organów i instytucji; wówczas lekarz jest obowiązany poinformować o stanie zdrowia pacjenta wyłącznie te organy i instytucje; 3) zachowanie tajemnicy może stanowić niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia pacjenta lub innych osób; 4) pacjent lub jego przedstawiciel ustawowy wyraża zgodę na ujawnienie tajemnicy, po uprzednim poinformowaniu o niekorzystnych dla pacjenta skutkach jej ujawnienia; 5) zachodzi potrzeba przekazania niezbędnych informacji o pacjencie lekarzowi sądowemu; 6) zachodzi potrzeba przekazania niezbędnych infor-

¹⁶ J. S a w i c k i, *Tajemnica zawodowa lekarza i dziennikarza*, Warszawa 1960, s. 25–26.

¹⁷ A. H u k, *Tajemnica...*, s. 92.

macji o pacjencie związanych z udzielaniem świadczeń zdrowotnych innemu lekarzowi lub uprawnionym osobom uczestniczącym w udzielaniu tych świadczeń. Katalog ten ma charakter zamknięty.

Natomiast art. 50 ust. 2 ustawy o ochronie zdrowia psychicznego zwalnia z obowiązku zachowania tajemnicy w stosunku do: 1) lekarza sprawującego opiekę nad osobą z zaburzeniami psychicznymi; 2) właściwych organów administracji rządowej lub samorządowej co do okoliczności, których ujawnienie jest niezbędne do wykonywania zadań z zakresu pomocy społecznej; 3) osób współuczestniczących w wykonywaniu czynności w ramach pomocy społecznej, w zakresie, w jakim to jest niezbędne; 4) Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Agencji Wywiadu, Służby Wywiadu Wojskowego, Centralnego Biura Antykorupcyjnego, Policji, Żandarmerii Wojskowej, Straży Granicznej, Służby Więziennej, Biura Ochrony Rządu i ich upoważnionych pisemnie funkcjonariuszy lub żołnierzy w zakresie niezbędnym do przeprowadzenia postępowania sprawdzającego na podstawie przepisów o ochronie informacji niejawnych; 5) policjanta, upoważnionego pisemnie przez kierownika jednostki organizacyjnej Policji, prowadzącego czynności operacyjno-rozpoznawcze w zakresie poszukiwań i identyfikacji osób. Tymczasem, zgodnie z art. 52 ust. 1 cytowanej ustawy, nie wolno przesłuchiwać osób obowiązanych do zachowania tajemnicy jako świadków na okoliczność wypowiedzi osoby, wobec której podjęto czynności wynikające z tej ustawy, co do popełnienia przez nią czynu zabronionego pod groźbą kary. Zatem, ustawa dopuszcza, co do zasady, możliwość uchylenia tajemnicy lekarza psychiatry, jednakże nie w postępowaniu karnym.

Należy rozważyć, jaka jest relacja pomiędzy wyżej cytowanymi przepisami art. 266 § 1 Kodeksu karnego¹⁸ a art. 180 Kodeksu postępowania karnego¹⁹. Pierwszy z nich sankcjonuje odpowiedzialność karną w związku z ujawnieniem informacji chronionych tajemnicą zawodową. Artykuł 180 § 1 k.p.k. zaś uprawnia osoby obowiązane do zachowania tajemnicy w związku z wykonywaniem zawodu, do odmowy zeznań co do okoliczności, na które rozciąga się ten obowiązek, chyba że sąd lub prokurator zwolni je od obowiązku zachowania tajemnicy, jeżeli ustawy szczególne nie stanowią inaczej. Kwestię samego zwolnienia reguluje art. 180 § 2 k.p.k., stanowiąc, iż osoby obowiązane do zachowania tajemnicy notarialnej, adwokackiej, radcy prawnego, doradcy podatkowego, lekarskiej, dziennikarskiej lub statystycznej mogą być przesłuchiwane co do faktów objętych tą tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. Decyzję w tym zakresie podejmuje sąd.

¹⁸ Dz. U. Nr 88, poz. 553.

¹⁹ Dz. U. z 2015 r., Nr 89, poz. 555.

W pierwszej kolejności należy podnieść, że przesłuchiwanie „co do faktów objętych tajemnicą” determinuje ocenę stanu tajemnicy (istnienia tajemnicy) najpierw według brzmienia odpowiednich przepisów ustaw, które tajemnicę reglamentują – np. art. 40 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentystry²⁰. Z powyższych rozważań wynikają dwa wnioski. Pierwszy, że art. 180 § 2 k.p.k. stanowi *lex specialis* w stosunku do tej ustawy. Drugi zaś, że artykuł ten statuuje względny zakaz dowodowy, który może zostać przeprowadzony po spełnieniu określonych prawem przesłanek.

Podstawą zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej w postępowaniu karnym jest kumulatywne spełnienie dwóch przesłanek: 1) niezbędności dla dobra wymiaru sprawiedliwości oraz 2) sytuacji gdy danej okoliczności nie można ustalić w oparciu o inny dowód. Brak jest legalnych definicji tych pojęć, stąd potrzeba ich dookreślenia przez orzecznictwo i doktrynę. Otóż, termin „niezbędność” według Sądu Najwyższego oznacza niemożliwość dokonania ustaleń za pomocą innych środków dowodowych przy jednoczesnym wyczerpaniu, istniejących w danej sprawie, źródeł dowodowych²¹. Należy zgodzić się ze stwierdzeniem M. Rusinka, że przesłanka niezbędności dla dobra wymiaru sprawiedliwości, jak każda klauzula generalna, jest zwrotem niedookreślonym o pojemnym znaczeniu. W takim kontekście jest ona poddawana szerokiej krytyce, bowiem z uwagi na swoją ogólność pozostawia znaczną swobodę sądowi decydującemu o uchyleniu tajemnicy²².

Z kolei, przesłanka „niemożliwości ustalenia okoliczności na podstawie innego dowodu”, w ocenie Sądu Apelacyjnego w Katowicach, wskazuje, iż „w grę wchodzi obiektywna niemożliwość, co oznacza faktyczne nieistnienie takiego źródła dowodowego, które mogłoby dostarczyć informacji na dany temat. Nie wystarcza tu ani istnienie (możliwych do pokonania) przeszkód w dotarciu do istniejącego źródła dowodowego, ani też nieustalenie istnienia tego źródła wynikające z niepodjęcia wszystkich koniecznych w danym momencie czynności wykrywczych”²³. W orzecznictwie podkreśla się, że doniosłość społeczna zawodów objętych tym przepisem sprawia, że decyzja o zwolnieniu z tajemnicy zawodowej nie może być traktowana jak formalność. Konieczne zatem staje się każdorazowo rozważenie okoliczności konkretnej sprawy i podejmowanie decyzji o zwolnieniu z obowiązku zachowania tajemnicy tylko wtedy, gdy ujawnienie okoliczności objętych tą tajemnicą jest rzeczywiście nieodzowne dla zapewnienia prawidłowego orzekania,

²⁰ K. Boratyńska (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Wydawnictwo C. H. Beck 2013, wersja elektr., Legalis 2014.

²¹ Uchwała SN z dnia 19 stycznia 1995 r., sygn. I KZP 15/94, OSNKW 1995, nr 1–2, poz. 1.

²² M. Rusinek, Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym, Wydawnictwo Wolters Kluwer 2007, wersja elektr.

²³ Postanowienie SA w Katowicach z dnia 12 października 2011 r., sygn. II AKz 664/11, LEX nr 1102940.

gdyż brak jest w tym przedmiocie innych wystarczających dowodów²⁴. Z tego też względu zdanie drugie art. 180 § 2 k.p.k. przyznaje sądowi prawo przesłuchania lub zezwolenia na przesłuchanie w postępowaniu przygotowawczym osoby zobowiązanej do zachowania tajemnicy zawodowej, na posiedzeniu bez udziału stron, w terminie nie dłuższym niż 7 dni od daty doręczenia wniosku prokuratora. Warto też zwrócić uwagę na działanie, które w sposób wyraźny wskazuje prymat tajemnic zawodowych wymienionych w § 2 nad ogólną zasadę wynikającą z § 1, że zwolnienie od obowiązku zachowania tajemnicy tego rodzaju może nastąpić w drodze decyzji sądu lub prokuratora. Natomiast zdanie drugie art. 180 § 2 k.p.k. przyznaje kompetencje do zwolnienia z tajemnicy zawodowej jedynie sądowi, nie zaś prokuratorowi. Tylko takie bowiem rozwiązanie stanowi gwarancję swego rodzaju szczególnej ochrony tajemnic zawodowych.

Należy przyznać słuszność K. Boratyńskiej, że sam fakt uzyskania zezwolenia na przesłuchanie bądź zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy nie przesądza jeszcze o realizacji tej czynności. Jeżeli w trakcie postępowania organ prowadzący uzyskał dowody, na podstawie których może dokonać ustaleń w sprawie, to nie powinien pomimo zezwolenia przeprowadzać dowodu. Trzeba także zwrócić uwagę na to, że w tej sytuacji odpada przesłanka: „okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu”²⁵. Natomiast w opinii orzecznictwa „zakres zwolnienia z tajemnicy zawodowej powinien być ściśle określony w orzeczeniu zwalniającym z tajemnicy poprzez wskazanie konkretnej sprawy bądź czynu oraz okoliczności, o których zwolniony może zeznawać. Gdyby tego nie było, zwolnienie miałoby charakter *carte blanche* dla dowolnego korzystania przez organy procesowe”²⁶. Stanowisko to jest trafne i nakazuje prokuratorowi na sformułowanie konkretnej tezy dowodowej poprzez wskazanie konkretnych okoliczności, co do których słuchany ma być depozytariusz tajemnicy zawodowej. Oczywiście jest także chęć ograniczenia pola do ewentualnych nadużyć ze strony organów ścigania.

Inne czynności lekarza sądowego w procesie a tajemnica lekarska

Na uwagę zasługuje również kwestia czynności lekarza sądowego związanych z usprawiedliwianiem niestawiennictwa z powodu choroby oskarżo-

²⁴ Postanowienie SA w Katowicach z dnia 12 października 2011 r., sygn. II AKz 664/11, LEX nr 1102940; postanowienie SA w Krakowie z dnia 11 lipca 2012 r., sygn. II AKz 285/12, Prok. i Pr. 2013, dodatek „Orzecznictwo”, nr 1, poz. 32.

²⁵ K. B o r a t y ŋ s k a (red.), Kodeks postępowania..., wersja elektr., Legalis 2014.

²⁶ Postanowienie SA w Krakowie z dnia 16 czerwca 2010 r., sygn. II AKz 198/10, Prok. i Pr. 2011, dodatek „Orzecznictwo”, nr 2, poz. 30.

nego, którego obecność była obowiązkowa, lub który wnosił o dopuszczenie do czynności, będąc uprawnionym do wzięcia w niej udziału. Artykuł 117 § 2a k.p.k. wprowadza wymóg przedstawienia zaświadczenia potwierdzającego niemożność stawienia się na wezwanie lub zawiadomienie organu prowadzącego postępowanie, wystawionego przez lekarza sądowego. Zgodnie z art. 11 ustawy z dnia 15 czerwca 2007 r. o lekarzu sądowym²⁷, lekarz ten wystawia zaświadczenie po uprzednim osobistym zbadaniu uczestnika postępowania i po zapoznaniu się z dostępną dokumentacją medyczną. Niejednokrotnie zdarzają się sytuacje, w których sąd poweźmie wątpliwości co do zgodności zwolnienia lekarskiego z rzeczywistym stanem faktycznym. W takich przypadkach sąd wzywa lekarza sądowego na rozprawę celem ustosunkowania się do treści wystawionego przez niego zwolnienia. Kodeks postępowania karnego nie wskazuje wprost podstawy prawnej wezwania, niemniej czynności takie mają miejsce. Chodzi o to, czy podstawą kodeksową mającą zastosowanie jest art. 97 k.p.k., czy też art. 206 § 2 k.p.k., czy może art. 97 k.p.k. w zw. z art. 206 § 2 k.p.k.

Zakres zastosowania art. 97 k.p.k. jest bardzo szeroki, zatem możliwe jest sprawdzenie okoliczności faktycznej, jaką jest stan zdrowia oskarżonego, właśnie w oparciu o tę podstawę prawną. Zgodnie ze stanowiskiem orzecznictwa przepis art. 97 k.p.k. może mieć zastosowanie w celu ustalenia stanu zdrowia oskarżonego na rzecz postępowania dotyczącego przedłużenia stosowania tymczasowego aresztowania²⁸. Wszak niewątpliwie z punktu widzenia naczelnych zasad procesowych obecność oskarżonego na rozprawie jest pożądana, jeśli zaś oskarżony zasłania się zwolnieniem lekarskim, sąd orzekający musi mieć możliwość weryfikacji tego zwolnienia.

Biorąc za możliwą podstawę prawną art. 206 § 2 k.p.k., czyli wezwanie lekarza sądowego w charakterze specjalisty, należy wziąć pod uwagę katalog ról, w jakich mogą wystąpić specjaliści. Zdaje się, że jest on enumeratywnie wymieniony w art. 205 k.p.k., który nie przewiduje wezwania lekarza w charakterze specjalisty.

Założmy jednak, że podstawą prawną, w oparciu o którą sądy wzywają lekarzy sądowych do wypowiedzenia się w kwestii zaświadczenia lekarskiego, jest art. 206 § 2 k.p.k. Orzecznictwo stoi na stanowisku, że artykuł ten może mieć zastosowanie w sytuacji, gdy zeznania specjalistów mają istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Zatem, lekarz staje w takim przypadku jako świadek w postępowaniu i jest pytany na okoliczności związane z wystawionym przez siebie zwolnieniem lekarskim, czyli dotyczącym stanu zdrowia oskarżonego. Jego czynność ma z założenia charakter jedynie techniczny, tj. ma pomóc sądowi w wykonywaniu czynności procesowych.

²⁷ Dz. U. Nr 123, poz. 849 ze zm.

²⁸ Postanowienie SA w Krakowie z dnia 22 maja 1991 r., sygn. II AKz 25/91, KZS 1991, nr 5, poz. 18.

Jednakże należy zwrócić uwagę na fakt, iż lekarz ten jest wzywany przez sąd na rozprawę, co oznacza, że jego przesłuchanie w charakterze świadka odbywa się jawnie. W związku z tym należy rozważyć kwestię obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej przez lekarza wezwanego przez sąd i słuchanego na okoliczność przesłanek uzasadniających wydanie zaświadczenia o niemożności udziału oskarżonego w toczącym się postępowaniu.

Otóż, w ocenie P. Hofmańskiego nie stosuje się do specjalistów przepisów o biegłych odnoszących się do obowiązku stawiennictwa oraz do obowiązku zachowania tajemnicy państwowej, służbowej i zawodowej (art. 177, art. 179–191 w zw. z art. 197 § 3). Specjaliści nie składają ani pisemnej, ani ustnej opinii (art. 200)²⁹. Jednakże trudno jest się zgodzić z takim twierdzeniem, gdyż art. 206 § 1 k.p.k. w sposób enumeratywny wskazuje, że do specjalistów stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące biegłych, z wyjątkiem art. 194, 197, 200 i 202. Tym samym, uznać należy, że lekarze sądowi również mają obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej, tym bardziej, że są słuchani w charakterze świadka, do którego zastosowanie ma art. 180 § 2 k.p.k.

Istotny jest także tryb przesłuchania lekarza. Na zasadzie art. 181 § 1 k.p.k. przesłuchanie lekarza co do faktów objętych tajemnicą zawodową odbywa się na rozprawie z wyłączeniem jawności. Natomiast słuchanie lekarza sądowego na okoliczności związane z wystawieniem zwolnienia ma miejsce na rozprawie, która, co do zasady, ma charakter jawny, a to może oznaczać wstęp dla publiczności szerszej niż tylko ława oskarżonych. Jednakże, nawet w przypadku wyłączenia jawności rozprawy dla mediów i publiczności, wstęp na salę będą mieli ewentualni współoskarżeni, w obecności których słuchany będzie lekarz sądowy. Co więcej, wskazać należy, iż sąd słuchający lekarza sądowego może wejść w posiadanie informacji objętych tajemnicą zawodową, powierzonych lekarzowi sądowemu w trakcie wizyty oraz podczas zapoznania się przez lekarza z powierzoną dokumentacją medyczną. Oczywiście działanie sądu może nie być zamierzone, ale nie wyklucza to ujawnienia przez lekarza informacji objętych tajemnicą zawodową. Wydaje się, że ustawodawcy całkowicie umknęła regulacja tej kwestii, wobec czego można jedynie postulować *de lege ferenda* unormowanie pozycji lekarza sądowego w kontekście obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej przy jego przesłuchaniu w związku z wystawionym zaświadczeniem lekarskim.

²⁹ P. Hofmański (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1–296, t. I, Wydawnictwo C. H. Beck 2011, wersja elektr., Legalis 2014.

Wnioski

Podsumowując, należy zwrócić uwagę na fakt, że art. 180 § 2 k.p.k. w związku z art. 40 ust. 2 ustawy o zawodach lekarza i lekarza dentysty bez wątpienia dopuszcza w punkcie 1 możliwość zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy lekarskiej. Podobnie, możliwe jest to w oparciu o art. 25 pkt 3 Kodeksu Etyki Lekarskiej, gdyż zobowiązują do tego przepisy prawa, tj. art. 180 § 2 k.p.k. Tymczasem, tajemnica psychiatryczna stanowi szczególny typ tajemnicy lekarskiej. Przede wszystkim dlatego, że tajemnica ta obejmuje swoim zakresem „wszystko”, czego lekarz dowiedział się w związku z wykonywaniem zawodu. Nadto, na zasadzie art. 52 ust. 1 ustawy o ochronie zdrowia psychicznego tajemnica psychiatryczna objęta jest zakazem dowodowym o charakterze bezwzględny z uwagi na fakt, iż przepis dotyczy każdej osoby, która wykonuje czynności określone w tej ustawie, i jest przepisem szczególnym w stosunku do unormowań art. 180 k.p.k., a wobec tego takiej osoby nie można przesłuchać co do okoliczności przewidzianych w art. 52 ust. 1, nawet jeżeli wyrazi ona gotowość ujawnienia tego rodzaju tajemnicy zawodowej³⁰.

Natomiast, w kontekście postulatu *de lege ferenda*, w związku z pozycją lekarza sądowego w procesie, zasadne jest wskazanie przez ustawodawcę konkretnej podstawy prawnej, w oparciu o którą sądy orzekające mogłyby wzywać lekarza sądowego na rozprawę. Jednocześnie istotne byłoby także określenie, w jakim charakterze lekarz ten miałby w rozprawie uczestniczyć: czy jako świadek, czy może jako specjalista. Po wtóre zaś, należałoby zagwarantować lekarzowi prawo do odmowy odpowiedzi na ewentualne pytania sądu wykraczające poza zakres związany ze zwolnieniem lekarskim, a zatem możliwość powołania się na tajemnicę zawodową. Także potencjalne przesłanki zwolnienia lekarza z tajemnicy zawodowej są postulowane w przedmiotowej kwestii, ewentualnie wskazanie, że do lekarza sądowego ma zastosowanie przepis art. 180 § 2 k.p.k. Jednakże ostateczna decyzja w tej mierze i tak należeć będzie do ustawodawcy, o ile oczywiście uzna za konieczne uregulowanie tej kwestii.

³⁰ Postanowienie SN z dnia 20 kwietnia 2005 r., sygn. I KZP 6/05, OSNKW 2005, nr 4, poz. 39; J. Grajewski (red.), Komentarz aktualizowany do art. 1–424 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, LEX 2014.

Physician-patient privilege in criminal proceedings

Abstract

This paper addresses a sensitive though essential issue, i.e. professional secrecy in criminal proceedings. The focus is primarily on the physician-patient privilege; however, some attention is also paid to a specific nature of the psychiatrist-patient privilege. The observance of professional secrecy, which covers all and any knowledge acquired by a physician in association with his or her providing medical services, is or should be a standard for medical professionals.

Wojciech Jasiński

Odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne skazanie, wykonanie środka zabezpieczającego oraz niezasadne stosowanie środków przymusu po nowelizacji kodeksu postępowania karnego

Streszczenie

W artykule poddano analizie wprowadzone ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw unormowania modyfikujące przepisy regulujące odpowiedzialność Skarbu Państwa z tytułu niesłusznego skazania, wykonania środka zabezpieczającego oraz stosowania środków przymusu. Autor pozytywnie ocenia rozszerzenie zakresu odpowiedzialności Skarbu Państwa w związku z niesłusznym skazaniem, rozszerzenie tej odpowiedzialności na sytuacje, w których niezasadnie zastosowano inne środki przymusu niż zatrzymanie i tymczasowe aresztowanie, a także na przypadki, gdy stosowano środki przymusu w postępowaniach, w których nie dochodziło do wzruszenia orzeczenia w wyniku nadzwyczajnych środków zaskarżenia. Zarazem jednak w artykule wskazano na mankamenty wprowadzonych unormowań obejmujące ukształtowanie warunków odpowiedzialności Skarbu Państwa za niezasadne stosowanie środków przymusu oraz przesłanek ograniczających odpowiedzialność Skarbu Państwa, a także na niedostateczną precyzję ustawodawcy w stosowanej w rozdziale 58 k.p.k. terminologii.

Wprowadzenie

Problematyka możliwości dochodzenia roszczeń z tytułu niesłusznego skazania, wykonania środków zabezpieczających oraz stosowania środków przymusu jawi się niewątpliwie jako niezmiennie istotna. Na poziomie normatywnym zasadniczym dowodem rangi omawianego zagadnienia jest jego częściowa konstytucjonalizacja, a także fakt, że odnoszą się do niego fundamentalne umowy międzynarodowe normujące prawa i wolności jednostki. Należy zatem odnotować, że choć Konstytucja RP zawiera w art. 77 ust. 1 ogólne w swoim charakterze uregulowanie, wskazujące, iż każdy ma prawo

do wynagrodzenia szkody, jaka została mu wyrządzona przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej, to jednak ustrojodawca uznał za stosowne dodanie w art. 41 ust. 5 Konstytucji RP, że każdy bezprawnie pozbawiony wolności ma prawo do odszkodowania¹. Świadczy to zatem wyraźnie o znaczeniu kompensacji szkód wynikłych w związku z niezgodnym z prawem pozbawieniem jednostki wolności. Na poziomie globalnym zagadnienia związane z odszkodowaniem za niesłuszne skazanie oraz stosowanie środków przymusu procesowego uregulowane zostały w Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych (dalej: MPPOiP). Przepis art. 9 ust. 5 tego traktatu stanowi, że każdy, kto został bezprawnie aresztowany lub zatrzymany, ma prawo do odszkodowania, którego może dochodzić na drodze sądowej. Natomiast przepis art. 14 ust. 6 MPPOiP przewiduje, że jeżeli prawomocne orzeczenie skazujące zostało następnie uchylone lub nastąpiło ulaskawienie na podstawie nowych lub nowo ujawnionych faktów, które niezbicie wykazały, że zaszła omyłka sądowa, wówczas osobie, która poniosła karę w wyniku takiego skazania, będzie przyznane odszkodowanie zgodnie z ustawą, chyba że zostanie udowodnione, iż osoba ta ponosi całkowicie lub częściowo winę za nieujawnienie w porę nieznanego faktu. W ramach europejskiego systemu ochrony praw i wolności jednostki należy wskazać, że do problematyki odszkodowania za niesłuszne pozbawienie wolności odnosi się Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (dalej: Konwencja Europejska), która w art. 5 ust. 5 stanowi, że każdemu, kto został pokrzywdzony przez niezgodne z treścią art. 5 ust. 1–4 zatrzymanie lub aresztowanie, przysługuje prawo do odszkodowania. Ponadto, art. 3 Protokołu nr 7 do Konwencji Europejskiej, ratyfikowanego przez Polskę, przyznaje każdemu skazanemu prawomocnie za przestępstwo, który odbył karę w wyniku takiego skazania, a następnie został uniewinniony lub ulaskawiony na tej podstawie, że nowy lub nowo ujawniony fakt wskazuje, iż nastąpiła pomyłka sądowa, odszkodowanie zgodnie z ustawą lub praktyką w danym państwie, chyba że zostanie wykazane, iż nieujawnienie nieznanego faktu we właściwym czasie należy przypisać całkowicie lub częściowo tej osobie.

Obok faktu konstytucjonalizacji i umiędzynarodowienia problematyki odpowiedzialności państwa za niesłuszne pozbawienie wolności warto zwrócić także uwagę na możliwe do wysunięcia argumenty natury etycznej, które świadczą o wadze omawianej problematyki. Regulacja odpowiedzialności władzy publicznej za, szeroko rzecz ujmując, wadliwość funkcjonowania

¹ Szerzej w kwestii konstytucyjnych standardów odnoszących się do odszkodowania za niesłuszne stosowanie środków reakcji prawnokarnej oraz środków przymusu procesowego por. P. Wiliński, Odszkodowanie za stosowanie środków reakcji karnej lub przymusu procesowego – w świetle konstytucyjnej gwarancji prawa do odszkodowania, Wrocławskie Studia Sądowe 2012, nr 1, s. 10–15 oraz cytowaną tam literaturę i orzecznictwo.

wymiaru sprawiedliwości jest koniecznym warunkiem budowania zaufania do organów państwa i legitymizacji władzy. Skoro bowiem rolą wymiaru sprawiedliwości jest pociąganie do odpowiedzialności osób, które dopuściły się naruszeń obowiązującego porządku prawnego, to oczywiste jest, że gdy sam wymiar sprawiedliwości popełnia błędy, także konieczne jest stworzenie mechanizmów jego odpowiedzialności w stosunku do jednostki, której prawa i wolności zostały naruszone. Brak takiego mechanizmu prowadzi bowiem do sytuacji, w której standardy, których egzekwowanie mają gwarantować organy ścigania, prokuratura oraz sądy *de facto* do nich się nie odnoszą. W takiej zaś sytuacji osoba stojąca na straży przestrzegania prawa traci w oczach społeczeństwa moralną legitymację do wykonywania swoich obowiązków, a sam porządek prawny przestaje mieć oparcie w zasadach rządów prawa i równości wobec prawa.

W powyższym świetle warto zatem poddać analizie unormowania dotyczące odpowiedzialności Skarbu Państwa za niesłuszne skazanie, wykonanie środka zabezpieczającego oraz stosowanie środków przymusu w procesie karnym. Problematyka ta nie wyczerpuje oczywiście wszystkich sytuacji, w których dochodzi do wadliwości funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości godzących w prawa i wolności jednostki. Niewątpliwie jednak, w związku z faktem, że wiąże się ona z odpowiedzialnością karną oraz stosowaniem środków reakcji prawnokarnej oraz środków przymusu, które cechują się bardzo daleko idącą ingerencją w prawa i wolności jednostki, jest to zagadnienie wymagające szczególnej uwagi. Pośrednio świadczy o tym choćby fakt, że długą polską tradycją jest istnienie szczególnej regulacji dotyczącej odpowiedzialności za niesłuszne skazanie oraz niesłuszne stosowanie środków przymusu. Pomimo bowiem tego, że jest to odpowiedzialność cywilna, ustawodawca zdecydował, że jej przesłanki, a także tryb dochodzenia, wymagają unormowania w kodeksie postępowania karnego.

Ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (dalej: ustawa nowelizująca)², poza zmianami przemodelowującymi istotnie przebieg polskiego procesu karnego, zawiera także bardzo daleko idące i ważne zmiany w zakresie odpowiedzialności Skarbu Państwa za niesłuszne skazanie, wykonanie środka zabezpieczającego oraz niezasadne stosowanie środków przymusu. Jak wskazano w uzasadnieniu do projektu, który stał się podstawą do prac nad kształtem ustawy nowelizującej, jednym z zasadniczych celów nowelizacji przepisów k.p.k. było między innymi ukształtowanie „na nowo podstaw stosowania środków zapobiegawczych, w sposób zapobiegający ich nadmiernemu wykorzystywaniu w praktyce procesowej a zarazem lepiej gwarantujący osiągnięcie podstawowego ich celu, jakim jest zabezpieczenie prawidłowo-

² Dz. U. z 2013 r., poz. 1247.

wego przebiegu postępowania, a także lepiej chroniący gwarancje procesowe oskarżonego oraz w szerszym niż obecnie zakresie umożliwiające dochodzenie odszkodowania i zadośćuczynienia za szkody i krzywdy wyrządzone wykonywaniem tych środków w toku postępowania”³. Choć w uzasadnieniu odniesiono się wyłącznie do problematyki odpowiedzialności za stosowanie środków zapobiegawczych, to jednak zmiany wprowadzone w rozdziale 58 k.p.k. zostały przeprowadzone w szerszym zakresie i objęły także odpowiedzialność za niesłuszne skazanie, wykonanie środka zabezpieczającego oraz odpowiedzialność za stosowanie innych niż środki zapobiegawcze środków przymusu. Wprowadzone ustawą nowelizującą unormowania wchodzą w życie w dniu 1 lipca 2015 r. Warto zatem przyjrzeć się ich kształtowi w celu ustalenia, czy wychodzą one naprzeciw zgłaszanym w doktrynie postulatом korekt wadliwości obowiązujących wcześniej regulacji, a także w celu oceny, czy rzeczywiście deklaracja ustawodawcy o rozszerzeniu możliwości dochodzenia odszkodowania i zadośćuczynienia za szkody i krzywdy wyrządzone stosowaniem środków zapobiegawczych znajduje odzwierciedlenie w rzeczywistości. Dodatkowo należałoby ocenić przepisy rozdziału 58 k.p.k. z perspektywy pożądanego zakresu roszczeń, które dochodzone są w sposób szczególny i odmienny od ogólnych reguł dochodzenia roszczeń z tytułu bezprawności działania lub zaniechania przy wykonywaniu władzy publicznej (art. 417 k.c.). Ze względu na obszerność omawianej problematyki w artykule poruszone zostały wyłącznie kwestie dotyczące zakresu odpowiedzialności Skarbu Państwa uregulowanego w przepisach rozdziału 58 k.p.k. Pominęto natomiast zagadnienia proceduralne związane z dochodzeniem odszkodowania lub zadośćuczynienia za niesłuszne skazanie, wykonanie środka zabezpieczającego oraz niezasadne stosowanie środków przymusu. Na koniec należy dodatkowo odnotować, że wprowadzone ustawą nowelizującą zmiany w rozdziale 58 k.p.k., w przeciwieństwie do niektórych innych materii, nie są przedmiotem dalszych modyfikacji wynikających z ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw⁴.

Zagadnienia terminologiczne

Na przedpolu zasadniczych rozważań należy zauważyć, że ustawa nowelizująca częściowo zmienia terminologię stosowaną w rozdziale 58 k.p.k. W stanie prawnym sprzed 1 lipca 2015 r. ustawodawca tytułuje wskazany powyżej rozdział „Odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe

³ Druk sejmowy nr 870, Uzasadnienie, s. 6.

⁴ Dz. U. z 2015 r., poz. 396.

aresztowanie lub zatrzymanie". Nazwa ta sygnalizuje zatem, że rozdział 58 k.p.k. reguluje trzy zagadnienia:

- odpowiedzialność Skarbu Państwa z tytułu niesłusznego skazania,
- odpowiedzialność Skarbu Państwa z tytułu niesłusznego tymczasowego aresztowania,
- odpowiedzialność Skarbu Państwa z tytułu niesłusznego zatrzymania.

Rzeczywistość normatywna kreowana przez przepisy art. 552–559 k.p.k. jest jednak bardziej złożona i wymaga poczynienia trzech uwag.

Po pierwsze, terminem niesłuszne skazanie ustawodawca posługuje się, poza tytułem rozdziału, także w art. 557 § 1 k.p.k. oraz 558 k.p.k. Choć w żadnym z tych przepisów nie zawarł on jego definicji legalnej, to jednak nie może rodzić wątpliwości, że niesłusznym skazaniem jest skazanie, które nastąpiło w warunkach wskazanych w art. 552 § 1 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym do 1 lipca 2015 r.

Po drugie, należy zwrócić uwagę, że ustawodawca w odniesieniu do tymczasowego aresztowania i zatrzymania stosuje dwojaką terminologię. Z jednej strony w tytule rozdziału 58 k.p.k. oraz w przepisie art. 558 k.p.k. posługuje się terminem niesłuszne tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie, z drugiej zaś strony w art. 552 § 4 oraz art. 557 § 1 k.p.k. używa sformułowania „niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie”. W art. 556 § 1 k.p.k. termin niewątpliwa niesłuszność ustawodawca odnosi natomiast do tymczasowego aresztowania. Wskazana rozbieżność wynika z pominięcia w tytule rozdziału 58 k.p.k. przysłówka „niewątpliwie”. Jak można podejrzewać, krok ten wiąże się z dążeniem do możliwie syntetycznego jego ujęcia. Nie powinno jednak budzić wątpliwości, że w odniesieniu do tymczasowego aresztowania i zatrzymania roszczenia z tytułu poniesionej szkody lub krzywdy wchodzi w grę wyłącznie, gdy było ono niewątpliwie niesłuszne. Treść przepisu art. 552 § 4 k.p.k., będącego podstawą dochodzonych roszczeń, jednoznacznie rozstrzyga tę kwestię.

Po trzecie, tytuł rozdziału 58 k.p.k. – w brzmieniu do 1 lipca 2015 r. – nie oddaje całokształtu problematyki normatywnej poruszanej w omawianej jednostce redakcyjnej kodeksu postępowania karnego. W pierwszej kolejności zauważyć należy, że we wskazanym rozdziale uregulowano nie tylko dochodzenie odszkodowania, ale także zadośćuczynienia. W tytule rozdziału pominięto ponadto – jak można podejrzewać, dążąc do syntetycznego jego ujęcia – odwołanie do niesłusznego zastosowania środka zabezpieczającego uregulowanego w art. 552 § 3 k.p.k. Terminem niesłuszne zastosowanie środka zabezpieczającego ustawodawca posłużył się w art. 557 § 1 k.p.k. i niewątpliwie nawiązał do zastosowania środka zabezpieczającego w okolicznościach wskazanych w art. 552 § 3 k.p.k. Sformułowanie „niesłuszne

zastosowanie środka zabezpieczającego” funkcjonuje zresztą także powszechnie w doktrynie⁵.

Podsumowując, rozdział 58 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym do 1 lipca 2015 r. reguluje kwestie odpowiedzialności Skarbu Państwa z tytułu szkody lub krzywdy poniesionej w wyniku niesłusznego skazania określonego w art. 552 § 1 k.p.k., niesłusznego zastosowania środka zabezpieczającego (art. 552 § 3 k.p.k.) oraz niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania lub zatrzymania (art. 552 § 4 k.p.k.).

W stanie prawnym po 1 lipca 2015 r. ustawodawca częściowo odchodzi od wskazanej powyżej konwencji terminologicznej. Sam tytuł rozdziału 58 k.p.k. zmienia się jedynie nieznacznie. Oprócz trafnego dodania w nim słowa „zadośćuczynienie”, ustawodawca zastępuje jedynie sformułowanie „tymczasowe aresztowanie i zatrzymanie” terminem „środki przymusu”. Modyfikacja ta wynika z rozszerzenia zakresu możliwych do dochodzenia roszczeń. Istotniejsze zmiany w zakresie stosowanej terminologii dostrzegalne są jednak w poszczególnych przepisach rozdziału 58 k.p.k.

Po pierwsze, ustawodawca w dalszym ciągu posługuje się terminem „niesłuszne skazanie”. Poza tytułem rozdziału 58 k.p.k. pojawia się on również w przepisie art. 557 § 1 oraz art. 558 k.p.k. Ponadto, w przepisie art. 552 § 4 k.p.k. mowa jest o niesłusznym wykonaniu kary lub środka karnego, a w art. 553a k.p.k. niesłusznym stosowaniu kar i środków karnych. Dostrzec należy, że ustawodawca jest w stosowanej terminologii konsekwentny i jej użycie stanowi kontynuację konwencji przyjętej przed 1 lipca 2015 r. Jedynie zatem na marginesie i wyprzedzając rozważania z dalszej części artykułu, należy nadmienić, że ustawodawca rozszerzył katalog okoliczności kwalifikowanych jako niesłuszne skazanie. Zgodnie bowiem z art. 552 § 4 k.p.k. z niesłusznym skazaniem mamy do czynienia również w przypadku, gdy dojdzie do niewątpliwie niezasadnego zarządzenia wykonania kary albo podjęcia warunkowo umorzonego postępowania i orzeczenia wobec sprawcy kary lub środka karnego. Na tym tle warto jednak dostrzec, że w art. 557 § 1 k.p.k. ustawodawca odwołuje się do niesłusznego zarządzenia wykonania kary warunkowo zawieszanej, a nie jak w art. 552 § 4 k.p.k. do niewątpliwie niezasadnego zarządzenia jej wykonania. W tym zatem zakresie zabrakło niezbędnej konsekwencji terminologicznej, gdyż nie budzi wątpliwości, że w obu przypadkach chodzi o tę samą okoliczność. Dodatkowo można

⁵ Por. np.: K. T. Boratyńska, (w:) K. T. Boratyńska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Ważny, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2014, s. 949; Ł. Chojniak, Odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie oraz za niesłuszne oskarżenie, Warszawa 2013, s. 122; T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego wraz z komentarzem do ustawy o świadku koronnym, Kraków 2008, s. 1169; P. Hofmański (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. III, Warszawa 2012, s. 478; L. K. Paprzycki, (w:) L. K. Paprzycki (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 425–673, t. II, Warszawa 2013, s. 421.

byłoby postulować konsekwentne posłużenie się przez ustawodawcę w rozdziale 58 k.p.k. terminem „wykonanie”, a nie jak w art. 553a k.p.k. „stosowanie kary (środka karnego)”, gdyż nie budzi wątpliwości, że możliwość dochodzenia roszczeń aktualizuje się wyłączenie w sytuacji niesłusznego jej wykonania.

Ustawodawca po 1 lipca 2015 r. w dalszym ciągu, podobnie jak w przypadku niesłusznego skazania, posługuje się terminem niesłuszne stosowanie środka zabezpieczającego. Czyni to dwukrotnie – w art. 553a k.p.k. oraz art. 557 § 1 k.p.k. Można byłoby jednak zaproponować, aby odwołanie do niesłusznego stosowania środka zabezpieczającego znalazło się również w tytule rozdziału 58 k.p.k. Rozwiązanie to sprawiłoby, że wskazywałby on całość problematyki regulowanej w tej jednostce redakcyjnej kodeksu postępowania karnego. Ponadto, zasadniejsze wydaje się użycie terminu wykonanie środka zabezpieczającego, gdyż w istocie to jest warunkiem odpowiedzialności Skarbu Państwa.

Odmienne niż w przypadku niesłusznego skazania oraz niesłusznego stosowania środka zabezpieczającego ustawodawca wprowadza nową terminologię w miejsce używanego przed 1 lipca 2015 r. terminu „niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie i zatrzymanie”. Niestety jest w tym jednak bardzo niekonsekwentny. Z jednej bowiem strony w art. 552 § 1 i art. 552a § 2 k.p.k. mowa jest o niezasadnym wykonywaniu środków przymusu. Z drugiej zaś przepisy art. 553a i art. 557 § 1 k.p.k. stanowią o niesłusznym stosowaniu środków przymusu, przepisy art. 552b i art. 557 § 1 k.p.k. o niewątpliwie niesłusznym zatrzymaniu, zaś przepis art. 556 § 1 k.p.k. o niewątpliwie niesłusznym tymczasowym aresztowaniu. Okazuje się zatem, że ustawodawca w trojaki sposób – jako niezasadne, niesłuszne oraz niewątpliwie niesłuszne – określa sytuacje, w których stosowanie środków przymusu może prowadzić do odpowiedzialności odszkodowawczej Skarbu Państwa. Wyprzedzając nieco analizę dokonaną w dalszej części artykułu, należy wskazać, że niezależnie od stosowanej przez ustawodawcę terminologii w każdym przypadku chodzi o sytuację, w której okres stosowania danego środka przymusu nie został z różnych powodów w prawie dopuszczalny sposób zaliczony na poczet orzekanych środków reakcji prawnokarnej. Zdiagnozowana rozbieżność nie ma więc przekonującego uzasadnienia i wymaga usunięcia. Kwestią otwartą pozostaje dobór odpowiedniego terminu. W uzasadnieniu projektu ustawy nowelizującej próżno szukać racji, które wskazywałyby z jakich powodów ustawodawca zrezygnował ze stosowanego przed 1 lipca 2015 r. odwołania do niewątpliwie niesłuszności. Jak można podejrzewać, uzasadnieniem dla takiego kroku mogło być, wynikające z przemodelowania zakresu odpowiedzialności Skarbu Państwa za stosowanie środków przymusu, dążenie do zaakcentowania ograniczonej użyteczności w nowym stanie prawnym dotychczasowego dorobku doktrynal-

nego i orzeczniczego interpretującego pojęcie niewątpliwej niesłuszności. Z tej perspektywy krok ten można byłoby uznać za zasadny, choć sporne wydaje się, czy był on konieczny. To bowiem, jak należy rozumieć pojęcie niezasadności czy niesłuszności stosowania środków przymusu, uzależnione jest od całokształtu unormowań znajdujących się w rozdziale 58 k.p.k. i ma charakter wtórny, a nie pierwotny w stosunku do ich treści. Ewentualny zatem walor zmiany stosowanej terminologii jest jedynie taki, że w jasny sposób ustawodawca daje sygnał, iż nowy termin ma inne znaczenie (przynajmniej częściowo) niż termin stosowany wcześniej. Nawet jednak i bez zmiany używanego słownictwa konieczność redefinicji pojęcia niewątpliwej niesłuszności byłaby oczywista. Na tle omawianych unormowań nasuwa się skojarzenie z dokonywanymi na gruncie kolejnych ustaw karnoprosesowych przed 2014 r. modyfikacjami stosowanej przez ustawodawcę terminologii. Wprowadzane zmiany, począwszy od „oczywistej bezzasadności”, przez „oczywistą niesłuszność” aż po „niewątpliwą niesłuszność” stosowania zatrzymania i tymczasowego aresztowania nie miały decydującego znaczenia dla określenia zakresu odpowiedzialności Skarbu Państwa, a rozważania nad wyższością jednego terminu nad innymi, w związku z ich niedookreślonym charakterem, chyba nie mogły zakończyć się powszechnym konsensem i wyborem bezspornie najlepszego wyjścia.

Podsumowując powyższe rozważania, należy sformułować dwie uwagi. Po pierwsze, na pozytywną ocenę zasługuje dalsze posługiwanie się przez ustawodawcę terminem niesłuszne skazanie. Podobny wniosek należy wysnuć w odniesieniu do niesłusznego stosowania środka zabezpieczającego, choć w tym przypadku bardziej precyzyjnym terminem wydaje się wykonanie środka zabezpieczającego. Nadanie szerszego znaczenia pierwszemu z powyższych terminów, które wynika ze znowelizowanego art. 552 § 4 k.p.k., nie przekreśla zasadności tej konkluzji. Po drugie, możliwe jest – i taką drogę wybrał ustawodawca – zastosowanie odmiennej od używanej do 1 lipca 2015 r. konwencji terminologicznej w odniesieniu do wadliwości w stosowaniu środków przymusu mogącej skutkować odpowiedzialnością Skarbu Państwa. Zmiany wprowadzone w odniesieniu do zakresu odpowiedzialności Skarbu Państwa za niezasadne stosowanie środków przymusu nie wymuszają takiego kroku, ale pozwalają na jego uzasadnienie. Zdecydowanie natomiast negatywnie należy ocenić brak konsekwencji ustawodawcy w używanej w przepisach rozdziału 58 k.p.k. terminologii. Wymaga ona ujednolicenia, aby nie doprowadzić do niepotrzebnych kontrowersji w toku stosowania przepisów rozdziału 58 k.p.k.

Niesłuszne skazanie oraz wykonanie środków zabezpieczających

W stanie prawnym obowiązującym przed 1 lipca 2015 r. za niesłuszne skazanie należy uznać sytuację, w której w stosunku do danej osoby prawomocnie orzeczono karę, którą wykonano w części albo w całości, a następnie w wyniku postępowania kasacyjnego albo wznowienia postępowania doszło do uniewinnienia tej osoby albo umorzenia postępowania na podstawie okoliczności, która nie została uwzględniona we wcześniejszym postępowaniu, albo skazania jej na karę łagodniejszą niż wykonana. Analogicznie należy definiować niesłuszność wykonania środka zabezpieczającego. Na powyższym tle rysują się trzy wnioski.

Po pierwsze, niesłuszne skazanie dotyczy wyłącznie orzeczonych kar, niezależnie od ich izolacyjnego czy nieizolacyjnego charakteru. Nie obejmuje ono natomiast środków karnych i środków probacyjnych. W odniesieniu do tych ostatnich właściwą drogą dochodzenia ewentualnych roszczeń jest droga postępowania cywilnego⁶.

Po drugie, przyjęcie przytoczonej powyżej definicji niesłusznego skazania powoduje, że nie jest takowym, w rozumieniu przepisów rozdziału 58 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym do 1 lipca 2015 r., skazanie, które nastąpiło w wyniku niezasadnego zarządzenia wykonania warunkowo zawieszanej kary pozbawienia wolności oraz w wyniku niezasadnego podjęcia postępowania warunkowo umorzonego⁷.

Po trzecie, należy przyjąć, że w odniesieniu do niesłusznego wykonania środków zabezpieczających chodzi wyłącznie o środki o charakterze leczniczo-izolacyjnym. Choć kwestia ta jest sporna w literaturze⁸, to jednak za takim wnioskiem przemawia wykładnia systemowa przepisów rozdziału 58 k.p.k. regulujących odpowiedzialność Skarbu Państwa. Uznanie bowiem, że mogłoby chodzić o wszystkie środki zabezpieczające prowadziłoby, jak podnosiłem w innym miejscu, do „nieuzasadnionej dwoistości dochodzenia roszczeń związanych z wykonaniem *de facto* tych samych środków, które raz są środkami karnymi, a innym razem mają charakter administracyjnych środków zabezpieczających. Tymczasem to nie nazwa danego środka, ale

⁶ W odniesieniu do środków karnych por. np. wyrok SN z dnia 1 kwietnia 2008 r., sygn. V KK 33/08, Biul. PK 2008, nr 8, poz. 16. Tak też uważa się w doktrynie – zob. np. P. Hofmański (red.), Kodeks..., t. III, s. 479–480.

⁷ Por. W. Jasiński, Komentarz do art. 552, teza 15 i cytowaną tam literaturę oraz orzecznictwo, (w:) J. Skorupka (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. 16, Legalis.

⁸ Za takim poglądem opowiadają się: P. Cioch, Odpowiedzialność Skarbu Państwa z tytułu niesłusznego skazania, Warszawa 2007, s. 145; W. Jasiński, Komentarz do art. 552, teza 13, (w:) J. Skorupka (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. 16, Legalis. Odmienne: P. Hofmański (red.), Kodeks..., t. III, s. 478–479.

skala niedogodności związanej z jego niesłusznym wykonaniem powinny determinować kształtowanie sposobu dochodzenia odszkodowania lub zadośćuczynienia⁹.

Ustawa nowelizująca w istotny sposób modyfikuje odpowiedzialność Skarbu Państwa wynikającą z niesłusznego skazania oraz niesłusznego wykonania środka zabezpieczającego. Po pierwsze, znowelizowany przepis art. 552 § 1 k.p.k. wprost stanowi, że niesłuszne skazanie dotyczy nie tylko wykonanych niesłusznie kar, ale także środków karnych oraz środków probacyjnych. Po drugie, przepis art. 552 § 4 k.p.k. przewiduje, że niesłusznym skazaniem jest także sytuacja, gdy w wyniku kasacji lub wznowienia postępowania stwierdzono, że zarządzenie wykonania kary, której wykonanie warunkowo zawieszono lub z której wykonania warunkowo zwolniono, albo podjęcie warunkowo umorzonego postępowania i orzeczenie wobec sprawcy kary lub środka karnego, które następnie wykonano, było niewątpliwie niezasadne. Niewątpliwą niezasadność podjęcia postępowania warunkowo umorzonego oraz zarządzenia wykonania kary należy rozumieć jako orzeczenie o zarządzeniu wykonania kary albo podjęciu warunkowo umorzonego postępowania z naruszeniem stosownych przepisów prawnych. Naruszenie to musi być niewątpliwe, a więc nie rodzić kontrowersji w odniesieniu do pogwałcenia stosownych norm prawnych. Jak się wydaje, w związku z oparciem odpowiedzialności Skarbu Państwa na zasadzie ryzyka, przesłanka niewątpliwie niezasadności powinna być oceniana nie tylko z perspektywy momentu, w którym kwestionowane rozstrzygnięcie było podejmowane, ale z uwzględnieniem wszystkich okoliczności ujawnionych w chwili orzekania w przedmiocie roszczeń wnioskodawcy. Po trzecie, na gruncie przepisów ustawy nowelizującej należy przyjąć, że niesłusznie wykonanie środka zabezpieczającego może odnosić się do wszystkich środków zabezpieczających. Skoro bowiem możliwe jest dochodzenie roszczeń z tytułu niesłusznego stosowania środków karnych, to brak jest racji do uznania – jak w przypadku stanu prawnego sprzed 1 lipca 2015 r. – że niesłuszne wykonanie środka zabezpieczającego dotyczy wyłącznie środków o charakterze leczniczo-izolacyjnym. Przepis art. 552 § 3 k.p.k. odnosi się zatem do wszystkich środków zabezpieczających niezależnie od ich charakteru.

Ocena wprowadzonych przez ustawodawcę zmian w odniesieniu do niesłusznego skazania oraz wykonania środka zabezpieczającego jest pozytywna. Nie tylko istotnie rozszerzony został zakres odpowiedzialności Skarbu Państwa uregulowany w kodeksie postępowania karnego, ale także, co zasługuje na podkreślenie, ujęto omawianą problematykę kompleksowo i jednolicie.

⁹ W. Jasiński, Komentarz..., (w:) J. Skorupka (red.), Kodeks..., *ibidem*.

Niezasadne stosowanie środków przymusu z działu VI k.p.k.

Dużo dalej idącym modyfikacjom niż w przypadku odpowiedzialności Skarbu Państwa za niesłuszne skazanie i wykonanie środka zabezpieczającego ulega odpowiedzialność związana ze stosowaniem środków przymusu. Należy bowiem zauważyć, że oprócz odejścia przez ustawodawcę od terminologii stosowanej w stanie prawnym sprzed 1 lipca 2015 r., istotnej zmianie ulegają również warunki odpowiedzialności Skarbu Państwa z tytułu niezasadnego stosowania środków przymusu z działu VI k.p.k.

W pierwszej kolejności zwraca uwagę zmodyfikowanie zakresu odpowiedzialności Skarbu Państwa polegające na rozszerzeniu katalogu środków przymusu, których niezasadne stosowanie może skutkować wystąpieniem z roszczeniami o odszkodowanie i zadośćuczynienie. O ile w stanie prawnym sprzed wejścia w życie ustawy nowelizującej na podstawie przepisów rozdziału 58 k.p.k. możliwe jest dochodzenie roszczeń wyłącznie z tytułu niewątpliwie niesłusznego zastosowania tymczasowego aresztowania i zatrzymania, o tyle w znowelizowanym stanie prawnym możliwe jest to także w przypadku innych środków przymusu. Pytanie jednak, jak szeroko ustawodawca rozszerzył katalog środków przymusu, których niezasadne stosowanie może skutkować odpowiedzialnością Skarbu Państwa, jawi się jako problematyczne. Wiąże się to przede wszystkim z faktem, że w przepisach rozdziału 58 k.p.k. zakres tych środków przymusu nie jest określony jednolicie. W art. 552 § 1 k.p.k. oraz art. 552a § 1 k.p.k. ustawodawca odwołuje się do środków przymusu, które wymienione są w dziale VI k.p.k. Z drugiej jednak strony w art. 552a § 2 k.p.k. mowa jest wyłącznie o środkach zapobiegawczych oraz zabezpieczeniu majątkowym. Na tym tle należałoby zatem sformułować następujące wnioski.

Po pierwsze, nie powinno budzić wątpliwości, że nie jest możliwe w znowelizowanym stanie prawnym dochodzenie roszczeń w sytuacji stosowania środków o przymusowym charakterze, ale unormowanych poza działem VI k.p.k. Wykluczyć należy zatem taką możliwość np. w przypadku poniesienia szkody lub krzywdy w związku z zastosowaniem środka przymusu dowodowego, jakim jest przeszukanie. Aktualne pozostaje również orzecznictwo wskazujące, że nie jest możliwe wystąpienie z roszczeniem w sytuacji niezasadnego stosowania obserwacji psychiatrycznej¹⁰.

Po drugie, wskazana na wstępie rozbieżność w ujęciu katalogu środków przymusu z działu VI k.p.k., których niezasadne stosowanie może skutkować odpowiedzialnością Skarbu Państwa, rodzi istotne wątpliwości interpretacyjne. Środkami przymusu uregulowanymi w dziale VI k.p.k. są: zatrzyma-

¹⁰ Por. wyrok SA w Katowicach z dnia 16 maja 2002 r., sygn. II AKa 114/02, Wokanda 2003, nr 5, poz. 43.

nie, środki zapobiegawcze, poszukiwanie oskarżonego i list gończy, list żelazny oraz zabezpieczenie majątkowe. Bez wątpienia z roszczeniem o odszkodowanie lub zadośćuczynienie można wystąpić w sytuacji niezasadnego wykonania środków zapobiegawczych oraz zabezpieczenia majątkowego. Zarówno bowiem przepisy art. 552 § 1 i art. 552a § 1 k.p.k., jak i art. 552a § 2 k.p.k. odnoszą się do tych środków przymusu. Kontrowersje rodzą się jednak na tle innych środków przymusu.

Jak się wydaje, roszczenie o odszkodowanie lub zadośćuczynienie przysługuje każdorazowo także, choć przepis art. 552a § 2 k.p.k. o tym nie stanowi, w przypadku zatrzymania. Za takim stanowiskiem przemawiają trzy argumenty. Po pierwsze, celem ustawodawcy nowelizującego kodeks postępowania karnego nie było zawężenie zakresu odpowiedzialności Skarbu Państwa, ale jego rozszerzenie. Po drugie, skoro znowelizowany kodeks postępowania karnego przewiduje, że możliwe jest dochodzenie roszczeń z tytułu niewątpliwie niesłusznego zatrzymania w sytuacji, gdy poszkodowanym jest osoba inna niż oskarżony, to trudno znaleźć argumenty przemawiające za tym, że nie mógłby go dochodzić w warunkach określonych w art. 552a § 2 k.p.k. także oskarżony. Po trzecie, jeżeli przyjąć, że możliwe jest wystąpienie z roszczeniem z tytułu niezasadnego zatrzymania w przypadku uniewinnienia oskarżonego lub umorzenia wobec niego postępowania, to rodzi się pytanie, z jakich powodów możliwość taka miałaby zostać wykluczona w przypadku, gdy doszło do skazania oskarżonego np. wyłącznie na środek karny, a w sprawie zastosowano zatrzymanie. Trudno znaleźć przekonujące argumenty za takim stanowiskiem. Dodatkowo, skoro zgodnie z art. 265 k.p.k. okres tymczasowego aresztowania liczy się od dnia zatrzymania, to w przypadku zaliczania jego stosowania na poczet orzekanej kary objęty jest tym zaliczeniem także okres zatrzymania, a nie tylko samego tymczasowego aresztowania. Biorąc powyższe pod uwagę, brzmienie przepisu art. 552a § 2 k.p.k. wydaje się wadliwe w zakresie, w jakim pomija odwołanie do zatrzymania. W praktyce zatem, po uwzględnieniu racji systemowych, wskazany przepis powinien być interpretowany rozszerzająco jako obejmujący także zatrzymanie.

Na gruncie zatrzymania powstaje także inny problem. Dostrzec bowiem można, że o ile w przypadku zatrzymania i przymusowego doprowadzenia zarządzanego przez prokuratora (art. 247 § 1 k.p.k.) mamy do czynienia ze środkiem przymusu z działu VI k.p.k., o tyle w przypadku, gdy po tę samą instytucję sięga sąd albo przewodniczący składu orzekającego (art. 75 § 2, art. 376 i art. 382 k.p.k.) kwestia ta regulowana jest przez przepisy działu III i VIII k.p.k. Na gruncie wykładni literalnej można byłoby zatem twierdzić, że w tym ostatnim przypadku nie wchodzi w grę ubieganie się o odszkodowanie lub zadośćuczynienie. Wydaje się jednak, że choć przepis art. 552 § 1 k.p.k. stanowi o środku przymusu z działu VI k.p.k., to jednak brak jest przekonu-

jących racji stojących za uznaniem, iż wyklucza to możliwość dochodzenia roszczeń z tytułu niezasadnego zatrzymania i przymusowego doprowadzenia, które regulowane jest poza działem VI k.p.k. (art. 75 § 2, art. 376 § 1, art. 382 k.p.k.). W istocie bowiem chodzi o zatrzymanie, a jego specyfika i odmienne od wskazanych w art. 243, art. 244 i art. 247 k.p.k. przesłanki nie powinny mieć z perspektywy gwarancyjnego charakteru przepisów rozdziału 58 k.p.k. decydującego znaczenia. Dodatkowo, interpretacja limitująca możliwość dochodzenia roszczeń tylko w przypadku zatrzymania z działu VI prowadziłaby do odmiennego traktowania zatrzymania i przymusowego doprowadzenia stosowanego w toku postępowania przygotowawczego oraz postępowania sądowego. Nie wydaje się, aby za takim zróżnicowaniem stały przekonujące racje. Można co prawda dostrzec, że w doktrynie podnosi się, iż nie jest zatrzymaniem instytucja uregulowana w art. 75 § 2 oraz art. 382 k.p.k.¹¹, ale pogląd ten był wyrażany jeszcze na gruncie stanu prawnego, gdy ustawodawca nie posługiwał się w tych przepisach terminem zatrzymanie. Warto natomiast zauważyć, że na gruncie stanu prawnego sprzed 1 lipca 2015 r. w doktrynie i orzecnictwie przyjmuje się, iż Skarb Państwa w przypadku niewątpliwie niesłusznego zatrzymania z art. 552 § 4 k.p.k. ponosi odpowiedzialność także w sytuacji, gdy niesłusznie zastosowano zatrzymanie w celu przymusowego doprowadzenia¹². Analogiczny pogląd wyrażany jest również na gruncie wprowadzonego ustawą nowelizującą art. 552b k.p.k.¹³. Podsumowując, należy więc uznać, że w przypadku niezasadnego zastosowania zatrzymania odpowiedzialność Skarbu Państwa może zachodzić niezależnie od tego, czy przesłanką dokonania tej czynności są okoliczności wskazane w art. 243–244 k.p.k. i art. 247 k.p.k., czy też w art. 75 § 2, art. 376 § 1 oraz art. 382 k.p.k.

Wątpliwości w kwestii odpowiedzialności Skarbu Państwa rodzą się także w odniesieniu do innych niż zatrzymanie, środki zapobiegawcze oraz zabezpieczenie majątkowe środków przymusu. W dziale VI k.p.k. ustawodawca zalicza do środków przymusu stosowanych wobec oskarżonego także: poszukiwanie oskarżonego, list gończy oraz list żelazny. Wydaje się, że należy wykluczyć pokrzywdzenie oskarżonego w wyniku sięgnięcia po instytucję jego poszukiwań (art. 278 k.p.k.). Nawet, jeśli zostały one faktycznie podjęte, to trudno wyobrazić sobie, w jaki sposób mogłoby to skutkować wyrządzeniem oskarżonemu szkody lub krzywdy. Nie można jednak wykluczyć takiej możliwości w przypadku listu żelaznego oraz listu gończego. W pierwszej

¹¹ R. A. Stefański, Zatrzymanie według nowego kodeksu postępowania karnego, *Prokuratura i Prawo* 1997, nr 10, s. 36–37.

¹² P. Hofmański (red.), *Kodeks...*, t. III, s. 489 i powołane tam orzecznictwo.

¹³ A. Mikołajewicz, Odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne skazanie oraz niesłuszne stosowanie środków przymusu w świetle znowelizowanego kodeksu postępowania karnego, *Wrocławskie Studia Sądowe* 2014, nr 2, s. 113.

sytuacji roszczenia mogą wiązać się z niezasadnym ograniczeniem wolności oskarżonego, natomiast w drugiej sytuacji wiązać się z konsekwencjami opublikowania listu gończego np. dla reputacji oskarżonego. Uznaniu jednak, że przepisy art. 552 i art. 552a k.p.k. odnoszą się do tych dwóch środków przymusu, zdają się stać na przeszkodzie dwie kwestie. Pierwsza jest natury językowej. Ustawodawca we wskazanych przepisach posługuje się sformułowaniem wykonywanie środków przymusu. Tymczasem w odniesieniu do listu gończego, a także listu żelaznego, trudno mówić o ich wykonywaniu. Argument ten słabnie jednak, jeśli zważyć, że przepis art. 552a § 2 k.p.k. stanowi o wykonywaniu zabezpieczenia majątkowego, co brzmi językowo równie niezgrabnie. Po drugie, zasadnicze wątpliwości odnośnie do zakresu znaczeniowego terminu „środki przymusu uregulowane w dziale VI k.p.k.” rodzą się na tle przepisu art. 552a § 2 k.p.k., który odnosi się wyłącznie do środków zapobiegawczych oraz zabezpieczenia majątkowego. Należy bowiem postawić pytanie, dlaczego ustawodawca w art. 552a § 1 k.p.k. odsyła generalnie do środków przymusu z działu VI k.p.k., natomiast w art. 552a § 2 k.p.k. odwołuje się tylko do środków zapobiegawczych oraz zabezpieczenia majątkowego. Uzasadnienie projektu ustawy nowelizującej nie wyjaśnia tej kwestii. Wskazuje ono jednak, że „roszczenie o odszkodowanie i zadośćuczynienie obejmowałoby szkodę i krzywdę wynikłe z wykonania w całości lub w części, nie tylko – jak dotąd – kary, ale i środka karnego oraz za niezasadne wykonywanie wobec oskarżonego, ostatecznie uniewinnionego, środków przymusu określonych w dziale VI kodeksu (zatrzymanie, środki zapobiegawcze oraz zabezpieczenie majątkowe)”¹⁴. Z powyższego można byłoby wnioskować, że intencją ustawodawcy było ograniczenie odpowiedzialności Skarbu Państwa z tytułu niezasadnego wykonania środka przymusu wyłącznie do zatrzymania, środków zapobiegawczych oraz zabezpieczenia majątkowego. Przy takiej jednak optyce za wątpliwe należałoby uznać posłużenie się w rozdziale 58 k.p.k. terminem „środki przymusu”, które są określone w dziale VI k.p.k. Ogólne zasady wykładni przepisów prawa jednoznacznie przeczą bowiem możliwości synonimicznego rozumienia omawianych terminów. Zarazem jednak trudno znaleźć racjonalne powody dla różnicowania katalogu środków przymusu, których niezasadne wykonanie może skutkować odpowiedzialnością odszkodowawczą Skarbu Państwa uregulowaną w rozdziale 58 k.p.k., z jednej strony w sytuacji, gdy dojdzie do uniewinnienia oskarżonego lub umorzenia wobec niego postępowania (art. 552a § 1 k.p.k.), a z drugiej, gdy dojdzie do jego skazania (art. 552a § 2 k.p.k.).

W konkluzji należy zatem stwierdzić, że omawiane przepisy nie dają jednoznacznej odpowiedzi na pytanie, czy sięgnięcie po list gończy oraz list

¹⁴ Druk sejmowy nr 870, Uzasadnienie, s. 96.

żelazny uprawnia do zgłoszenia roszczeń na podstawie i w trybie określonym w przepisach rozdziału 58 k.p.k.¹⁵. Potencjalnie jednak, przynajmniej w odniesieniu do sytuacji unormowanych w art. 552 § 1 i 552a § 1 k.p.k., takiej możliwości nie można jednoznacznie wykluczyć.

Oprócz omówionego powyżej rozszerzenia zakresu odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkody spowodowane niezasadnym stosowaniem środków przymusu bardzo ważną zmianą wprowadzoną przez ustawę nowelizującą jest wyraźne uzależnienie odpowiedzialności Skarbu Państwa za niezasadne stosowanie środków przymusu od tego, czy zostały one zaliczone na poczet orzekanych środków reakcji prawnokarnej. O ile więc przed wejściem w życie ustawy nowelizującej zasadnicze znaczenie ma kwestia niewątpliwej niesłuszności tymczasowego aresztowania lub zatrzymania, a więc stosowania tymczasowego aresztowania (zatrzymania) z naruszeniem przepisów k.p.k. dotyczących tego środka zapobiegawczego (przymusu), albo co prawda zasadne w momencie stosowania, ale niezasadne z punktu widzenia ostatecznego (prawomocnego) rozstrzygnięcia w przedmiocie odpowiedzialności karnej, w świetle całokształtu okoliczności ustalonych w danej sprawie¹⁶, o tyle po 1 lipca 2015 r. decyduje niezasadność wykonania środka przymusu, która uzależniona jest od tego, czy dany środek został zaliczony na poczet środków reakcji prawnokarnej orzekanych w danej sprawie.

Z przepisu art. 552 § 1 k.p.k. wyraźnie wynika, że roszczenie o odszkodowanie możliwe jest do podniesienia jedynie w sytuacji, w której okresu stosowanych środków przymusu nie ma na poczet czego zaliczyć (uniewinnienie, umorzenie postępowania) albo, jak stanowi art. 552 § 1 zd. drugie k.p.k., w razie ponownego skazania oskarżonego odszkodowanie i zadośćuczynienie przysługuje za niezasadne wykonywanie środków przymusu w zakresie, w jakim nie zostały one zaliczone na poczet orzeczonych kar lub środków. Reguła ta przyświeca także odpowiedzialności Skarbu Państwa uregulowanej w art. 552a § 1 k.p.k. Przepis ten bowiem daje podstawę do formułowania roszczeń z tytułu niezasadnego wykonania środka przymusu tylko w sytuacji, gdy doszło do uniewinnienia oskarżonego lub umorzenia wobec niego postępowania w wypadkach innych niż określone w art. 552 § 1–3 k.p.k., co *implicite* oznacza, że okresy stosowania środków przymusu nie mogły zostać zaliczone. Zgodnie zaś z art. 552a § 2 k.p.k. w przypadku skazania oskarżonego roszczenie przysługuje tylko w odniesieniu do środków zapobiegawczych lub zabezpieczenia majątkowego w zakresie, w jakim

¹⁵ Por. też niejasne stanowisko P. Wilińskiego w tej materii, Odszkodowanie..., s. 16 i 18. Autor ten z jednej strony wskazuje, że chodzi o zatrzymanie, środki zapobiegawcze oraz zabezpieczenie majątkowe (s. 16), a z drugiej podnosi, iż chodzi o wszystkie środki przymusu (s. 18).

¹⁶ Uchwała SN z dnia 15 września 1999 r., sygn. I KZP 27/99, OSNKW 1999, nr 11–12, poz. 72.

z uwagi na rodzaj i rozmiar orzeczonych kar lub środków karnych nie można było zaliczyć na ich poczet okresów wykonywania odpowiednich środków zapobiegawczych podlegających takiemu zaliczeniu lub w pełni wykorzystać zastosowanego zabezpieczenia majątkowego.

Z pozoru mogłoby się wydawać, że omówiona powyżej zmiana nie ma istotnego znaczenia, gdyż na gruncie stanu prawnego sprzed 1 lipca 2015 r. w orzecznictwie konsekwentnie przyjmuje się, że „zaliczenie okresu aresztowania na podstawie art. 63 k.k. lub art. 417 k.p.k. wyłącza możliwość zasądzenia odszkodowania w trybie przepisów rozdziału 58 k.p.k.”¹⁷. Tym samym ustawodawca po prostu wyraźnie ujął w kodeksie regułę, która funkcjonowała także przed wejściem w życie ustawy nowelizującej. Sprawa jednak nie jest wcale tak oczywista, jak mogłoby się to na pierwszy rzut oka wydawać. Warto bowiem dostrzec, że pogląd, iż w każdym wypadku możliwość dochodzenia roszczeń o odszkodowanie lub zadośćuczynienie z tytułu niewątpliwie niesłusznego (po 1 lipca 2015 r. niezasadnego) wykonania środka przymusu jest uzależniona od niezaliczenia okresu stosowania tego środka na poczet orzekanych środków reakcji prawnokarnej, jest krytykowany w doktrynie¹⁸. Można także dostrzec, że krytyka ta została podzielona w jednym z orzeczeń Sądu Najwyższego¹⁹. Skład orzekający wskazał w nim, że rolą sądu orzekającego w przedmiocie roszczeń o odszkodowanie lub zadośćuczynienie jest rozważenie, czy „dokonane wcześniej zaliczenie po-

¹⁷ Postanowienie SN z dnia 20 września 2007 r., sygn. I KZP 28/07, OSNKW 2007, nr 10, poz. 7. Tak też sądy apelacyjne – por. np. wyrok SA w Szczecinie z dnia 29 maja 2013 r., sygn. II AKa 85/13, LEX nr 1349974; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 25 stycznia 2013 r., sygn. II AKa 401/12, LEX nr 1283547; wyrok SA w Gdańsku z dnia 21 sierpnia 2012 r., sygn. II AKa 238/12, LEX nr 1236110.

¹⁸ Por.: Ł. Chojniak, Odszkodowanie..., s. 172–177; P. Domańska, Glosa do postanowienia składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 24 września 2007 r., sygn. I KZP 28/07, Prokurator 2008, nr 4, s. 93–100; W. Jasiński, Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 29 maja 2013 r., sygn. II AKa 85/13, Prokuratura i Prawo 2014, nr 9, s. 175–186; tegoż, Komentarz do art. 555 k.p.k., teza 42, (w:) J. Skorupka (red.), Komentarz *on-line* do Kodeksu postępowania karnego, wyd. 16, Legalis; A. Ludwiczek, Kompensacja szkód i krzywd w ramach postępowania o odszkodowanie z tytułu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania, część 1, Pal. 2010, nr 3, s. 23–32; tegoż, Kompensacja szkód i krzywd w ramach postępowania o odszkodowanie z tytułu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania, część 2, Pal. 2010, nr 5–6, s. 63–70; K. Pachnik, Glosa do postanowienia SN z dnia 20 września 2007 r., sygn. I KZP 28/07, Przegląd Sądowy 2012, nr 2, s. 118–122; M. Wąsek-Wiaderek, O odszkodowaniu za niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie – uwagi na tle wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 10 maja 2011 r. w sprawie Włoch przeciwko Polsce (nr 2), (w:) M. Hudzik, L. Paprzycki, J. Godyń (red.), Zagadnienia prawa dowodowego, Warszawa 2011, s. 156–160, tegoż, Kilka uwag o nowym modelu odszkodowania za niesłuszne tymczasowe aresztowanie, (w:) P. Hofmański (red.), *Fiat iustitia pereat mundus*. Księga jubileuszowa poświęcona Sędziemu Sądu Najwyższego Stanisławowi Zabłockiemu z okazji 40-lecia pracy zawodowej, Warszawa 2014, s. 582–583.

¹⁹ Wyrok SN z dnia 20 czerwca 2013 r., sygn. III KK 47/13, LEX nr 1347871.

zbawienia wolności na poczet orzeczonej w innym postępowaniu kary rzeczywiście w pełni kompensuje szkodę i krzywdę, jakiej doznał wnioskodawca wskutek niesłusznego pozbawienia wolności”. Krytyka ta oparta jest na kilku argumentach. Nie streszczając całości dyskusji doktrynalnej, wskazać jedynie należy, że zaliczenie wykonanego środka przymusu na poczet orzekanych środków reakcji karnej nie stanowi formy naturalnej kompensacji szkody, a ponadto traktowanie go w taki sposób jest zwyczajnie niesprawiedliwe, gdyż zrównuje sytuację osób, które były aresztowane słusznie, z tymi, które zostały niezasadnie pozbawione wolności. Istotnym argumentem jest także odwołanie się do stanowiska Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, który nakazuje, aby sąd krajowy orzekający o odszkodowaniu za niezgodne ze standardem wynikającym z art. 5 ust. 1–4 EKPC pozbawienie wolności brał pod uwagę faktyczną szkodę i krzywdę zaistniałą w danej sprawie²⁰. Choć należy być ostrożnym w formułowaniu na podstawie tego orzeczenia Trybunału daleko idących i ogólnych wniosków odnośnie do standardu konwencyjnego, to jednak słuszne jest stanowisko, że zdaje się z niego wynikać, iż fakt zaliczenia okresu tymczasowego aresztowania na poczet orzekanej kary nie wyłącza odpowiedzialności Skarbu Państwa, a jedynie stanowi okoliczność, która powinna zostać wzięta pod uwagę przez sąd orzekający o odszkodowaniu lub zadośćuczynieniu²¹.

W konkluzji należy zatem stwierdzić, że ustawodawca, uchwalając ustawę nowelizującą, doprowadził w istocie do potencjalnego zawężenia odpowiedzialności odszkodowawczej Skarbu Państwa. O ile bowiem na gruncie stanu prawnego sprzed 1 lipca 2015 r. możliwość dochodzenia roszczeń o odszkodowanie lub zadośćuczynienie nie była – w związku z ogólną przesłanką niewątpliwej niesłuszności tymczasowego aresztowania – przynajmniej teoretycznie wykluczona, o tyle w stanie prawnym po 1 lipca 2015 r. przepisy wprost ją wykluczają²².

Kolejną wątpliwością rodzącą się na tle znowelizowanych przepisów rozdziału 58 k.p.k. jest rozumienie niezaliczenia okresu wykonania środka przymusu na poczet orzekanych środków reakcji prawnokarnej jako warunku dochodzenia roszczeń. Jeżeli bowiem odszkodowanie lub zadośćuczynienie przysługuje tylko w sytuacji, gdy do zaliczenia nie doszło, to powstaje pytanie, czy z takim przypadkiem mamy do czynienia także wtedy, gdy z natury stosowanego środka przymusu wynika brak możliwości jego zaliczenia na poczet orzekanych środków reakcji prawnokarnej (np. zakaz opuszczania

²⁰ Wyrok ETPC z dnia 10 maja 2011 r., w sprawie Włoch przeciwko Polsce (nr 2), skarga nr 33475/08, § 32–33.

²¹ Tak, słusznie, M. Wąsek-Wiaderek, O odszkodowaniu..., s. 156–160.

²² Wyjątek stanowi jedynie dochodzenie zadośćuczynienia w sytuacji, gdy doszło do zaliczenia okresu stosowania środka przymusu na poczet środków reakcji karnej orzeczonych w innej sprawie (por. art. 553 § 4 k.p.k.).

kraju). Względy gwarancyjne zdają się przemawiać za taką konkluzją. Skoro bowiem stosowano środki przymusu, a ich stosowanie okazało się z perspektywy ostatecznego rozstrzygnięcia w sprawie niezasadne, to możliwość ich potencjalnego zaliczenia na poczet orzekanych środków reakcji prawno-karnej wydaje się nie mieć decydującego znaczenia. Pogląd ten znajduje wsparcie w uzasadnieniu do projektu ustawy z dnia 27 września 2013 r., w którym wskazano, że „w obecnym stanie prawnym (sprzed 1 lipca 2015 r. – uwaga autora) odszkodowanie i zadośćuczynienie w trybie określonym w rozdziale 58 kodeksu przysługuje jedynie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie i zatrzymanie. Z przepisów tego rozdziału wynika ponadto, że przy niesłusznym skazaniu odszkodowanie i zadośćuczynienie służy w tym trybie jedynie za niesłusznie stosowane kary (art. 552 § 1 k.p.k.) i środki zabezpieczające (art. 552 § 3 k.p.k.), ale już nie za stosowane środki karne (dawne kary dodatkowe), których dolegliwość jest niekiedy wręcz poważniejsza niż sama kara. Nie służy też ono za niesłuszne stosowanie innych niż zatrzymanie środków przymusu procesowego, a więc np. za zawieszenie w wykonywaniu zawodu, nakazanie powstrzymania się z prowadzeniem działalności gospodarczej, zakaz opuszczania kraju itd. Należy zaś mieć na uwadze, że dotyczy to osób ostatecznie uniewinnionych lub wobec których umorzono postępowanie karne. Odsyłanie tych osób w powyższych sytuacjach na drogę, jak wiadomo w praktyce długotrwałego, postępowania cywilnego nie jest zasadne, jeśli uwzględni się, że szkoda i krzywda spowodowana została w specyficznych warunkach, bo w postępowaniu karnym, przez państwowe organy ścigania i wymiar sprawiedliwości w sprawach karnych”²³. Warto jednak zauważyć, że przedstawione powyżej stanowisko nie budzi wątpliwości tylko w sytuacji, gdy ostateczne rozstrzygnięcie w sprawie każe wnioskować, iż stosowanie środków przymusu było niezasadne (oskarżonego uniewinniono, postępowanie umorzono). Wątpliwości natomiast pojawiają się w przypadku skazania na łagodniejszą niż pierwotnie karę lub środek karny. Takie bowiem rozstrzygnięcie w żaden bezpośredni sposób nie świadczy o niezasadności stosowania środków przymusu, które ze swej natury nie podlegają zaliczeniu na poczet orzekanych środków reakcji prawno-karnej. Wydaje się więc, że w przypadku np. dozoru Policji czy zakazu opuszczania kraju ewentualność wystąpienia z roszczeniami odszkodowawczymi powinna zależeć od zasadności (słuszności) ich stosowania ocenianej w momencie stosowania oraz *ex post* z perspektywy ostatecznego rozstrzygnięcia w sprawie. Otwartym pytaniem pozostaje zatem, czy można uznać, że przepisy art. 552 § 1 k.p.k. oraz art. 552a § 2 k.p.k. pozwalają oceniać zasadność stosowania wszystkich środków przymusu, a więc także środków, których charakter nie pozwala na ich zaliczenie na poczet

²³ Uzasadnienie, s. 95.

orzekanych środków reakcji prawnokarnej. Odpowiedź na nie wynika jasno i niewątpliwie z interpretacji brzmienia art. 552 § 1 oraz art. 552a § 1–2 k.p.k.

W powyższym świetle wydaje się zatem, że obowiązujące od 1 lipca 2015 r. unormowania art. 552 § 1 oraz art. 552a § 1–2 k.p.k., posługujące się kryterium zaliczenia na poczet orzekanych środków karnych, opierają się zatem na kryterium nieadekwatnym do omawianej sytuacji. Pojemniejsza formuła niewątpliwie niesłuszności obowiązująca do 1 lipca 2015 r. byłaby lepsza w odniesieniu do środków przymusu, których ze względu na ich charakter nie da się zaliczyć na poczet orzekanych środków karnych. Można zatem powiedzieć, że paradoksalnie ustawodawca padł ofiarą własnego dążenia do obiektywizowania przesłanek dochodzenia roszczeń o odszkodowanie lub zadośćuczynienie. Uzależnienie możliwości wystąpienia z roszczeniami od obiektywnego faktu zaliczenia stosowania środków przymusu na poczet orzekanych środków reakcji prawnokarnej generuje mniej wątpliwości niż oparcie się na ocennej przesłance niewątpliwie niesłuszności. Skutkiem ubocznym wprowadzonej modyfikacji okazały się jednak kontrowersje dotyczące tych środków przymusu, których z ich natury nie da się zaliczyć na poczet orzekanych środków karnych. Warto zatem postawić pytanie, czy wprowadzoną zmianę, jeśli oceniać ją przez pryzmat całokształtu wywoływanych skutków, należy uznać za zmierzającą we właściwym kierunku.

Konkludując, obranie za decydujący czynnik warunkujący odpowiedzialność odszkodowawczą Skarbu Państwa kwestii zaliczenia danego środka przymusu na poczet orzekanych środków reakcji prawnokarnej jest wyborem podwójnie wątpliwym. Nie chodzi tylko o kwestię kontrowersyjnego traktowania zaliczenia na poczet orzekanych środków reakcji prawnokarnej jako formy kompensacji za szkodę lub krzywdę, ale także o jego nieadekwatność w odniesieniu do środków przymusu, które ze swej natury nie mogą podlegać zaliczeniu na poczet środków reakcji prawnokarnej.

Na gruncie niezasadnego stosowania środków przymusu warto także nadmienić, że odszkodowanie lub zadośćuczynienie tak przed, jak i po wejściu w życie ustawy nowelizującej przysługują poszkodowanemu tylko i wyłącznie w sytuacji, gdy nastąpiło faktyczne wykonanie środka przymusu. Aktualność zachowuje zatem orzecznictwo wskazujące, że „dla obliczenia okresu tymczasowego aresztowania jako podstawy odszkodowania bądź zadośćuczynienia znaczenie mają tylko okresy faktycznego odbywania aresztu, a nie liczą się te okresy, w których wnioskodawca był pozbawiony wolności z innego powodu, to jest na podstawie innej niż postanowienie o tymczasowym aresztowaniu”²⁴. Pogląd ten jednak zasługuje na akceptację

²⁴ Wyrok SN z dnia 6 kwietnia 2005 r., sygn. V KK 383/04, Legalis. Por. też: wyrok SA w Krakowie z dnia 14 marca 2007 r., sygn. II AKa 259/06, KZS 2007, nr 4, poz. 42; wyrok SA w Krakowie z dnia 8 czerwca 2004 r., sygn. II AKa 117/04, KZS 2004, nr 7–8, poz. 61.

przy doprecyzowaniu, że istnieje możliwość dochodzenia zadośćuczynienia za niezasadne tymczasowe aresztowanie w sytuacji, gdy poszkodowany był pozbawiony wolności na innej podstawie (np. odbywał karę pozbawienia wolności). Możliwość ta aktualizuje się w związku ze zmianą reżimu związanego z pozbawieniem wolności, który w przypadku tymczasowego aresztowania jest niewątpliwie surowszy²⁵.

Podsumowując rozważania o znowelizowanych przepisach dotyczących dochodzenia roszczeń z tytułu niezasadnego stosowania środków przymusu, należy sformułować dwie ogólne konkluzje. Po pierwsze, pozytywnie należy ocenić rozszerzenie katalogu środków przymusu, których niezasadne zastosowanie może skutkować odpowiedzialnością odszkodowawczą Skarbu Państwa. Należałoby jednak postulować wprowadzenie bardziej jednoznacznej regulacji, która precyzyjnie określiłaby katalog środków przymusu, których niezasadne stosowanie skutkować może wystąpieniem z wnioskiem o odszkodowanie lub zadośćuczynienie. Obecne zróżnicowanie tego zakresu przez odwołanie się z jednej strony do „środków przymusu określonych w dziale VI k.p.k.”, a z drugiej do „środków zapobiegawczych lub zabezpieczenia majątkowego” może rodzić wątpliwości interpretacyjne. Po drugie, na negatywną ocenę zasługuje wprowadzenie jako decydującego kryterium warunkującego odpowiedzialność Skarbu Państwa zaliczenia okresu stosowania danego środka przymusu na poczet orzekanych środków reakcji prawnokarnej. Nie tylko rozwiązanie to budzi wątpliwości z perspektywy zgodności przepisów k.p.k. z normami hierarchicznie wyższymi, ale także okazuje się mieć ograniczoną użyteczność w odniesieniu do tych środków przymusu, których zaliczyć na jakikolwiek inny środek się nie da. Można zatem wyrazić wątpliwości, czy ustawodawca zasadnie odstąpił do stosowanego do 1 lipca 2015 r. kryterium niewątpliwej niesłuszności, którego znaczenie, choć ukształtowane w orzecznictwie sądowym, to jednak jasno kreowało sposób oceny stosowania środków przymusu na potrzeby rozstrzygnięcia o odpowiedzialności Skarbu Państwa.

Przedawnienie roszczeń o odszkodowanie i zadośćuczynienie

W stanie prawnym obowiązującym przed 1 lipca 2015 r. roszczenia o odszkodowanie i zadośćuczynienie z tytułu niesłusznego skazania oraz wykonania środka zabezpieczającego przedawniają się po upływie roku od daty uprawomocnienia się orzeczenia dającego podstawę do odszkodowania i zadośćuczynienia. Rozstrzygnięciem takim jest orzeczenie uniewinniające,

²⁵ Por. postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 11 lutego 2010 r., sygn. II AKa 8/10, OSA we Wrocławiu 2010, nr 3, poz. 190. Por. też wyrok SA w Białymstoku z dnia 15 stycznia 2013 r., sygn. II AKa 252/12, LEX nr 1278082.

umarzające postępowanie wskutek okoliczności, których nie uwzględniono we wcześniejszym postępowaniu, albo orzeczenie, w którym wymierzono karę (środek zabezpieczający) łagodniejszą niż orzeczone we wcześniejszym postępowaniu, zapadające po uchyleniu w wyniku wznowienia postępowania lub wniesionej kasacji wcześniejszego orzeczenia, w którym orzeczono niesłusznie karę lub środek zabezpieczający. W przypadku niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania roczny termin przedawnienia liczony jest od daty uprawomocnienia się orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie, natomiast w przypadku zatrzymania od daty zwolnienia. W sytuacji natomiast, gdy z roszczeniem występują na podstawie art. 556 § 1 k.p.k. w brzmieniu sprzed wejścia w życie ustawy nowelizującej osoby inne niż poszkodowany, termin ten także jest roczny i liczony jest albo w sposób wskazany powyżej, albo od śmierci poszkodowanego.

W stanie prawnym po wejściu w życie ustawy nowelizującej kwestie przedawnienia roszczeń o odszkodowanie lub zadośćuczynienie ulegają istotnej zmianie. Przede wszystkim nowe brzmienie przepisu art. 555 k.p.k. zakłada, że termin przedawnienia wynosi trzy lata²⁶. Liczony jest on – co także częściowo stanowi *novum* – zarówno w odniesieniu do niesłusznego skazania (wykonania środka zabezpieczającego) oraz niezasadnego stosowania środków przymusu od daty uprawomocnienia się orzeczenia dającego podstawę do odszkodowania i zadośćuczynienia. Jedynie w przypadku roszczeń z tytułu niewątpliwie niesłusznego zatrzymania podniesionych przez osobę inną niż oskarżony termin ten liczony jest od daty zwolnienia. Zmianie nie ulegają natomiast terminy przedawnienia roszczeń osób innych niż poszkodowany, które uprawnione są do żądania odszkodowania na podstawie art. 556 § 1 k.p.k.

Z aprobatą należy odnieść się do wydłużenia okresu przedawnienia roszczeń. Choć Trybunał Konstytucyjny, oceniając konstytucyjność art. 555 k.p.k. w brzmieniu sprzed wejścia w życie ustawy nowelizującej, uznał, że w zakresie, w jakim wprowadza on roczny okres przedawnienia dochodzenia odszkodowania i zadośćuczynienia od Skarbu Państwa w wypadku niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania, jest zgodny z art. 41 ust. 5 ustawy zasadniczej²⁷, to jednak należy zgodzić się z formułowaną na gruncie doktryny krytyką takiego rozwiązania, wskazującą na możliwą do zdiagnozowania dysproporcję między tym terminem a terminem przedawnienia

²⁶ Ustawodawca uwzględnił zatem formułowane w toku prac parlamentarnych postulaty w tej materii. Por. Ł. Chojniak, W. Jasiński, Opinia prawna dotycząca projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (sprawozdanie podkomisji stałej do spraw nowelizacji prawa karnego, druki sejmowe nr 870, 945 oraz 378), s. 40–41 – <http://orka.sejm.gov.pl/rexdomk7.nsf/Opdodr?OpenPage&nr=870>.

²⁷ Wyrok TK z dnia 11 października 2012 r., sygn. SK 18/10, OTK-A 2012, nr 9, poz. 105. Wyrok zapadł przy jednym zdaniu odrębnym.

rodzajowo zbliżonych roszczeń przewidzianych w kodeksie cywilnym²⁸. Wydłużenie okresu przedawnienia niewątpliwie zatem wzmocni gwarancyjny wymiar przepisów rozdziału 58 k.p.k.

W dalszej kolejności warto zwrócić uwagę, że w znowelizowanym stanie prawnym, w związku z rozszerzeniem katalogu sytuacji, w których możliwe jest dochodzenie roszczeń z tytułu niesłusznego skazania (wykonania środka zabezpieczającego), inaczej rozumiane powinno być sformułowanie „orzeczenie dające podstawę do odszkodowania i zadośćuczynienia” z art. 555 k.p.k. Nadal oczywiście chodzi o orzeczenie uniewinniające, umarzające postępowanie wskutek okoliczności, których nie uwzględniono we wcześniejszym postępowaniu, albo orzeczenie, w którym wymierzono karę lub środek zabezpieczający łagodniejszy niż orzeczone we wcześniejszym postępowaniu, zapadające każdorazowo po uchyleniu w wyniku wznowienia postępowania lub wniesionej kasacji wcześniejszego orzeczenia, w którym orzeczono niesłuszną karę lub środek wskazany w art. 552 § 1 k.p.k. W związku jednak z brzmieniem znowelizowanego art. 552 § 4 k.p.k. takim orzeczeniem jest także orzeczenie, w którym stwierdzono, że podjęcie postępowania warunkowo umorzonego albo zarządzenie wykonania kary były niewątpliwie niezasadne.

Trzecią kwestią wymagającą uwagi jest modyfikacja terminu początkowego okresu przedawnienia roszczeń z tytułu niezasadnego stosowania tymczasowego aresztowania (w znowelizowanym stanie prawnym także innych środków przymusu). O ile przed 1 lipca 2015 r. termin przedawnienia liczony jest od daty uprawomocnienia się orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie, o tyle ustawa nowelizująca zakłada, że terminem początkowym jest – identycznie jak w przypadku roszczeń z tytułu niesłusznego skazania (wykonania środka zabezpieczającego) – uprawomocnienie się orzeczenia dającego podstawę do odszkodowania i zadośćuczynienia. Zmiana ta, jak się wydaje, nie ma w praktyce istotnego znaczenia. Tak bowiem przed, jak i po 1 lipca 2015 r. kluczowe dla ustalenia terminu początkowego okresu przedawnienia jest uprawomocnienie się orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie, w której stosowano tymczasowe aresztowanie. To bowiem to rozstrzygnięcie decyduje zasadniczo tym, czy możliwe jest wystąpienie z roszczeniem o odszkodowanie lub zadośćuczynienie. W znowelizowanym stanie prawnym nie ma przy tym znaczenia, czy dochodzący roszczeń będzie opierał je na treści przepisu art. 552, czy też art. 552a k.p.k.

Na powyższym tle warto jednak zwrócić uwagę na problematykę wymagalności roszczeń o odszkodowanie lub zadośćuczynienie. Na gruncie stanu

²⁸ Por. szeroką argumentację w tej materii, która przedstawił Ł. Chojniak, Odszkodowanie..., s. 200–202.

prawnego sprzed 1 lipca 2015 r. Sąd Najwyższy podnosił, że „początek biegu rocznego terminu liczonego „od daty uprawomocnienia się orzeczenia kończącego postępowanie w sprawie” jest niezależny – co trzeba podkreślić – od wymagalności roszczenia z tytułu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania, która następuje w momencie wyrządzenia szkody i krzywdy. Uwzględniając kontekst funkcjonalny, można przyjąć, że uprawnienie do wystąpienia z żądaniem, o którym mowa w art. 552 § 4 k.p.k., powstaje w dacie zaprzestania stosowania najsurowszego środka zapobiegawczego”²⁹. Sąd Najwyższy zastrzegał jednak, że uwaga powyższa „nie dotyczy sytuacji, gdy roszczenie opiera się na twierdzeniu o braku odpowiedniej podstawy dowodowej w postaci «dużego prawdopodobieństwa» popełnienia przez oskarżonego przestępstwa (art. 249 § 1 k.p.k.)”³⁰. W doktrynie stanowisko powyższe spotkało się z generalną aprobatą, choć glosatorzy wyroku Sądu Najwyższego podnieśli, że wyjątek wykreowany przez najwyższą instancję sądową nie jest uzasadniony³¹. Na gruncie znowelizowanego stanu prawnego powyższe rozważania dezaktualizują się. Przyczyną jest to, że w przypadku tymczasowego aresztowania (innych środków przymusu) możliwość wystąpienia z roszczeniem o odszkodowanie lub zadośćuczynienie uzależniona jest od treści rozstrzygnięcia zapadającego w danej sprawie. Zaliczenie stosowanych środków przymusu na poczet orzekanych środków represji prawnokarnej eliminuje bowiem zasadniczo możliwość wystąpienia z roszczeniem. Tym samym wniesienie wniosku o odszkodowanie lub zadośćuczynienie przed wydaniem orzeczenia w sprawie, w której środki przymusu były stosowane, byłoby po prostu przedwcześnie.

Wyłączenie możliwości wystąpienia z roszczeniem o odszkodowanie lub zadośćuczynienie

W stanie prawnym sprzed 1 lipca 2015 r. ustawodawca przewidział jedną okoliczność, która wyklucza możliwość ubiegania się o odszkodowanie lub zadośćuczynienie za szkodę lub krzywdę spowodowaną niesłusznym skazaniem, wykonaniem środka zabezpieczającego, niewątpliwie niesłusznym tymczasowym aresztowaniem albo zatrzymaniem. Przepis art. 553 § 1 k.p.k. stanowi, że taka okoliczność zachodzi, gdy osoba w zamiarze wprowadzenia w błąd sądu lub organu ścigania złożyła fałszywe zawiadomienie o po-

²⁹ Wyrok SN z dnia 3 marca 2008 r., sygn. II KK 293/07, Biul. PK 2008, nr 7, poz. 4.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ Por. Ł. Chojniak, M. Zbrojewska, Glosa do wyroku SN z dnia 3 marca 2008 r., sygn. II KK 293/07, OSP 2009, nr 2, s. 156–159. Aprobując o tym stanowisku W. Jasiński, Komentarz do art. 555 k.p.k., teza 13, (w:) J. Skorpka (red.), Komentarz on-line do Kodeksu postępowania karnego, wyd. 16, Legalis.

pełnieniu przestępstwa lub fałszywe wyjaśnienie i spowodowała tym niekorzystne dla siebie orzeczenie w przedmiocie skazania, tymczasowego aresztowania, zastosowania środka zabezpieczającego albo zatrzymanie. Przepis ten jednak nie znajduje zastosowania do osób składających oświadczenie w warunkach określonych w art. 171 § 3, 4 i 6 k.p.k. (w stanie prawnym do 1 lipca 2015 r.), jak również, gdy szkoda lub krzywda powstała na skutek przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia obowiązku przez funkcjonariusza państwowego. Unormowanie to budzi dwa zastrzeżenia. Po pierwsze, zwraca uwagę niewłaściwe odesłanie w nim zawarte. Jak słusznie podnosi się w doktrynie, nie zostało ono skorelowane ze zmianami wprowadzonym w art. 171 k.p.k. ustawą z dnia 10 stycznia 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o ochronie informacji niejawnych, która weszła w życie 1 lipca 2003 r. Prawdłowe odesłanie powinno wskazywać na art. 171 § 4, 5 i 7 k.p.k.³² Drugie zastrzeżenie wiąże się z niejasnym *ratio legis* omawianego przepisu. O ile bowiem zasadne jest generalnie wyłączenie ograniczenia prawa do odszkodowania lub zadośćuczynienia w sytuacjach, gdy dochodzi do przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków przez organy ścigania w toku zbierania materiału dowodowego w sprawie, o tyle w kontekście art. 553 § 2 k.p.k. trudno wyobrazić sobie w praktyce taką okoliczność. W przepisie tym bowiem chodzi o celowe wprowadzenie organów ścigania w błąd, które polega w istocie na fałszywym samooskarżeniu. W takich zaś okolicznościach zasadniczo brak jest powodów, dla których organy ścigania miałyby przekraczać swoje uprawnienia. Jak zatem wskazywałem w innym miejscu, ustawodawca przewiduje okoliczność ograniczającą odpowiedzialności Skarbu Państwa wskazaną w art. 553 § 1 k.p.k., która w praktyce raczej nie będzie miała szansy się ziścić³³.

W stanie prawnym po 1 lipca 2015 r. ustawodawca znacznie rozbudowuje katalog ograniczeń prawa do odszkodowania i zadośćuczynienia. W pierwszej kolejności należy zauważyć, że utrzymana została przesłanka z art. 553 § 1 k.p.k. Jedyna istotna zmiana w jej kształcie polega na poprawieniu przez ustawodawcę odesłania do art. 171 k.p.k. Utrzymany został także wyjątek eliminujący powyższe ograniczenie (art. 553 § 5 k.p.k. w stanie prawnym po 1 lipca 2015 r.). Oprócz powyższych modyfikacji ustawodawca wprowadził jednak trzy dodatkowe ograniczenia prawa do odszkodowania (art. 553 § 2–4 k.p.k. w stanie prawnym po 1 lipca 2015 r.). Na powyższym tle nasuwa się kilka uwag.

³² P. Hofmański (red.), Kodeks..., t. III, s. 492.

³³ W. Jasiński, Komentarz do art. 553, tezy 12–14 i cytowana tam literatura oraz orzecznictwo, (w:) J. Skorpka (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. 16, Legalis.

Po pierwsze, przepis art. 553 § 2 k.p.k. przewiduje, że roszczenie o odszkodowanie lub zadośćuczynienie z tytułu wykonywania środka przymusu nie przysługuje, jeżeli jego zastosowanie nastąpiło z powodu bezprawnego utrudniania postępowania przez oskarżonego. Ustawodawca, wprowadzając powyższą regulację, ogranicza zatem katalog sytuacji, w których odszkodowanie przynajmniej potencjalnie przysługuje w stanie prawnym sprzed 1 lipca 2015 r. Zgodnie bowiem z utrwaloną linią orzecniczą przyjmuje się, że „za niewątpliwie niesłuszne, w zasadzie, uznać należy każde tymczasowe aresztowanie oskarżonego (podejrzanego), który ostatecznie (prawomocnie) został: uniewinniony, umorzono w stosunku do niego postępowanie, także warunkowo, sąd odstąpił od wymierzenia kary, nastąpiło skazanie na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, wymierzona została tylko kara nie związana z pozbawieniem wolności lub środek karny, a także, gdy wymierzona została kara pozbawienia wolności w wysokości niższej niż okres tymczasowego stosowania aresztowania – w tym ostatnim wypadku problem odszkodowania dotyczy tylko stosowania tymczasowego aresztowania w czasie stanowiącym różnicę między tymi okresami”³⁴. Sąd Najwyższy dostrzega co prawda szczególny charakter sytuacji, w której tymczasowe aresztowanie jest stosowane ze względu na utrudnianie postępowania przez oskarżonego, ale nie wnioskuje, że w takich okolicznościach wystąpienie ze stosowanymi roszczeniami jest niemożliwe. Jak bowiem zaznacza: „Nie sposób wykluczyć, że okoliczności konkretnej sprawy pozwolą przyjąć niewątpliwą niesłuszność aresztowania, mimo, w zasadzie, nagannego zachowania oskarżonego, powodującego stosowanie tymczasowego aresztowania, np. takie zachowanie osoby o wyjątkowo niskim poziomie intelektualnym”³⁵. W praktyce orzecniczej sądów powszechnych zauważalna jest tendencja do uznawania zasadności roszczeń o odszkodowanie lub zadośćuczynienie za niewątpliwie niesłuszne tymczasowe aresztowanie nawet w tych sytuacjach, gdy pozbawienie wolności nastąpiło w związku z utrudnianiem postępowania karnego. Uwzględnienie tej ostatniej okoliczności następuje w procesie szacowania należnego odszkodowania lub zadośćuczynienia w związku ze stosowaniem w postępowaniu uregulowanym w rozdziale 58 k.p.k. przepisu art. 362 k.c. przewidującego instytucję przyczynienia się poszkodowanego do powstania szkody³⁶. Należy jednak odnotować także odmienne podejście w orzecnictwie negujące niewątpliwą niesłuszność tymczasowego aresztowania w sytuacji, gdy oskarżonego uniewinniono, a stosowane tymczasowe

³⁴ Uchwała SN z dnia 15 września 1999 r., sygn. I KZP 27/99, OSNKW 1999, nr 11–12, poz. 72.

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ Por. np. wyrok SA w Krakowie z dnia 10 lutego 2009 r., sygn. II AKa 83/08, KZS 2009, nr 3, poz. 33; wyrok SA w Krakowie z dnia 8 maja 2007 r., sygn. II AKa 78/07, KZS 2007, nr 5, poz. 45.

aresztowanie wynikało z utrudniania przez niego przebiegu postępowania polegającego na uchylaniu się przed stawiennictwem w toku postępowania³⁷. Niezależnie od oceny obu powyższych podejść nie da się zaprzeczyć, że w stanie prawnym do 1 lipca 2015 r. dochodzenie roszczeń w sytuacji, gdy stosowanie tymczasowego aresztowania wynikało z utrudniania postępowania przez oskarżonego, nie było wykluczone.

Wprowadzone ustawą nowelizującą brzmienie art. 553 § 2 k.p.k. tylko pozornie nie budzi wątpliwości. W orzecznictwie sądowym podejście ustawodawcy wyłączające prawo do odszkodowania i zadośćuczynienia uzasadnia się wskazaniem, że „nie sposób (...) zaaprobować poglądu (...), który prowadziłby do stwierdzenia, że organy procesowe są bezradne wobec ukrywania się lub uporczywego utrudniania przez oskarżonego postępowania, uniemożliwiającego rozstrzygnięcie sprawy, w tym wydanie orzeczenia uniewinniającego oskarżonego. W rezultacie doszłoby przecież do swoistego paradoksu, że ukrywanie się oskarżonego lub uporczywe utrudnianie przezeń postępowania stanowi przeszkodę do uwolnienia go od odpowiedzialności karnej. W tej sytuacji trudno bowiem uznać, iż tymczasowe aresztowanie było dolegliwością, której oskarżony niewątpliwie nie powinien był ponieść, skoro – bez zastosowania tymczasowego aresztowania, spowodowanego ukrywaniem się lub uporczywym utrudnianiem przezeń postępowania karnego – sąd nie miał innej możliwości rozstrzygnięcia sprawy”³⁸. Akceptacja jednak stanowiska, że stosowanie tymczasowego aresztowania w sytuacji ukrywania się lub ucieczki oskarżonego nigdy nie może skutkować niewątpliwą niesłusznością środka zapobiegawczego, także opiera się na rozumowaniu obarczonym paradoksem. Obliguje się bowiem oskarżonego do poddania się pozbawieniu wolności, które następnie zostanie uznane w świetle ostatecznego rozstrzygnięcia w sprawie za niewątpliwie niesłuszne. W imię zatem możliwości oczyszczenia się z zarzutów oskarżony ma godzić się na pozbawienie go wolności, które jest pogwałceniem jego praw i wolności. Słuszne są więc wątpliwości wyrażane w doktrynie przez Ł. Chojniaka w odniesieniu do zasadności takiego rozumowania³⁹. Oczywiście wątpliwości te nie oznaczają, że każdą sytuację, w której tymczasowe aresztowanie jest stosowane ze względu na przesłankę ucieczki lub ukrywania się oskarżonego, należy oceniać tak samo i kwestia ta jest irrelevantna z perspektywy rozstrzygnięcia w sprawie o odszkodowanie lub zadośćuczynienie. Warto jednak podkreślić, że nieprzypadkowo Sąd Najwyższy, wyznaczając w uchwale z dnia 15 września 1999 r.⁴⁰ sposób interpretacji terminu „niewąt-

³⁷ Tak w wyroku SA w Gdańsku z dnia 5 marca 2014 r., sygn. II AKa 30/14, LEX nr 1448519.

³⁸ *Ibidem*.

³⁹ Ł. Chojniak, Odszkodowanie..., s. 146–147.

⁴⁰ Uchwała SN z dnia 15 września 1999 r., sygn. I KZP 27/99, OSNKW 1999, nr 11–12, poz. 72.

pliwa niesłuszność tymczasowego aresztowania”, nie uznał, że sytuacje stosowania izolacyjnego środka zapobiegawczego ze względu na przesłankę ukrywania się lub ucieczki eliminują możliwość uznania jego stosowania za niewątpliwie niesłuszne. Skład orzekający, mając świadomość różnorodności potencjalnych stanów faktycznych, świadomie pozostawił tę kwestię do oceny *ad casu*. Właściwym sposobem weryfikacji znaczenia tego faktu dla zasadności roszczeń o odszkodowanie lub zadośćuczynienie jest jego analiza przez pryzmat art. 362 k.c. Podsumowując, ustawodawca niesłusznie zdecydował się na ustawowe i całkowite wyłączenie możliwości wystąpienia z roszczeniem w sytuacji, gdy jego zastosowanie nastąpiło z powodu bezprawnego utrudniania postępowania przez oskarżonego. Wyjściem bardziej elastycznym i lepszym byłoby niemodyfikowanie stanu prawnego obowiązującego przed 1 lipca 2015 r. i oddanie sądowi, orzekającemu w realiach konkretnej sprawy, decyzji odnośnie zasadności wysuwanych przez wnioskodawcę roszczeń.

Drugą okolicznością wyłączającą możliwość wystąpienia z roszczeniem o odszkodowanie lub zadośćuczynienie jest umorzenie postępowania z uwagi na niepoczytalność w sytuacji, gdy wykonano środek zapobiegawczy zastosowany na podstawie art. 258 § 3 k.p.k. Przepis art. 553 § 3 k.p.k., jak słusznie podnosi się w doktrynie, znajduje zastosowanie zarówno w sytuacji, gdy jedyną podstawą stosowania środka zapobiegawczego jest art. 258 § 3 k.p.k., jak również w tych sytuacjach, gdy jest to jedna z podstaw wskazanych w rozstrzygnięciu o jego zastosowaniu⁴¹. W uzasadnieniu do projektu ustawy nowelizującej wskazano, że powodem wprowadzenia do kodeksu postępowania karnego unormowania art. 553 § 3 k.p.k. było uznanie, że „przy tej szczególnej podstawie stosowania środków zapobiegawczych (art. 258 § 3 k.p.k. – uwaga autora), z uwagi na wysuwane realne groźby pod adresem osób trzecich, nie byłoby zasadne przyznawanie odszkodowania, nawet osobie, co do której postępowanie umorzono z uwagi na jej niepoczytalność”⁴². Rozumowanie to zasługuje na akceptację, ale tylko przy założeniu, że do zastosowania tymczasowego aresztowania doszło słusznie. W praktyce nie można jednak wykluczyć, że do pozbawienia wolności dojdzie z naruszeniem przepisu art. 258 § 3 k.p.k. Jak trafnie podnosi Ł. Chojniak, i w takim przypadku odpowiedzialność Skarbu Państwa zostanie na podstawie art. 553 § 3 k.p.k. wyłączona⁴³. Tymczasem brak jest uzasadnionych racji dla takiego kroku. Wydaje się zatem, że podobnie jak w przypadku wprowadzenia przesłanki z art. 553 § 2 k.p.k., ustawodawca niesłusznie doprowadził do całkowitego wyłączenia możliwości wystąpienia z roszczeniem o odszkodowanie lub zadośćuczynienie. Rozwiązanie norma-

⁴¹ M. Wąsek-Wiaderek, Kilka uwag..., s. 585.

⁴² Uzasadnienie, s. 100.

⁴³ Ł. Chojniak, Odszkodowanie..., s. 308.

tywne obowiązujące przed 1 lipca 2015 r. i pozwalające na ocenę słuszności stosowania tymczasowego aresztowania w realiach konkretnej sprawy wydaje się dzięki swej elastyczności dużo trafniejsze.

Ostatnim *novum* w art. 553 k.p.k. jest przepis § 4. Przewiduje on, że roszczenie o odszkodowanie nie przysługuje, jeżeli przed wystąpieniem z tym roszczeniem okres wykonywania kar, środków karnych, środków zabezpieczających lub środków przymusu, których dotyczy wnioszek o odszkodowanie, został zaliczony oskarżonemu na poczet kar, środków karnych lub środków zabezpieczających w innym postępowaniu, co nie wyklucza dochodzenia roszczeń o zadośćuczynienie z powodu ich wykonania. Ustawodawca w tym przepisie odchodzi zatem od generalnej zasady zakładającej, że roszczenie o odszkodowanie i zadośćuczynienie przysługuje tylko w tych sytuacjach, w których nie doszło do zaliczenia stosowania środków przymusu na poczet orzekanych środków reakcji prawnokarnej. Warto zwrócić uwagę, że omawiany wyjątek dotyczy tylko takich zaliczeń, które odbywają się w innym postępowaniu oraz odnosi się wyłącznie do roszczeń o odszkodowanie. Uzasadnienie do projektu ustawy nowelizującej nie rozwija racji stojących za takim uregulowaniem omawianej kwestii. Tymczasem mogą rodzić się w odniesieniu do niego co najmniej dwie wątpliwości. Pierwsza dotyczy ograniczenia zakresu stosowania art. 553 § 4 k.p.k. tylko i wyłącznie do roszczeń o odszkodowanie. Druga zaś odnosi się do przyczyn różnicowania sytuacji zaliczenia odbywającego się w tej samej sprawie oraz w innej sprawie. Trudno znaleźć przekonujące powody uzasadniające decyzję ustawodawcy. Zauważyć bowiem należy, że gdy w toczącym się postępowaniu okres stosowania środków zapobiegawczych zostanie zaliczony na poczet orzekanych kar i środków karnych, to roszczenie o odszkodowanie i zadośćuczynienie nie przysługuje. Jeżeli jednak to zaliczenia odbyłoby się w innym postępowaniu, to oskarżonemu nie przysługuje roszczenie o odszkodowanie, ale przysługuje roszczenie o zadośćuczynienie. Reguła ta ma zastosowanie niezależnie od relacji między oboma postępowaniami. W tym kontekście warto porównać dwie sytuacje. W pierwszej okres stosowania tymczasowego aresztowania zaliczany jest na poczet orzekanej w danym postępowaniu kary. Eliminuje to możliwość ubiegania się o odszkodowanie lub zadośćuczynienie. W drugiej sytuacji oskarżony zostaje uniewinniony, a okres tymczasowego aresztowania zostaje w całości zaliczony na poczet kary orzekanej w innym postępowaniu, w którym wyrok wydawany jest kilka dni po rozstrzygnięciu pierwszej sprawy. Oskarżonemu przysługuje w tych okolicznościach roszczenie o zadośćuczynienie. Jedyna różnica między dwoma powyższymi scenariuszami zdaje się leżeć w odstępie czasowym i innym orzeczeniu, w którym zaliczane jest wykonanie środków zapobiegawczych. Nie sposób jednak znaleźć powodów dla których te irrelevantne, jak się wydaje, okoliczności miałyby decydować o zakresie odpowiedzialno-

ści Skarbu Państwa. Ponadto, nie można zapomnieć, że przepis art. 553 § 4 k.p.k. stanowi wyjątek od reguły zakładającej, iż można dochodzić roszczeń za wykonanie środków, które nie zostały zaliczone na poczet orzekanych środków reakcji prawnokarnej. Tymczasem – jak zostało to wskazane powyżej – zasada ta nie tylko jawi się jako wątpliwa z perspektywy sprawiedliwościowej, ale budzi także zastrzeżenia co do jej zgodności z normami prawnomiędzynarodowymi. Wziąwszy to pod uwagę, ocena wprowadzenia do ustawy karnoprocesowej przepisu art. 553 § 4 k.p.k. zależy od obranej perspektywy. Z jednej bowiem strony należy przepis ten uznać za zasadny, gdyż ogranicza stosowanie przynajmniej wątpliwej reguły ogólnej uzależniającej możliwość dochodzenia roszczeń za wykonanie określonych w ustawie środków od tego, czy nie zostały one zaliczone na poczet orzekanych środków reakcji prawnokarnej. Z drugiej jednak trudno wskazać przekonujące racje uzasadniające omówiony kształt wyjątku od ogólnej zasady zakładającej, że odszkodowanie i zadośćuczynienie za niezasadne stosowanie środków przymusu przysługuje tylko w tych sytuacjach, w których nie doszło do zaliczenia okresu stosowania środków przymusu na poczet orzekanych środków reakcji prawnokarnej.

Konkludując, wszystkie, poza uregulowaną w art. 553 § 1 k.p.k., przesłanki ograniczające odpowiedzialność Skarbu Państwa budzą wątpliwości. Przepisy art. 553 § 2 i 3 k.p.k. w zbyt szerokim zakresie wyłączają odpowiedzialność odszkodowawczą. Natomiast przepis art. 553 § 4 k.p.k. powinien tak naprawdę być regułą, a nie wyjątkiem od niezasadnego związania odpowiedzialności Skarbu Państwa z kwestią zaliczenia danego środka na poczet orzekanych środków reakcji prawnokarnej. Dodatkowo, w odniesieniu do art. 553 § 1 k.p.k., warto podnieść, że ograniczenie jego zastosowania przewidziane w art. 553 § 5 k.p.k. także wymaga przemyślenia z perspektywy potrzeby jego istnienia.

Podsumowanie

Wprowadzone ustawą nowelizującą zmiany w rozdziale 58 k.p.k. nie poddają się jednoznacznej i łatwej ocenie. Z jednej bowiem strony można dostrzec modyfikacje zmierzające we właściwym kierunku. Do takich należy zaliczyć przede wszystkim rozszerzenie zakresu odpowiedzialności Skarbu Państwa w tytułu niesłusznego skazania, zarówno w odniesieniu do niesłusznego wykonania środka karnego (podobnie środka probacyjnego), jak i nowego brzmienia art. 552 § 4 k.p.k. Na pozytywną ocenę zasługuje także rozszerzenie odpowiedzialności Skarbu Państwa na sytuacje, w których niezasadnie zastosowano inne środki przymusu niż zatrzymanie i tymczasowe aresztowanie, a także na przypadki, gdy stosowano środki przymusu w postępowaniach, w których nie doszło do wzruszenia orzeczenia w wyniku

nadzwyczajnych środków zaskarżenia (art. 552a k.p.k.). Ustawodawca słusznie założył, że problematyka kompensacji za niesłuszne skazanie, wykonanie środka zabezpieczającego oraz stosowanie środków przymusu z działu VI k.p.k. powinna być jednolicie i możliwie kompleksowo uregulowana w kodeksie postępowania karnego. Na aprobatę zasługuje ponadto wydłużenie okresu przedawnienia roszczeń, o których mowa w rozdziale 58 k.p.k. Zmiana ta co prawda nie była konieczna, ale niewątpliwie wzmacnia ona gwarancyjność przepisów regulujących odpowiedzialność Skarbu Państwa z tytułu niesłusznego skazania, wykonania środka zabezpieczającego oraz niezasadnego stosowania środków przymusu.

Z drugiej jednak strony zasadnicze wątpliwości rodzą się w odniesieniu do sposobu ukształtowania warunków odpowiedzialności Skarbu Państwa za niezasadne stosowanie środków przymusu oraz przesłanek ograniczających odpowiedzialność Skarbu Państwa (art. 553 k.p.k.). Uzależnienie możliwości wystąpienia z roszczeniem o odszkodowanie lub zadośćuczynienie z tytułu niezasadnego stosowania środków przymusu od niezaliczenia ich na poczet orzekanych środków reakcji prawnokarnej należy ocenić jednoznacznie negatywnie. Rozwiązanie to nie tylko budzi zastrzeżenia z perspektywy sprawiedliwościowej, ale może także potencjalnie generować niezgodność ze standardem kreowanym przez art. 5 ust. 5 Konwencji Europejskiej. Dodatkowo, biorąc pod uwagę znaczne pole dyskrejonalności sądu w procesie wymierzania sankcji karnych, w praktyce rodzi to niebezpieczeństwo zaistnienia negatywnego zjawiska orzekania takich kar czy środków karnych, które uniemożliwią wystąpienie z roszczeniami odszkodowawczymi. Lepszym zatem wyjściem byłoby zachowanie systemu obowiązującego przed 1 lipca 2015 r. i opierającego się na przesłance niewątpliwej niesłuszności stosowania środka przymusu. Choć jest ona ocenna, to jednak pozwala na niezbędną dozę elastyczności w ocenie słuszności stosowanych środków przymusu. Obrane w ustawie nowelizującej kryterium zaliczenia środka przymusu na poczet orzekanych środków reakcji prawnokarnej okazuje się także wadliwe w odniesieniu do tych środków przymusu, które ze swej natury nie podlegają zaliczeniu. I w tym kontekście przesłanka niewątpliwej niesłuszności lepiej niż odwołanie się do mechanizmu zaliczania okresu stosowania środka przymusu na poczet orzekanych kar i środków karnych spełniałaby swoją rolę. Krytycznie należy ocenić też niejednoznacznie określony katalog środków przymusu, których niezasadne stosowanie skutkuje odpowiedzialnością Skarbu Państwa. Niepotrzebne wątpliwości generuje zwłaszcza różnica w jego ujęciu w art. 552 § 1 i art. 552a § 1 k.p.k. oraz art. 552a § 2 k.p.k. Odwołanie do środków przymusu uregulowanych w dziale VI k.p.k. także rodzi wątpliwości w odniesieniu do instytucji zatrzymania oraz przymusowego doprowadzenia, która tylko częściowo unormowana została w tym dziale. Wadliwie sformułowano również przepis art. 552a § 1 k.p.k., gdyż nie

wymieniono w nim zatrzymania. Na negatywną ocenę zasługuje ponadto przepis art. 553 k.p.k. limitujący odpowiedzialność Skarbu Państwa. W szczególności dodane przez ustawę nowelizującą przesłanki z § 2 i 3 omawianego przepisu zbyt szeroko wyłączają odpowiedzialność z tytułu stosowania środków przymusu. Na zakończenie zwrócenia uwagi wymaga brak konsekwencji ustawodawcy w używanej w przepisach rozdziału 58 k.p.k. terminologii. Choć można podejrzewać, że praktyka orzecznicza poradzi sobie z tym problemem, to jednak trudno nie dostrzec tego oczywistego niedopatrzenia ustawodawcy.

Kończąc, należy żałować, że dokonanie pożądaných i zasługujących na uznanie zmian ustawodawca przeplótł z wprowadzeniem unormowań przynajmniej wątpliwych lub niedostatecznie precyzyjnych. Nie w pełni wykorzystano bowiem szansę, aby zagwarantować szersze i skuteczniejsze kompensowanie szkód i krzywd wynikających z niesłusznego skazania, wykonania środka zabezpieczającego oraz niezasadnego stosowania środków przymusu.

Compensation and remedies for wrongful conviction, enforcement of measures of protection, or unreasonable application of coercive measures, under the amended Code of Criminal Procedure

Abstract

This paper explores regulations, which have been introduced under the Act of 27 September 2013 on amendments to the Code of Criminal Procedure and some other acts, and modify the existing provisions governing the liability of the State Treasury for wrongful conviction, enforcement of measures of protection, and/or application of coercive measures. Favourably assessed is the liability of the State Treasury in the case of wrongful conviction, extended to include cases of unreasonable application of coercive measures other than detention and provisional arrest, as well as application of coercive measures in proceedings not involving any rebuttal of a decision through extraordinary measures of appeal. At the same time the author underlines the shortcomings of the introduced regulations which concern the conditions of the State Treasury liability for enforcement of coercive measures and limitations of that liability, as well as lack of precision in terminology used in Chapter 58 of the Code of Criminal Procedure.

Kamil Rogoziński

Niszczenie materiałów zgromadzonych w wyniku wykonywania kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej

Streszczenie

Artykuł poświęcono analizie przepisów regulujących sposób postępowania z pochodzącymi z kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej materiałami, które nie zawierają dowodów mających znaczenie dla procesu karnego. Autor omówił kwestię dowodowego znaczenia kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej, przesłanki niszczenia materiałów pochodzących z tego typu działań operacyjnych oraz związane z tą czynnością obowiązki spoczywające na organach służb oraz prokuratorach.

Czynności operacyjno-rozpoznawcze oraz czynności procesowe stanowią dwie odrębne sfery działań organów ścigania. Ustawodawca, jak dotąd, nie zdecydował się na stworzenie ich definicji legalnych. Ciężar wyznaczenia cech konstytutywnych czynności procesowych i czynności operacyjno-rozpoznawczych spoczął więc na przedstawicielach doktryny¹. Na skutek szeregu nowelizacji dzielące je różnice częściowo zanikły, a jednocześnie rozszerzył się obszar zbieżności.

Jaskrawą, wspólną płaszczyzną działań operacyjnych i czynności procesowych jest ich przeznaczenie. Trafnie zaznacza się w piśmiennictwie, że funkcje czynności operacyjno-rozpoznawczych, na skutek kolejnych nowelizacji, stały się w wielu miejscach zbieżne z funkcjami postępowania przygotowawczego, co sprawia, że granica między nimi zaciera się². Analiza

¹ Odnośnie do czynności procesowych zob.: K. Marszał, *Proces karny. Zagadnienia ogólne*, Katowice 2013, s. 285; K. Woźniowski, *Prawidłowość czynności procesowych w polskim procesie karnym*, Gdańsk 2010, s. 18; z kolei, odnośnie czynności operacyjno-rozpoznawczych, por.: T. Hanausek, *Kryminalistyka. Zarys wykładu*, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 2005, s. 133; S. Piłulski, *Działania operacyjne Policji*, WPP 1996, nr 2, s. 54; A. Taracha, *Czynności operacyjno-rozpoznawcze. Aspekty kryminalistyczne i prawnodowodowe*, Lublin 2006, s. 25.

² H. Pracki, *Nowe instytucje prawne w ustawach policyjnych*, *Prok. i Pr.* 1996, nr 2–3, s. 37.

art. 297 § 1 k.p.k. oraz przepisów uprawniających do stosowania czynności operacyjno-rozpoznawczych pozwala na podzielenie tego poglądu.

Współcześnie w piśmiennictwie naukowym dominuje stanowisko, że wyniki pewnych metod operacyjnych mogą być wprost wykorzystane w postępowaniu karnym³. Regulując niektóre z nich, ustawodawca zdecydował, że materiały uzyskane w ich ramach uzyskają walor dowodowy i dopuszczalne będzie ich bezpośrednie wykorzystanie w procesie karnym, bez konieczności ich uprzedniego przekształcenia. Dotyczy to takich metod, jak: kontrola operacyjna, kontrolowane nabycie, zbycie lub przejęcie przedmiotów pochodzących z przestępstwa, ulegających przepadkowi albo których wytwarzanie, posiadanie, przewożenie lub obrót są zabronione, przyjęcie lub wręczenie korzyści majątkowej i przesyłka niejawnie nadzorowana. Przy ich regulacji ustawodawca wskazuje, że mają one być dokonane dla „uzyskania dowodów”, „uzyskania i utrwalenia dowodów”, „udokumentowania przestępstw”. Jednocześnie ustala, że odnośnie do uzyskanych materiałów w toku postępowania sądowego stosuje się odpowiednio art. 393 § 1 zd. pierwsze k.p.k., który stanowi, że „Wolno odczytywać na rozprawie protokoły oględzin, przeszukania i zatrzymania rzeczy, opinie biegłych, instytutów, zakładów lub instytucji, dane o karalności, wyniki wywiadu środowiskowego oraz wszelkie dokumenty urzędowe złożone w postępowaniu przygotowawczym lub sądowym albo w innym postępowaniu przewidzianym przez ustawę”. Ustawodawca wskazał tym samym, że materiały z wybranych działań operacyjnych przeprowadza się w toku przewodu sądowego poprzez ich odczytanie (a w wypadku nośników zawierających zapis audio lub wideo przez ich odtworzenie). Wniosek o ściśle dowodowym charakterze tych materiałów ma również pełne oparcie w treści prac legislacyjnych⁴. Dzięki niektórym, wyraźnie wskazanym przez ustawodawcę metodom operacyjnym można uzyskać materiały mające charakter dowodów ścisłych, to jest takich, które mogą stanowić podstawę wszelkich orzeczeń wydanych w toku procesu, włącznie z wyrokiem.

³ R. Netczuk, Tajny współpracownik Policji na tle prawnoporównawczym, Katowice 2006, s. 121 i n.; K. Marszał (red.), Proces karny. Przebieg postępowania, Katowice 2012, s. 449; T. Grzegorzczak, Wykorzystanie i przekształcenie materiałów operacyjnych w materiał dowodowy w postępowaniu karnym, (w:) E. W. Pływaczewski (red.), Przestępczość zorganizowana, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 2005, s. 225; A. Taracha, Czynności operacyjno-rozpoznawcze..., *op. cit.*, s. 227 i n.; A. Lach, Dowody elektroniczne w postępowaniu karnym, Toruń 2004, s. 187; A. Szumski, Rola czynności operacyjno-rozpoznawczych w uzyskiwaniu dowodów w procesie karnym, NKPK 2010, nr 26, s. 195 i n.; K. T. Boratyńska, Kontrola operacyjna a rzetelność procesu – uwagi *de lege lata* i *de lege ferenda*, (w:) J. Skorupka, W. Jasiński (red.), Rzetelny proces karny. Materiały konferencji naukowej, Trzebiezowice, 17–19 września 2009 r., Warszawa 2010, s. 197.

⁴ Uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy o Policji, ustawy o działalności ubezpieczeniowej oraz ustawy – Prawo bankowe z dnia 16 czerwca 2000 r., Druk 2012.

Jak już wyżej zasygnalizowano, jedną z metod operacyjnych, która może dostarczyć dowodów ścisłych, jest kontrolowane przyjęcie lub wręczenie korzyści majątkowej. Tego typu działania operacyjne mogą wykonywać Agencja Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz za pośrednictwem jej Szefa Agencja Wywiadu (na podstawie art. 6 ust. 3 i 29 ustawy z dnia 24 maja 2002 r. o Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego oraz Agencji Wywiadu⁵), Centralne Biuro Antykorupcyjne (na podstawie art. 19 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Centralnym Biurze Antykorupcyjnym⁶), Policja (na podstawie art. 19a ustawy z dnia 9 kwietnia 1990 r. o Policji⁷), Straż Graniczna (na podstawie art. 9f ustawy z dnia 12 października 1990 r. o Straży Granicznej⁸), Służba Kontrwywiadu Wojskowego oraz za pośrednictwem jej Szefa albo Szefa ABW Służba Wywiadu Wojskowego (na podstawie art. 6 ust. 3 i art. 33 ustawy z dnia 9 czerwca 2006 r. o Służbie Kontrwywiadu Wojskowego oraz Służbie Wywiadu Wojskowego⁹), a także Żandarmeria Wojskowa (na podstawie art. 32 ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. o Żandarmerii Wojskowej i wojskowych organach porządkowych¹⁰). Na mocy art. 29 ust. 5 ustawy o ABW, art. 19 ust. 6 ustawy o CBA, art. 19a ust. 9 ustawy o Policji, art. 9f ust. 7 ustawy o SG, art. 33 ust. 5 ustawy o SKW oraz art. 32 ust. 8 ustawy o ŻW ustawodawca upoważnił do wydania przez stosowny organ rozporządzenia regulującego określone, szczegółowe zagadnienia związane z kontrolowanym przyjęciem lub wręczeniem korzyści majątkowej. Zgodnie z tym obowiązkiem wydano łącznie sześć rozporządzeń, rozszerzając znacząco zakres regulacji tych metod operacyjnych¹¹.

⁵ Tekst jedn. Dz. U. z 2010 r., Nr 29, poz. 154 z późn. zm., zwana dalej ustawą o ABW.

⁶ Tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 621 z późn. zm., zwana dalej ustawą o CBA.

⁷ Tekst jedn. Dz. U. z 2011 r., Nr 287, poz. 1687 z późn. zm., zwana dalej ustawą o Policji.

⁸ Tekst jedn. Dz. U. z 2011 r., Nr 116, poz. 675 z późn. zm., zwana dalej ustawą o SG.

⁹ Tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 253 z późn. zm., zwana dalej ustawą o SKW.

¹⁰ Tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 568 z późn. zm., zwana dalej ustawą o ŻW.

¹¹ Są to: rozporządzenie Ministra Obrony Narodowej z dnia 27 grudnia 2001 r. w sprawie sposobu przeprowadzania i dokumentowania przez Żandarmerię Wojskową czynności niejawnego nabycia, zbycia lub przejęcia przedmiotów przestępstwa, a także przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej (Dz. U. z 2014 r., poz. 260 z późn. zm.) – zwane dalej rozporządzeniem o ŻW; rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 7 października 2002 r. w sprawie sposobu przeprowadzania i dokumentowania przez Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego czynności operacyjno-rozpoznawczych zmierzających do sprawdzenia uzyskanych wcześniej wiarygodnych informacji o przestępstwie oraz wykrycia sprawców i uzyskania dowodów (Dz. U. Nr 172, poz. 1403 z późn. zm.) – zwane dalej rozporządzeniem o ABW; rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 10 lutego 2006 r. w sprawie sposobu przeprowadzania i dokumentowania przez Straż Graniczną niektórych czynności operacyjno-rozpoznawczych oraz sposobu postępowania z materiałami uzyskanymi podczas stosowania tych czynności (Dz. U. Nr 36, poz. 252 z późn. zm.) – zwane dalej rozporządzeniem o SG; rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z dnia 7 września 2006 r. w sprawie sposobu przeprowadzania przez Centralne Biuro Antykorupcyjne i dokumentowania czynności polegających na dokonaniu w sposób niejawny nabycia lub przejęcia

Analiza przepisów ustawowych skłania do wniosku, że prawodawca posługuje się zwrotem „materiały zgromadzone w wyniku wykonywania czynności” (art. 29 ust. 4 ustawy o ABW, art. 19 ust. 5 ustawy CBA, art. 33 ust. 4 ustawy o SKW) albo „materiały zgromadzone podczas stosowania czynności” (art. 19a ust. 7 ustawy o Policji, art. 9f ust. 6 ustawy o SG, art. 32 ust. 6 ustawy o ŻW) na określenie efektów przeprowadzonych działań operacyjnych. Dalszych informacji, co owe materiały obejmują, należy szukać w stosownych rozporządzeniach.

Z treści § 4 i 5 rozporządzenia o ABW wynika, że materiałami zgromadzonymi w wyniku wykonywania czynności są:

- notatka służbowa z przeprowadzonych czynności, sporządzana przez funkcjonariusza prowadzącego sprawę, w ramach której zarządza się czynności,
- notatka służbowa dokumentująca opis i oznaczenie wręczanych korzyści majątkowych,
- opis wyników badań identyfikujących właściwości fizykochemiczne lub inne cechy użytych korzyści majątkowych,
- inne materiały uzyskane podczas stosowania kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej, a w szczególności nośniki zawierające zapisy z rejestracji obrazu lub dźwięku oraz kopie wykonane z tych nośników, a także dokumenty sporządzone na podstawie informacji utrwalonych na nośnikach.

Taki sam katalog materiałów pochodzących z kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej przewidują rozporządzenie o CBA, rozporządzenie o Policji, rozporządzenie o SG oraz rozporządzenie o SKW. Jedynie regulacja tej materii w rozporządzeniu o ŻW jest ograniczona, gdyż wśród materiałów brak jest notatki dokumentującej opis i oznaczenie wręczanych korzyści majątkowych oraz możliwości sporządzenia dokumentów na podstawie nośników, na których zarejestrowano obraz lub dźwięk.

przedmiotów pochodzących z przestępstwa, ulegających przypadkowi albo których wytwarzanie, posiadanie, przewożenie lub którymi obrót są zabronione, a także na przyjęciu lub wręczeniu korzyści majątkowej (Dz. U. Nr 165, poz. 1172) – zwane dalej rozporządzeniem o CBA; rozporządzenie Ministra Obrony Narodowej z dnia 29 września 2006 r. w sprawie sposobu przeprowadzania i dokumentowania przez Służbę Kontrwywiadu Wojskowego czynności operacyjno-rozpoznawczych zmierzających do sprawdzenia uzyskanych wcześniej wiarygodnych informacji o przestępstwie oraz wykrycia sprawców i uzyskania dowodów (Dz. U. Nr 182, poz. 1347) – zwane dalej rozporządzeniem o SKW; rozporządzenie Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z dnia 7 czerwca 2011 r. w sprawie sposobu przeprowadzania i dokumentowania przez Policję czynności operacyjno-rozpoznawczych polegających na dokonaniu w sposób niejawnym nabycia, zbycia lub przejęcia przedmiotów pochodzących z przestępstwa, ulegających przypadkowi albo których wytwarzanie, posiadanie, przewożenie lub którymi obrót są zabronione, a także na przyjęciu lub wręczeniu korzyści majątkowej, oraz sposobu przekazywania, przetwarzania i niszczenia materiałów uzyskanych podczas stosowania tych czynności (Dz. U. Nr 121, poz. 694).

Zgodnie z art. 29 ust. 4 ustawy o ABW, w przypadku potwierdzenia informacji o przestępstwie określonym w art. 5 ust. 1 pkt 2 Szef ABW przekazuje Prokuratorowi Generalnemu wszystkie materiały zgromadzone w wyniku wykonywania czynności. W postępowaniu przed sądem, w odniesieniu do tych materiałów, stosuje się odpowiednio art. 393 § 1 zd. pierwsze k.p.k. Zbliżona regulacja znajduje się w art. 19 ust. 5 ustawy o CBA i art. 33 ust. 4 ustawy o SKW. Z kolei, w ustawie o Policji, SG i ŻW jest mowa o obowiązku przekazania wszystkich materiałów pozwalających na wszczęcie postępowania karnego lub mających znaczenie dla toczącego się postępowania karnego (odpowiednio art. 19a ust. 7 ustawy o Policji, art. 9f ust. 6 ustawy o SG, art. 32 ust. 6 ustawy ŻW).

Przekazanie materiałów, w zależności od tego, czy postępowanie karne o te samo przestępstwo zostało już wszczęte, czy też nie, rodzi po stronie stosownych prokuratorów obowiązek rozważenia ich wykorzystania jako podstawy faktycznej wszczęcia śledztwa (dochodzenia) albo zaliczenia w poczet dowodów prowadzonego postępowania przygotowawczego.

Materiały uzyskane w ramach kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej mogą okazać się nieprzydatne dla przyszłego lub toczącego się postępowania karnego, tj. mogą nie zawierać dowodów. Taka sytuacja może mieć miejsce w następujących sytuacjach:

- wiarygodne informacje o przestępstwie, będące podstawą zarządzenia czynności, nie potwierdzają się i dana osoba nie przyjmie albo nie wręczy korzyści majątkowej,
- prokurator zarządzi zaniechanie czynności¹²,
- upłynie termin stosowania czynności, a prokurator nie wyda zgody na przedłużenie stosowania kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej¹³,
- wystąpi trwały brak możliwości wykonania czynności¹⁴.

¹² Jest to niezwykle istotne uprawnienie, które jednak z woli ustawodawcy posiadają jedynie właściwi prokuratorzy okręgowi (na podstawie art. 19a ust. 3 zd. 2 ustawy o Policji, art. 9f ust. 3 zd. 2 ustawy o SG) oraz wojskowi prokuratorzy okręgowi (na podstawie art. 32 ust. 3 zd. 2 ustawy o ŻW). Nie posiada takiego prawa Prokurator Generalny, mimo iż jest podmiotem podejmującym decyzje w przedmiocie zgody na zarządzenie kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej na gruncie ustaw o ABW, CBA i SKW.

¹³ Sytuacja ta może mieć miejsce w sytuacji zarządzenia czynności na podstawie ustaw o Policji, SG i ŻW, gdyż akty te przewidują procedurę przedłużenia stosowania czynności na dalszy okres (odpowiednio art. 19a ust. 4 i 5 ustawy o Policji, art. 9f ust. 4 ustawy o SG i art. 32 ust. 4 i 7 ustawy o ŻW). Natomiast, w ustawach o ABW, CBA i SKW brak jest możliwości przedłużenia kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej, a zatem upływ terminu czynności powinien wiązać się z definitywnym jej zakończeniem.

¹⁴ Znajduje to podstawę w § 3 ust. 1 rozporządzenia o ABW, § 3 ust. 1 rozporządzenia o CBA, § 2 ust. 1 rozporządzenia o Policji, § 3 ust. 1 rozporządzenia SG i § 4 ust. 1 rozporządzenia SKW). Brak jest takiego przepisu w rozporządzeniu o ŻW.

Na szersze omówienie zasługuje sytuacja, w której doszło do niedochowania warunków dopuszczalności kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej. Obecnie, w orzecznictwie i doktrynie dominuje pogląd, zgodnie z którym nielegalne czynności operacyjno-rozpoznawcze nie mogą dostarczyć dowodów mogących być wykorzystanymi w postępowaniu karnym¹⁵. Warto jednak od razu zaznaczyć, że chodzi o postępowanie karne o przestępstwo, odnośnie do którego dowody miały być zebrane dzięki kontrolowanemu przyjęciu lub wręczeniu korzyści majątkowej. Przykładowo, nieprzydatne z punktu widzenia dowodowego mogą okazać się materiały pochodzące z czynności przeprowadzonej w sprawie o przestępstwo niekatalogowe, w wypadku braku zgody właściwego prokuratora lub gdy organ zarządzający nie dysponował wiarygodnymi informacjami o popełnieniu przestępstwa.

Ochrona procesu karnego przed „skażeniem” go dowodami nielegalnymi została ostatnio szczególnie uwypuklona w art.168a k.p.k. Zgodnie z tym przepisem, przeprowadzenie i wykorzystanie dowodów uzyskanych do celów postępowania karnego za pomocą czynu zabronionego określonego w art. 1 § 1 k.k. będzie niedopuszczalne¹⁶. Oznacza to, że nie będą mogły stanowić dowodu materiały uzyskane w sytuacji, gdy w trakcie kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej funkcjonariusze danej służby lub osoby z nimi współpracujące dopuszczają się przestępstwa, a trzeba podkreślić, że jest to czynność, przy której wykonywaniu istnieje niezmiernie cienka granica między tym, co dopuszczalne, a tym, co zakazane przez prawo karne. W szczególności dotyczy to kwestii charakteru i przebiegu kontaktów z osobą, wobec której stosuje się kontrolowane przyjęcie lub wręczenie korzyści majątkowej. Nadmierna aktywność służb, nieznajdująca oparcia w uzyskanych wcześniej wiarygodnych informacjach o przestępstwie, może być uznana za prowokację z art. 24 k.k.

Nieprzydatne, a tym samym zniszczone, z całą pewnością nie powinny być materiały z czynności, w której doszło do popełnienia przestępstwa ze strony funkcjonariuszy służb lub osób, które z nimi współpracowały. Mimo że nie mogą stanowić dowodu w sprawie, w której je uzyskano, powinny zostać przekazane właściwemu prokuratorowi celem przeprowadzenia postępowania przygotowawczego, w szczególności pod kątem przestępstwa nadużycia władzy.

¹⁵ Por. K. Marszał, *Proces karny. Zagadnienia...*, *op. cit.*, s. 387 i n.; M. Klejnowska, *Prawnodowodowe skutki przekroczenia ram kontroli operacyjnej*, *Annales UMCS, sectio G*, vol. LVI/LVII, Lublin 2009/2010, s. 64; A. Taracha, *Czynności...*, *op. cit.*, s. 279; postanowienie SN z dnia 22 września 2009 r., sygn. III KK 58/09, OSNKW 2010, nr 3, poz. 28; wyrok SA w Lublinie z dnia 18 maja 2009 r., sygn. II AKa 122/08, LEX nr 513128; postanowienie SN z dnia 30 listopada 2010 r., sygn. III KK 152/10, OSNKW 2011, nr 1, poz. 8.

¹⁶ Artykuł ten został dodany ustawą z dnia 27 września 2013 r. (Dz. U. poz. 1247), która wejdzie w życie w dniu 1 lipca 2015 r.

Na okoliczność wyżej wskazanych sytuacji koniecznym jest opracowanie stosownych mechanizmów gwarantujących jednostkom ochronę prawa do prywatności. Konieczność ta wynika przede wszystkim z Konstytucji RP. Zgodnie z art. 51 ust. 4 ustawy zasadniczej: „Każdy ma prawo do żądania sprostowania oraz usunięcia informacji nieprawdziwych, niepełnych lub zebranych w sposób sprzeczny z ustawą”. Przepis ten mógłby obejmować zatem sytuacje uzyskania materiałów pochodzących z kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej zarządzanego lub przeprowadzonego niezgodnie z ustawą, tym bardziej obejmowałby sytuację, gdy podczas działań operacyjnych popełniono przestępstwo. Artykuł 51 ust. 4 Konstytucji RP nie obejmuje natomiast informacji zbędnych dla postępowania karnego, które zostały zebrane zgodnie z ustawą. W tym wypadku normy nakazującej zniszczenie tego typu informacji należy poszukiwać w art. 51 ust. 2 ustawy zasadniczej stanowiącym, że „Władze publiczne nie mogą pozyskiwać, gromadzić i udostępniać innych informacji o obywatelach niż niezbędne w demokratycznym państwie prawnym”. Nie powinno budzić wątpliwości, że informacje, które ostatecznie okazały się nie mieć znaczenia dla postępowania karnego, nie są niezbędne w demokratycznym państwie prawnym, a zatem ich dalsze przechowywanie narusza ten przepis. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego niedopuszczalne w demokratycznym państwie prawnym jest również przechowywanie informacji o jednostkach ze względu na ich potencjalną przydatność¹⁷. Obowiązek zniszczenia zbędnych dla postępowania karnego materiałów może zostać również wyprowadzony z art. 8 EKPCz, który każdemu przyznaje prawo do poszanowania prywatności, pozwalając jednocześnie władzy na wkraczanie w tę sferę w sytuacjach przewidzianych przez prawo i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób. O ile działania operacyjne służące uzyskaniu dowodów mogą być, pod określonymi warunkami, uznane za konieczne w demokratycznym społeczeństwie, np. dla ochrony porządku czy bezpieczeństwa państwa, to już dalsze przechowywanie wytworzonych w ich trakcie materiałów, które nie zawierają dowodów, oznaczające w praktyce kontynuowanie ingerencji, nie sposób uznać za odpowiadające pilnej potrzebie społecznej i proporcjonalne do realizowanego uprawnionego celu¹⁸.

Postępowanie z nieprzydatnymi materiałami pochodzącymi z kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej z jednej strony powinno

¹⁷ Wyrok TK z dnia 12 grudnia 2005 r., sygn. K 32/04, OTK ZU 2005, nr 11/A, poz. 132.

¹⁸ W sprawie Silver i inni przeciwko Wielkiej Brytanii, nr skargi 5947/72, 6205/73, 7052/75, 7061/75, 7107/75, 7113/75 i 7136/75, ETPCz w taki właśnie sposób przedstawił znaczenie przesłanki konieczności w demokratycznym społeczeństwie.

stanowić gwarancję dla obywateli, by zbędne materiały, zawierające jednak informacje dotyczące sfery prywatności, zostały niezwłocznie usunięte, a z drugiej, by nie był to instrument służący unicestwianiu materiałów dowodzących nielegalnych praktyk przy stosowaniu tych działań operacyjnych. Prawidłowe ukształtowanie procedury niszczenia materiałów ma fundamentalne znaczenie, gdyż uprawnienia kontrolno-nadzorcze nad kontrolowanym przyjęciem lub wręczeniem korzyści majątkowej są sprawowane wyłącznie z urzędu. Ustawodawca nie zdecydował się na możliwość inicjacji kontroli albo nadzoru poprzez wniesienie wniosku lub zażalenia przez osobę, wobec której tego typu działania przeprowadzano. Osoba ta dowiaduje się o ich zastosowaniu tylko wtedy, gdy uzyskane w wyniku ich stosowania materiały zostaną jej ujawnione w toku postępowania karnego (np. podczas zaznajomienia z materiałami postępowania przygotowawczego). W sytuacji niepotwierdzenia wiarygodnych informacji o przestępstwie, tzn. nieuzyskania dowodów mających znaczenie dla procesu karnego, zebrane materiały są niszczone, a jednostka nigdy nie dowie się o tym, że była w centrum działań operacyjnych. Problematyka ta odbiega od tematu niniejszego opracowania, niemniej warto w tym miejscu zasygnalizować, że kontrolowane przyjęcie lub wręczenie korzyści majątkowej jest bardzo poważną ingerencją w sferę swobód jednostki i powinna ona w stosownym momencie zostać o tym powiadomiona, co z kolei umożliwiałoby wniesienie środka zaskarżenia. Uważam, że dotychczasowe rozwiązania w wyżej wskazanej kwestii są niewystarczające i tworzą obszar potencjalnych nadużyć, a także ograniczają prawo określone w art. 41 ust. 4 ustawy zasadniczej. Stanowisko, że sfera niejawnych działań organów ścigania nie powinna pozostawać bez kontroli osób, których te działania dotyczą, było już głoszone i to zarówno w orzecnictwie ETPCz¹⁹, jak i polskiego Trybunału²⁰. Jak dotąd nie wpłynęło to na prace legislacyjne, mimo że ustawodawca mógłby na przykład przyjąć podobny model, jak ten przewidziany w art. 239 i 240 k.p.k., który dotyczy możliwości odroczenia ogłoszenia postanowienia o zastosowaniu kontroli i utrwalania rozmów na czas niezbędny ze względu na dobro sprawy oraz uprawnienia do złożenia zażalenia na te czynności procesowe.

Regulacja procedury niszczenia materiałów pochodzących z kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej została umieszczona w ustawach, jak i wydanych na ich podstawie rozporządzeniach. Przyjęte w tym względzie rozwiązania nie są tożsame, co budzi zasadne wątpliwości – dotyczą one przecież takiej samej materii. Można je podzielić na trzy grupy.

W ustawach o Policji i SG umieszczono część regulacji dotyczącej niszczenia materiałów. Artykuł 19a ust. 8 ustawy o Policji stanowi, że „Zgroma-

¹⁹ Wyrok z dnia 6 września 1978 r. w sprawie Klass i inni przeciwko Niemcom, nr skargi 5029/71.

²⁰ Wyrok TK z dnia 12 grudnia 2005 r., sygn. K 32/04, OTK 2005, nr 11/A, poz. 132.

dziane podczas stosowania czynności, o których mowa w ust. 1 i 2, materiały niezawierające dowodów pozwalających na wszczęcie postępowania karnego lub dowodów mających znaczenie dla toczącego się postępowania karnego podlegają niezwłocznemu, protokolarnemu i komisijnemu zniszczeniu. Zniszczenie materiałów zarządza organ Policji, który wnioskował o zarządzenie czynności²¹. Podobne uregulowania zawiera również art. 9f ust. 6a ustawy o SG (zniszczenie materiałów zarządza organ Straży Granicznej, który wnioskował o zarządzenie czynności). Rozwiązanie to, przyjęte dopiero w ustawie z dnia 4 lutego 2011 o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw²¹, jest zdecydowanie korzystniejsze z punktu widzenia ochrony prawa do prywatności niż wcześniej obowiązujące, które umożliwiało przechowywanie materiałów niezawierających dowodów pozwalających na wszczęcie postępowania karnego po zakończeniu czynności przez okres 2 miesięcy. O wydaniu i wykonaniu zarządzenia należy niezwłocznie poinformować właściwego prokuratora okręgowego (art. 19a ust. 8a ustawy o Policji, art. 9f ust. 6b ustawy o SG). Na mocy delegacji ustawowych – zawartych w art. 19a ust. 9 ustawy o Policji i art. 9f ust. 7 ustawy o SG – ustawodawca upoważnił od umieszczenia w rozporządzeniu m.in. kwestii niszczenia materiałów uzyskanych podczas tych czynności.

Kwestie techniczne dotyczące niszczenia zbędnych materiałów uregulowano w § 7 ust. 3–5 rozporządzenia o Policji i § 8 rozporządzenia o SG (dotyczą one usuwania danych z nośników i ewentualnego fizycznego niszczenia tych ostatnich).

Uregulowanie zawarte w ustawie o ŻW *prima facie* wydaje się bardzo podobne do rozwiązań przyjętych w ustawie o Policji i SG. Artykuł 32 ust. 6a ustawy o ŻW stanowi, że „Zgromadzone podczas wykonywania czynności, o których mowa w ust. 1 i 2, materiały niezawierające dowodów pozwalających na wszczęcie postępowania karnego lub niemające znaczenia dla toczącego się postępowania karnego podlegają niezwłocznemu, protokolarnemu i komisijnemu zniszczeniu. Zniszczenie materiałów zarządza organ Żandarmerii Wojskowej, który wnioskował o zarządzenie czynności”. Z kolei, art. 32 ust. 6b tej ustawy nakłada obowiązek niezwłocznego poinformowania właściwego wojskowego prokuratora okręgowego o wydaniu i wykonaniu zarządzenia dotyczącego zniszczenia materiałów.

W przeciwieństwie do delegacji ustawowych z art. 19a ust. 9 ustawy o Policji i art. 9f ust. 7 ustawy o SG, upoważnienie do wydania rozporządzenia z art. 32 ust. 8 ustawy o ŻW nie obejmuje regulacji niszczenia materiałów, lecz jedynie sposób przeprowadzania i dokumentowania czynności oraz wzory stosowanych druków i rejestrów. Mimo to, w § 6 rozporządzenia o ŻW umieszczono przepis, który w mojej ocenie budzi uzasadnione wątpliwości

²¹ Dz. U. Nr 53, poz. 273.

co do zgodności rozporządzenia z art. 32 ust. 8 ustawy o ŻW, a tym samym również z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Kwestionowany przepis stanowi, że „Materiały uzyskane w wyniku czynności, które nie dostarczyły danych mogących być dowodem, podlegają niezwłocznemu protokolarnemu komisijnemu zniszczeniu w jednostce organizacyjnej Żandarmerii Wojskowej prowadzącej sprawę. Protokoły komisijnego zniszczenia materiałów przechowywane są w tej jednostce, w której materiały te zostały zniszczone”. Przepis ten stanowi w zasadzie powtórzenie treści art. 32 ust. 6a ustawy o ŻW. Dodatkowo, zawiera normę zobowiązującą do zniszczenia tych materiałów w jednostce organizacyjnej Żandarmerii Wojskowej prowadzącej sprawę, a także do przechowywania protokołów zniszczenia materiałów. Można by podjąć próbę obrony konstytucyjności rozporządzenia o ŻW poprzez uznanie, że „sposób dokumentowania” określony w delegacji ustawowej obejmuje również kwestię jej niszczenia. Dokumentować, oznacza stwierdzać coś na podstawie dokumentów, dowodów, ustalonych faktów, autentycznych wydarzeń itp.; udowadniać, uzasadniać, potwierdzać, zaświadczać²². Niszczenia dokumentacji nie sposób uznać za przejaw dokumentowania. Jest to proces odwrotny. Co więcej, w delegacjach mieszczących się w pozostałych ustawach dotyczących kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej ustawodawca wskazuje, że w rozporządzeniach ma być uregulowany m.in. sposób niszczenia materiałów i dokumentów z czynności, prócz sposobu dokumentowania.

W tym miejscu należy wskazać warunki, jakie rozporządzenie winno spełniać, by można je uznać za zgodne z Konstytucją RP. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 4 listopada 1997 r. stwierdził, że rozporządzenie jest konstytucyjne, gdy:

- jest wydane na podstawie wyraźnego, to jest nie opartego tylko na domniemaniu ani na wykładni celowościowej, szczegółowego upoważnienia ustawy w zakresie określonym w upoważnieniu,
- jest wydane, co do przedmiotu i treści normowanych stosunków, w granicach udzielonego przez ustawodawcę upoważnienia do wydania tego aktu, w celu wykonania ustawy,
- jest niesprzeczne z normami Konstytucji RP, aktem ustawodawczym, na podstawie którego zostało wydane, a także z wszystkimi obowiązującymi aktami ustawodawczymi, które w sposób bezpośredni lub pośredni regulują materie będące przedmiotem rozporządzenia²³.

Trybunał Konstytucyjny stwierdził również, że „Ustawowe upoważnienie do wydania aktu wykonawczego (rozporządzenia) powinno być konkretne,

²² S. Skorupka, H. Auderska, Z. Łempicka (red.), *Mały słownik języka polskiego*, Warszawa 1969, s. 124.

²³ Wyrok TK z dnia 4 listopada 1997 r., sygn. U 3/97, OTK 1997, nr 3–4, poz. 40.

co wyklucza możliwość samodzielnego regulowania rozporządzeniem całego kompleksu zagadnień, do których w tekście ustawy nie ma żadnych bezpośrednich wytycznych. Ponadto, upoważnienie do wydania rozporządzenia podlega zawsze ścisłej wykładni. Brak stanowiska ustawodawcy w danej materii należy zawsze rozumieć jako nieudzielenie upoważnienia²⁴. Także w doktrynie podkreśla się, że upoważnienie ustawowe do wydania rozporządzenia powinno być podmiotowo, przedmiotowo oraz treściowo szczegółowe. Oznacza to wymóg wskazania organu konstytucyjnego uprawnionego lub zobowiązanego do jego wydania, zakresu spraw przekazanych do uregulowania (wyjście poza jego zakres stanowi naruszenie legalności organu wydającego rozporządzenie) oraz wytycznych co do jego treści²⁵.

Mając powyższe na uwadze, należy stwierdzić, że rozporządzenie o ŻW, w zakresie, w jakim reguluje niszczenie materiałów pochodzących z kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej, jest niezgodne z art. 92 ust. 1 Konstytucji RP. Konieczna jest pilna nowelizacja art. 32 ust. 8 ustawy o ŻW.

Ostatnia grupa obejmuje rozwiązania na gruncie ustaw o ABW, CBA i SKW, w których pominięto kwestię niszczenia materiałów pochodzących z kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej. Ustawodawca zdecydował się na powierzenie tej materii do uregulowania wyłącznie w drodze rozporządzenia. W związku z tym, w delegacjach ustawowych z art. 29 ust. 5 ustawy o ABW, art. 19 ust. 6 ustawy o CBA i art. 33 ust. 5 ustawy o SKW wskazano, że rozporządzenie ma regulować sposób niszczenia materiałów i dokumentów uzyskanych lub wytworzonych w związku z realizacją czynności. Przekazanie całości materii związanej z niszczeniem takich materiałów do aktów podstawowych jest zabiegiem nieracjonalnym, gdyż regulacja takiej samej materii w przypadku ustaw o Policji, SG i ŻW została zawarta w akcie hierarchicznie wyższym. Co więcej, w przypadku kontroli operacyjnej stosowanej na podstawie art. 27 ustawy o ABW, art. 17 ustawy o CBA i art. 31 ustawy o SKW istnieje ustawowy obowiązek niezwłocznego, protokolarnego i komisyjnego zniszczenia materiałów pochodzących z tej metody operacyjnej (odpowiednio art. 27 ust. 16 ustawy o ABW, art. 17 ust. 16 ustawy o CBA i art. 31 ust. 15 ustawy o SKW). Trudno doszukać się podstaw dla takiego rozróżnienia. Budzi to także zastrzeżenia co zgodności z Konstytucją RP, skoro całość tak newralgicznej materii powierza się regulacji w drodze aktu wykonawczego. W ustawach nie umieszczono bowiem nawet fundamentalnej dla prywatności jednostek zasady, że zbędne dla procesu karnego materiały należy zniszczyć. Należy mieć na uwadze, że rozdzielenie regulacji instrumentów ingerujących

²⁴ Wyrok TK z dnia 11 lutego 2010 r., sygn. K 15/09, OTK 2010, nr 2/A, poz. 11.

²⁵ B. B a n a s z a k, *Prawo konstytucyjne*, Warszawa 2001, s. 199 i n.

w prawa i wolności jednostek między ustawy i akty podustawowe jest dopuszczalne pod określonymi warunkami²⁶. Zdaniem A. Łabno, ustawa jest aktem regulującym zagadnienie podstawowe, co w szczególności musi obejmować wszelkie restrykcyjne działania wobec podmiotów wolności i praw, a doniosłość regulowanej materii wyznacza głębokość podejmowanej regulacji ustawowej²⁷. W swoim wyroku Trybunał stwierdził, że „Uzależnienie dopuszczalności ograniczeń praw i wolności od ich ustanowienia «tylko w ustawie» jest czymś więcej niż tylko przypomnieniem ogólnej zasady wyłączności ustawy dla normowania sytuacji prawnej jednostek, stanowiącej klasyczny element idei państwa prawnego. Jest to także sformułowanie wymogu odpowiedniej szczegółowości unormowania ustawowego. Skoro ograniczenia konstytucyjnych praw i wolności mogą być ustanawiane «tylko» w ustawie, to kryje się w tym nakaz kompletności unormowania ustawowego, które musi samodzielnie określać wszystkie podstawowe elementy ograniczenia danego prawa i wolności, tak aby już na podstawie lektury przepisów ustawy można było wyznaczyć kompletny zarys (kontur) tego ograniczenia. Niedopuszczalne jest natomiast przyjmowanie w ustawie uregulowań blankietowych, pozostawiających organom władzy wykonawczej czy organom samorządu lokalnego swobodę normowania ostatecznego kształtu owych ograniczeń, a w szczególności wyznaczania zakresu tych ograniczeń”²⁸.

Mając na uwadze powyższe, nasuwa się wniosek, że podstawowe elementy regulacji niszczenia materiałów, tj. obowiązek niszczenia oraz konstrukcja nadzoru nad nimi, winne być umieszczone w ustawie, natomiast kwestie techniczne mogą zostać umieszczone w rozporządzeniu. *De lege lata* całość regulacji niszczenia materiałów pochodzących z kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej stosowanych na podstawie ustaw o ABW, CBA i SKW znajduje się w rozporządzeniach.

Zgodnie z § 7 ust. 2 rozporządzenia o ABW: „W odniesieniu do materiałów uzyskanych podczas stosowania czynności, niezawierających dowodów pozwalających na wszczęcie postępowania karnego i niemających znaczenia dla toczącego się postępowania karnego Szef ABW zarządza ich protokolarne, komisyjne zniszczenie”. Stosownie do § 7 ust. 3 i 4 tego aktu prawnego zapisy informacji utrwalone na nośnikach usuwa się w sposób uniemożliwiający odtworzenie tych zapisów z chwilą zniszczenia materiałów, a w przypadku, gdy jest to niemożliwe, nośniki uszkadza się w sposób

²⁶ K. Wojtyczek, *Granice ingerencji ustawowej w sferę praw człowieka w Konstytucji RP*, Kraków 1999, s. 110; A. Łabno, *Ograniczenie wolności i praw człowieka na podstawie art. 31 Konstytucji III RP*, (w:) B. Banaszkak, A. Preisner (red.), *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, Warszawa 2002, s. 701.

²⁷ A. Łabno, *ibidem*, s. 701 i n.

²⁸ Wyrok TK z dnia 12 stycznia 2000 r., sygn. P 11/98, OTK 2000, nr 1, poz. 3.

uniemożliwiający ich odczytanie albo dokonuje się ich fizycznego zniszczenia. Istotnym mankamentem regulacji jest brak wskazania, że materiały należy zniszczyć niezwłocznie, przez co materiały te mogą być przechowywane przez pewien czas mimo ich zbędności dla postępowania karnego.

Rozwiązanie dotyczące niszczenia materiałów z kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej – zamieszczone w § 6 ust. 2–7 rozporządzenia o CBA – odbiega w paru kwestiach od przedstawionego w poprzednim akapicie. Obowiązek ten, w przeciwieństwie do § 7 ust. 2 rozporządzenia o ABW, należy wykonać niezwłocznie. Niestety, w rozporządzeniu o CBA mowa jedynie o niszczeniu materiałów niezawierających dowodów pozwalających na wszczęcie postępowania karnego. Brak jest obowiązku niszczenia materiałów niemających znaczenia dla toczącego się postępowania karnego. Nie dostrzeżono, że może dojść do sytuacji, gdy w toku prowadzonego postępowania przygotowawczego zastosowano kontrolowane przyjęcie lub wręczenie korzyści majątkowej mające dostarczyć dowodów dla tego postępowania przygotowawczego, które to działania nie dostarczyły takich dowodów. Materiały takich dowodowo nieskutecznych działań operacyjnych nie mogą, w myśl językowej wykładni § 6 ust. 2 rozporządzenia o CBA, być zniszczone. W tej części przepis ten jawi się jako niezgodny z art. 51 ust. 2 Konstytucji RP.

Niezwłoczne, protokolarne zniszczenie materiałów i dokumentów uzyskanych lub wytworzonych w związku z realizacją kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej, niezawierających dowodów popełnienia przestępstwa, przewiduje § 8 ust. 2 rozporządzenia o SKW. Materiały i dokumenty niezawierające dowodów popełnienia przestępstwa to zarówno te, które nie mają znaczenia dla wszczęcia postępowania karnego, jak i postępowania, które już się toczy. Sposób niszczenia, podobny do przedstawionych wyżej, normuje § 8 ust. 3 tego aktu prawnego.

Jak z treści wyżej wskazanych przepisów wynika, niszczeniu podlegają materiały uzyskane podczas stosowania kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej. Nie podlega w tym trybie niszczeniu dokumentacja poprzedzająca fazę wykonawczą działań operacyjnych, tj. wniosek o wyrażenie zgody na ich zarządzenie, zgoda właściwego prokuratora oraz zarządzenie je inicjujące. Podobnie, nie można na podstawie tych przepisów zniszczyć materiałów wytworzonych co prawda po zainicjowaniu działań operacyjnych a przed ich zakończeniem, których kreacja nie jest bezpośrednio związana ze stosowaniem tych metod operacyjnych. Chodzi tu o rejestry sporządzane przez właściwego prokuratora i organy zarządzające.

Fakt zniszczenia materiałów jest dokumentowany protokołem, którego wzór został określony w załączniku 4 do rozporządzenia ABW, załączniku nr 4 do rozporządzenia o CBA, załączniku nr 5 rozporządzenia o Policji, załączniku nr 3 do rozporządzenia o SG, załączniku nr 5 rozporządzenia

o SKW. Brakuje takiego wzoru w rozporządzeniu o ŻW, choć z treści art. 32 ust. 6a ustawy o ŻW i § 6 rozporządzenia o ŻW wynika, że protokół ten powinien zostać sporządzony. Jest to jedyna czynność związana z kontrolowanym przyjęciem lub wręczeniem korzyści majątkowej, która dokumentowana jest protokołem i dokonywana przez kolegialny skład.

Niszczenie materiałów leży w wyłącznej gestii organu zarządzającego kontrolowane przyjęcie lub wręczenie korzyści majątkowej. Jedynie w ustawie o Policji, SG i ŻW przewidziano obowiązek niezwłocznego poinformowania właściwego prokuratora okręgowego o wydaniu i wykonaniu zarządzenia o zniszczeniu materiałów, który to obowiązek można uznać za rodzaj kontroli następczej, tj. wykonywanej po fakcie zniszczenia materiałów. Zgodnie z § 3 ust. 1 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 9 czerwca 2011 r. w sprawie sposobu realizacji kompetencji prokuratora w zakresie nadzoru nad czynnościami operacyjno-rozpoznawczymi²⁹, po uzyskaniu zawiadomienia o zniszczeniu materiałów właściwy prokurator ma obowiązek dokonania jej analizy i oceny, uwzględniając w szczególności terminowość zarządzenia i wykonania zarządzenia o zniszczeniu materiałów niezawierających dowodów pozwalających na wszczęcie postępowania karnego lub niemających znaczenia dla toczącego się postępowania karnego. W sytuacji, gdy właściwy prokurator uzna to za celowe, może zwrócić się do uprawnionego organu o uzupełnienie, w określonym zakresie i w wyznaczonym przez siebie terminie, przedłożonego zawiadomienia (na podstawie § 4 ust. 1 i 2 tego aktu prawnego). Wskazany fragment § 3 ust. 1 pkt 7 rozporządzenia został powtórzony w § 7 ust. 2 pkt 3 tego aktu wykonawczego. Prokuratorom służą pewne instrumenty korygujące wadliwe działania służb w tym zakresie. Zgodnie z następnym ustępem tego paragrafu: „W razie stwierdzenia w toku wykonywanych czynności prokuratora, o których mowa w ust. 1, uchybień lub nieprawidłowości w działaniach uprawnionego organu prokurator wyznaczony na podstawie § 3 ust. 2, sygnalizuje je odpowiednio Prokuratorowi Generalnemu albo prokuratorowi okręgowemu, który podejmuje niezwłocznie stosowne czynności zmierzające do ich usunięcia oraz zapobieżenia ich powstawaniu w przyszłości, a w szczególności zwraca się do uprawnionego organu o wyjaśnienie przyczyn powstania stwierdzonych uchybień lub nieprawidłowości, określając termin udzielenia odpowiedzi”. W wypadku braku odpowiedzi w określonym terminie lub uznania, że przyczyny uchybień lub nieprawidłowości nie zostały wyjaśnione, właściwy prokurator zawiadamia o tym organ nadrzędny nad uprawnionym organem (§ 7 ust. 4 tego rozporządzenia).

Jest to rozwiązanie, o którym trudno wypowiedzieć się z aprobatą. *De lege lata* właściwy prokurator nie ma możliwości zapoznania się z przeznaczo-

²⁹ Dz. U. Nr 121, poz. 692.

nymi do zniszczenia materiałami, bezpośrednio przed tą czynnością. Pozwala to na zniszczenie materiałów, z którymi prokurator nie miał możliwości się zapoznać w czasie stosowania kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej. Zgodnie z § 7 ust. 1 i § 8 ust. 1 wskazanego wyżej rozporządzenia, prokurator pozyskuje informacje o przebiegu czynności (w tym pierwszym przypadku także jej wynikach po zakończeniu czynności), ale nie jest to równoznaczne z przekazaniem materiałów, na podstawie których opracowano przekazane informacje. Materiały są bowiem przekazywane wyłącznie w sytuacji uznania, że zawierają one dowody, a prawo to przysługuje organowi zarządzającemu, a nie prokuratorowi. Organ zarządzający, uznając, że kontrolowane przyjęcie lub wręczenie korzyści majątkowej nie dostarczyło dowodów przestępstwa, jedynie informuje właściwego prokuratora o zakończeniu czynności i ich wynikach, a następnie autonomicznie zarządza zniszczenie materiałów. Prokurator nie może samodzielnie dokonać oceny dowodowej przydatności uzyskanych materiałów, w których organ zarządzający nie doszukał się dowodów o znaczeniu dla wszczęcia postępowania karnego lub toczącego się procesu. Myślę, że niejednokrotnie może dojść na tym tle do rozbieżności, gdyż prokurator, jako prawnik, może dokonać pełniejszej oceny zachowań utrwalonych na nośnikach pod kątem przepisów prawa karnego. Brak wstępnej kontroli zewnętrznej umożliwia w skrajnych przypadkach niszczenie także materiałów zawierających dowody na przekroczenie uprawnień przez funkcjonariuszy służb (np. prowokowania, w rozumieniu art. 24 k.k., do przyjęcia korzyści majątkowej). Brak tego uprawnienia po stronie prokuratora powoduje także, że może on otrzymać materiały, niemające znaczenia dla postępowania karnego, mimo że za takie zostały uznane przez organ zarządzający. W takiej sytuacji prokurator zobowiązany jest wydać postanowienie o odmowie wszczęcia śledztwa albo dochodzenia. Przesłane materiały będą jednak istnieć w aktach sprawy, gdyż prokurator nie może podjąć decyzji o ich zniszczeniu, mimo że jego zdaniem – gospodarza postępowania przygotowawczego – nie mają znaczenia.

Uważam, że prokurator – jedyny podmiot zewnętrzny posiadający uprawnienia kontrolno-nadzorcze nad kontrolowanym przyjęciem lub wręceniem korzyści majątkowej – powinien mieć również prawo do oceny każdego zebranych materiałów, w tym tych, które przez organ zarządzający zostały uznane za niezawierające dowodów. Powinien również mieć prawo do zarządzenia ich zniszczenia.

Niezależnie od wskazanych wyżej uchybień kontroli następczej niszczenia materiałów, podkreślić należy, że w przypadku niszczenia materiałów pochodzących z kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej stosowanych przez ABW, CBA i SKW nie przewidziano nawet tak skromnej gwarancji. Brak jest odpowiedniej regulacji nakładającej na Szefa

ABW, CBA i SKW obowiązek poinformowania Prokuratora Generalnego o zniszczeniu niemających znaczenia dowodowego materiałów. Powoduje to, że prokuratorzy nie mogą w praktyce zrealizować obowiązku, o którym mowa w § 3 ust. 1 pkt 7 wskazanego wyżej rozporządzenia.

Wyżej przedstawione, krytyczne uwagi dotyczyły tylko jednego aspektu kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej – niszczenia uzyskanych w jej trakcie materiałów, które okazały się zbędne dla postępowania karnego. Ramy niniejszego opracowania nie pozwalają na omówienie innych mankamentów tej regulacji, gwoli egzemplifikacji, takich jak, nieprecyzyjny zakres przedmiotowy kontrolowanego przyjęcia lub wręczenia korzyści majątkowej w ustawie o ABW i SKW czy brak limitu temporalnego w ustawie o Policji. Świadczy to niestety o niskiej jakości ówczesnej i współczesnej legislatury. Od wprowadzenia tego typu działań operacyjnych do polskiego porządku prawnego upłynęło 19 lat³⁰. Przez lata ustawodawca nie wsłuchiwał się w płynące ze strony orzecznictwa i doktryny postulaty poprawy regulacji. W związku z tym, w dalszym ciągu, nie można aktualnego kształtu tych instrumentów uznać za optymalny z punktu widzenia sfery swobód obywatelskich i jej ograniczeń – mimo potwierdzonej przez praktykę skuteczności uzyskiwania w ten sposób dowodów.

Destruction of materials gathered through a sting operation of receiving or giving a financial advantage

Abstract

This contribution analyses regulations governing the handling of materials which have been obtained through a sting operation involving receiving or giving a financial advantage, but do not include any evidence which is meaningful for criminal procedure. Discussed is an evidential value of sting operations involving receiving or giving a financial advantage, grounds to destroy materials obtained through such operations, and duties of relevant agencies and prosecutors associated with destruction of such materials.

³⁰ Kontrolowane przyjęcie lub wręczenie korzyści majątkowej zostały wprowadzone do polskiego ustawodawstwa ustawą z dnia 21 lipca 1995 r. o zmianie ustawy o urzędzie Ministra Spraw Wewnętrznych, o Policji, o Urzędzie Ochrony Państwa, o Straży Granicznej oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 104, poz. 515 z późn. zm.).

Szczególne okrucieństwo jako znamię przestępstwa zabójstwa

Streszczenie

Tytułowe zagadnienie to – zdaniem Autorki – chronologicznie pierwsze, wyodrębnione znamię kwalifikujące zabójstwo związane z zachowaniem sprawcy. Ten ponadprzeciętnie naganny sposób popełnienia przestępstwa, różnorodnie opisywany i interpretowany, pojawił się w większości obcych ustawodawstw karnych, w których funkcjonowała trójpostaciowa konstrukcja zabójstwa.

Szczególne okrucieństwo można było spotkać m.in. w kodeksie hiszpańskim w art. 139 ust. 3 jako „świadome i niehumanitarne powiększanie cierpienia pokrzywdzonego”, w kodeksie niemieckim w § 211 ust. 2 jako „okrucieństwo”, w kodeksie francuskim z 1810 r. w art. 303 jako „szczególnie brutalny sposób działania”, w kodeksie rosyjskim z 1960 r. – w art. 102 lit. g oraz z 1996 r. – w art. 105 ust. 2 lit. e jako „szczególne okrucieństwo”, a także w kodeksach: belgijskim w art. 392, bułgarskim w art. 115 pkt 6 oraz rumuńskim w art. 176 pkt a. Już wówczas znamię to stanowiło cechę zwiększającą naganność zachowania sprawcy zabójstwa.

Na gruncie rodzimego prawa karnego „szczególne okrucieństwo” jako ustawowe znamię nieznane było w Kodeksie karnym z 1932 r. Pojawiło się ono dopiero w kodeksie z 1969 r.¹, początkowo w odniesieniu do kwalifikowanego przestępstwa zgwałcenia w art. 168 § 2 k.k. oraz kwalifikowanego przestępstwa pozbawienia wolności znamiennego „szczególnym udręčeniem” w art. 165 § 2 k.k. Później – po nowelizacji tego kodeksu w listopadzie 1995 r. – także wobec kwalifikowanej postaci znęcania. W aktualnym stanie prawnym poszerzono zakres przepisów² charakteryzujących się działaniem

¹ Dz. U. Nr 13, poz. 94 ze zm.

² 1. Zgwałcenie ze szczególnym okrucieństwem – art. 197 § 4 k.k. 2. Znęcanie się fizycznie lub psychicznie nad osobą najbliższą lub nad inną osobą pozostającą w stałym lub przemijającym stosunku zależności od sprawcy albo nad małoletnim lub osobą nieporadną ze względu na jej stan psychiczny lub fizyczny, jeżeli czyn sprawcy połączony jest ze stosowaniem „szczynego okrucieństwa” – art. 207 § 2 k.k. 3. Znęcanie się fizycznie lub psychicznie nad osobą prawnie pozbawioną wolności, jeżeli sprawca działa ze szczególnym okrucieństwem – art. 247 § 2 k.k. 4. Znęcanie się fizycznie lub psychicznie funkcjonariusza publicznego nad

„ze szczególnym okrucieństwem” w tym o kwalifikowaną postać zabójstwa, co świadczy o tym, że ustawodawca chętnie włączał tę okoliczność modalną – „szczególne okrucieństwo” w zakres zmodyfikowanych, w tym wypadku kwalifikowanych typów przestępstw.

Przechodząc do analizy pojęcia „szczególne okrucieństwo”, warto sięgnąć do dwóch dyscyplin wiedzy, tj. językoznawstwa i psychologii. Pierwsza z nich pozwoli zdefiniować terminy „okrucieństwo” i „szczególny” oraz wskazać ich synonimy, druga – ustalić źródło i przyczynę ich występowania.

Mogłoby się zdawać, że termin ten zainteresuje jeszcze przedstawicieli innych nauk pozaprawnych, w tym kryminologów, medyków sądowych, psychiatrów, lecz w świetle poczynionych ustaleń można stwierdzić, że jest zgoła inaczej. Bo o ile badania kryminologiczne w tym zakresie są w stadium początkowym, to medycy sądowi i psychiatrzy zainteresowani są skutkami okrucieństwa: zgonem ofiary, obrażeniami ciała, urazami psychicznymi bądź też zboczeniem płciowym określanym jako „sadyzm”.

Przystępując do omówienia powyższego pojęcia z punktu widzenia językoznawstwa, należy podkreślić, iż zwrot ten, na który składają się dwa wyrazy, jest wieloznaczny i zmienny w czasie, o czym świadczą niżej przytoczone definicje słownikowe.

M. S. B. Linde w „Słowniku języka polskiego” nazywał okrucieństwo „skłonnością umysłu do surowości”, a okrutność „skłonnością do okrucieństwa, okrucieństwem, srogością”³. J. Karłowicz w „Słowniku języka polskiego” określał okrucieństwo jako: „przymiot tego, co jest okrutne, tyrania, czyn okrutny”, a przymiotnik „okrutny” definiował jako „barbarzyński, bezlitosny, dziki, krwiożerczy, niehumanitarny, nieubłagany, niehumanitarny, rozbestwiony, rozszudy, ogromny, potężny, siarczysty”⁴.

W słownikach języka polskiego pod red. W. Doroszewskiego oraz pod red. M. Szymczaka okrucieństwo to „bycie okrutnym, skłonność do znęcania się, pastwienie się nad kimś”⁵. „Mały słownik języka polskiego” pod red. S. Skorupki wskazywał na zasadzie analogii do słownika pod red. Doroszewskiego, że „okrutny to nie znający litości, niehumanitarny, nieubłagany, srogi, a w znaczeniu już przestarzałym – wielki, ogromny”⁶.

osobą prawnie pozbawioną wolności, jeżeli sprawca działa ze szczególnym okrucieństwem – art. 247 § 3 k.k. 5. Znęcanie się fizycznie lub psychicznie żołnierza nad podwładnym, gdy jego czyn połączony jest ze stosowaniem szczególnego okrucieństwa – art. 352 § 2 k.k.

³ M. S. B. Linde, Słownik języka polskiego, wyd. III, Warszawa 1951, s. 541 i nast.

⁴ J. Karłowicz, A. Kryński, W. Niedźwiedzki, Słownik języka polskiego, Warszawa 1952, t. III, s. 753 i nast.

⁵ Słownik języka polskiego PAN, pod red. W. Doroszewskiego, Warszawa 1963, t. V, s. 396 i nast.; Słownik języka polskiego PWN, pod red. M. Szymczaka, Warszawa 1988, s. 267.

⁶ Mały słownik języka polskiego, pod red. S. Skorupki i in., Warszawa 1969, s. 505.

M. Arct w „Słowniku frazeologicznym” wymieniał wyrazy bliskoznaczne do terminu „okrutny” jak „bezlitosny, nielitościwy, srogi”⁷. Zaś w „Słowniku wyrazów bliskoznacznych” pod red. S. Skorupki wyrazami bliskoznacznymi do „okrucieństwa” było „przewinienie, sadyzm”⁸. Identycznie przedstawia się sytuacja w przypadku terminu „szczególny”. Mianowicie, M. S. B. Linde pod tym terminem wymieniał „dokładny, wyborowy, osobliwy w swoim gatunku, ze szczegółami, wyszczególniony”⁹. J. Karłowicz definiował „szczególny” jako „dziwny, osobliwy, rzadki, wyjątkowy, jedyny w swoim rodzaju, zdumiewający, nadzwyczajny, niezwykły, fenomenalny itp.”¹⁰. „Słownik języka polskiego PAN-u” opisywał „szczególny” jako „osobliwy, niezwykły, wyjątkowy, specjalny, zwracający uwagę”¹¹. Podobnie „Mały słownik języka polskiego” pod tym pojęciem określał „jedyny w swoim rodzaju, odznaczający się czymś osobliwym, zwracający uwagę, niezwykły, wyjątkowy”¹².

Z zaprezentowanych znaczeń terminów „okrucieństwo” i „szczególny” jednoznacznie wynika, że ewoluowały one tak, że część z nich uległa zastąpieniu, wyparciu z języka potocznego w swej pierwotnej postaci, inne potrafiły się obronić przed upływem czasu i być używane niezmiennie, jeszcze inne zmieniły się bądź pojawiły się też nowe. To, co je łączy, to z pewnością wielość znaczeń i kontekstów, przez co ścisłe określenie ram znaczeniowych pojęcia „szczególne okrucieństwo” nie jest przedsięwzięciem łatwym, bo każda próba sformułowania ścisłej definicji sprawia poważne problemy interpretacyjne.

Nie podejmując się próby zdefiniowania tego pojęcia w oparciu o przytoczone zwroty słownikowe, warto w tym miejscu przytoczyć definicję „szczęgiełnego okrucieństwa” sformułowaną przez P. J. Jastrzębskiego, zdaniem którego jest to „zespół okoliczności, który z uwagi na ponadprzeciętne nasilenie elementów składających się na – ogólnie – okrucieństwo, czyni je szczególnym, szczególnie wyróżniającym się na tle innych, podobnych stanów faktycznych, zdarzeń, spraw, w których owe okrucieństwo jest obecne”¹³.

Druga dyscyplina wiedzy – psychologia, badając powstawanie i przebieg procesów psychicznych oraz analizując cechy, właściwości psychiczne jednostki i jej stosunki z otoczeniem, dostrzegła zależność zachodzącą pomiędzy działaniem okrutnym a charakterem sprawcy, motywem jego postępowania. Tu przestępstwo dokonane ze szczególnym okrucieństwem obnaża

⁷ M. Arct, *Słownik frazeologiczny* Warszawa 1956, wyd. IV, s. 69.

⁸ *Słownik wyrazów bliskoznacznych*, pod red. S. Skorupki, Warszawa 1968, s. 124, 172 i 364.

⁹ M. S. B. Linde, *Słownik...*, *op. cit.*, s. 561.

¹⁰ J. Karłowicz, A. Kryński, W. Niedźwiedzki, *Słownik...*, *op. cit.*, s. 579 i nast.

¹¹ *Słownik języka polskiego PAN*, *ibidem*, s. 1044.

¹² *Mały słownik języka polskiego*, *ibidem*, s. 797.

¹³ P. J. Jastrzębski, *Przestępstwo ze szczególnym okrucieństwem*, Warszawa 2009, s. 56.

ujemne cechy osobowości sprawcy, jego niski poziom intelektualny, wrogie nastawienie, złość do innych ludzi, a więc szereg postaw społecznych¹⁴.

Również źródeł „okrucieństwa” w samej naturze ludzkiej doszukiwał się B. Wróblewski, dochodząc do przekonania, że „okrucieństwo (...) polega na umyślnym sprawianiu cierpienia istotie żywej, czującej. Człowiek zwykle jest, a nie staje się okolicznościowo okrutnym, aczkolwiek często w pewnych dopiero warunkach okrucieństwo wychodzi spod kory cywilizacji”¹⁵. Z cytowanych słów wynika jednoznacznie, że autor uznał „okrucieństwo” jako uczucie z jednostką ludzką nierozzerwalnie związane.

Nieco mocniejszy akcent nasilenia zadawanego cierpienia pojawił się w teorii J. Pietera, według którego „okrucieństwo jest to bezlitosne znęcanie się nad ludźmi lub zwierzętami, zjawisko i problem o szczególnej doniosłości w czasie wojen, rewolucji i zaburzeń w życiu zbiorowym, uwarunkowane z reguły kompleksem przyczyn, wśród nich przede wszystkim: nie odreagowany strach i gniew, chęć zemsty za krzywdę faktyczną lub rzekomą, twardy tryb życia np. w warunkach wojennych, strach przed ewentualną agresją (napadem, uderzeniem), prawdopodobnie również – w niektórych wypadkach – skłonności sadystyczne”¹⁶. Tu autor dostrzegł, iż źródła okrucieństwa pochodzą z zewnątrz, składają się na nie wymienione czynniki środowiskowe i okolicznościowe.

J. Tazbir, definiując „okrucieństwo”, określił je jako „znęcanie się nad istotą uzależnioną (człowiekiem czy zwierzęciem), a więc zadawanie jej bólu w celu wymierzenia kary, odstraszenia innych, wywarcia zemsty, ukazania władzy lub dla zaspokojenia własnych sadystycznych instynktów”¹⁷. Podjęta przez autora próba dookreślenia treści znaczeniowej pojęcia okrucieństwa z uwagi na swą ogólnikowość utraciła atut użyteczności na gruncie prawa karnego.

W świetle zaprezentowanych ustaleń nasuwa się wniosek, iż „okrucieństwo” polega na bezlitosnym znęcaniu się nad człowiekiem lub inną żywą istotą, u którego źródła leży konkretny motyw lub pobudka działania, niekiedy też cecha charakteru człowieka nasiloną w określonych warunkach społecznych, uzależnioną od poziomu jego kultury moralnej.

Poznawszy zagadnienie „szczególnego okrucieństwa” w naukach pozaprawnych, nadszedł czas zaprezentowania go na gruncie rodzimego prawa karnego. Pojawienie się w ustawie pojęcia „szczególne okrucieństwo” początkowo w kontekście zbrodni zgwałcenia zmusiło teoretyków i praktyków prawa karnego do zajęcia się tą problematyką w kierunku dookreślenia tego terminu, ustalenia jego granic znaczeniowych, skoro ustawodawca nie zde-

¹⁴ C. N. Cofek, M. H. Appleby, *Motywacja – teoria i badania*, Warszawa 1972, s. 508 i 644.

¹⁵ B. Wróblewski, *Studia z dziedziny prawa i etyki*, Wilno 1943, s. 451–452.

¹⁶ J. Pieter, *Słownik psychologiczny*, Kraków 1963, s. 181.

¹⁷ J. Tazbir, *Okrucieństwo w nowożytnej Europie*, Warszawa 1993, s. 14.

finiował tego pojęcia, pozostawiając wypełnienie jego treści doktrynie oraz orzecznictwu sądowemu. Wyrażone na ten temat opinie (w kontekście przestępstwa znęcania) mogą mieć subsydiarne znaczenie przy interpretacji zabójstwa ciężkiego, mogą być stosowane „odpowiednio” ze względu na pewne cechy wspólne tego znamienia w ramach wymienionych typów przestępstw nie tracąc przy tym z pola widzenia specyfiki każdego z nich, różnego ich charakteru, odmiennych przedmiotów ochrony.

Poddając analizie to znamię przedstawiciele dogmatyki prawa karnego, zwrócili uwagę na różne jego atrybuty, takie jak: właściwości sprawcy lub czynu, intensywność działania przestępnego nie uzasadniona zamierzonym celem, ciężkość spowodowanych dolegliwości, sam sposób działania co sprawia, że prezentowane przez nich określenia „szczególnego okrucieństwa” są niejednolite. Na przykład I. Andrejew uważał, że przez szczególne okrucieństwo należy rozumieć „wyrządzenie pokrzywdzonej znacznej dolegliwości, w szczególności większej, niż potrzeba do pokonania jej oporu”¹⁸. Podobne stanowisko prezentowali O. Chybiński, W. Gutekunst i W. Świda, dla których okrucieństwo zachowania się sprawcy wiąże się ze zbędnym, przekraczającym intensywność oporu ofiary, pastwieniem się nad nią, znęcaniem się nad nią z tym, że chodzi tu o okrucieństwo o wyjątkowo dużym nasileniu, tj. związanie ofiary drutem, zadawanie jej dotkliwych ran¹⁹.

K. Buchała zwracał natomiast uwagę, że istotną cechą działania ze szczególnym okrucieństwem jest „stosowanie przemocy znacznie ponad rzeczową w danej sytuacji potrzebę przełamania oporu ofiary”²⁰. Identycznie argumentował A. Zoll już w odniesieniu do zbrodni zabójstwa – w „szczególnym okrucieństwie” dostrzegł „wybór takiego sposobu pozbawienia życia, który łączyć się będzie z zadawaniem cierpień zbędnych dla samego pozbawienia życia ofiary”²¹. Również B. Michalski podkreślał, że „szczególne okrucieństwo” wiąże się z zadawaniem ofierze dodatkowych cierpień psychicznych bądź fizycznych, męczących ją i wykraczających ponad granice niezbędne do osiągnięcia skutku w postaci jej śmierci, co wynika podmiotowo z nastawienia sprawcy²². Podobnie S. Pikulski zwracał uwagę, że przy zabójstwie ze szczególnym okrucieństwem należy brać pod uwagę zachowanie sprawcy, które dotyczy zadawania ofierze dodatkowych cierpień, upokorzeń w przedpolu czynu lub w trakcie jego wykonywania, a które nie są konieczne do zadania jej śmierci, charakteryzując się nadmiarem zbędnego

¹⁸ I. Andrejew, *Polskie prawo karne w zarysie*, Warszawa 1970, s. 359.

¹⁹ O. Chybiński, W. Gutekunst, W. Świda, *Prawo karne – część szczególna*, Wrocław–Warszawa 1971, s. 169.

²⁰ K. Buchała, *op. cit.*, s. 642.

²¹ A. Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna*, t. II: Komentarz do art. 117–277, s. 222.

²² B. Michalski, (w:) *Kodeks karny. Część szczególna*, pod red. A. Wąska i R. Zawłockiego, t. I, wyd. IV, Warszawa 2010, s. 194.

okrucieństwa, znęcania. W tych okolicznościach sprawca wykazuje od strony podmiotowej nastawienie na realizację czynu z zamiarem okrucieństwa²³.

W. Radecki zwracał uwagę na inne, istotniejsze kryterium, niż powodowanie znacznej dolegliwości. Akceptując pogląd, że analizowane okrucieństwo winno cechować duże nasilenie, optował za tym, by to szczególne okrucieństwo wiązało się nie tylko ze skutkami przestępnego czynu, ile przede wszystkim z rodzajem i sposobem działania²⁴.

Powyższy pogląd po części akceptował M. Filar, argumentując, że o szczególnym okrucieństwie nie decyduje następstwo czynu choćby najokrutniejsze, lecz sposób zachowania sprawcy, a więc jego działanie będące uzewnętrznionym zamiarem. Według autora to działanie powinno cechować: nieludzkość, drastyczność, bezwzględność w dążeniu do osiągnięcia zamierzonego celu, nie cofnięcie się przed wykorzystaniem najbardziej brutalnych metod opartych na wyrządzeniu ofierze znacznych dolegliwości, z tym, że owa dolegliwość, jej nasilenie nie stanowi zasadniczego, głównego elementu definiującego powyższy termin, lecz stanowi wyłącznie jego element subsydiarny²⁵.

Wadą przytoczonej argumentacji jest odrzucenie na dalszy plan roli zamiaru sprawcy, jego celu, pobudek i motywów działania, bowiem nie zawsze sam sposób działania sprawcy decydować będzie o występowaniu szczególnego okrucieństwa.

Również H. Rajzman wskazywał na znaczną rolę przedmiotowych elementów, opowiadając się za ujmowaniem „szczególnego okrucieństwa” wyłącznie w aspekcie tej kategorii. Autor domagał się weryfikacji zbyt wysoce zaawansowanego uzależnienia bytu „szczególnego okrucieństwa” od przedmiotowych czynników zachowania się sprawcy, takich jak: „zmierzanie do”, „wyżywanie się”, „bezlitosność, wyjątkowo zacięte przestępne nastawienie, nieczułe na objawiane przez ofiarę najdotkliwsze fizyczne lub psychiczne jej doznania”²⁶. Tym samym w swych poglądach H. Rajzman podzielił stanowisko większości, którzy „szczególne okrucieństwo” ujmowali wyłącznie w kategoriach przedmiotowych.

W konkluzji przyjąć należy, iż „szczególne okrucieństwo” zachodzi, gdy sprawca swoim działaniem nie tylko przełamuje opór ofiary, lecz oprócz tego zmierza do zdania jej dodatkowych, niepotrzebnych, cierpień, działając przy tym w sposób niezwykle brutalny, bezwzględny, okrutny.

²³ S. Pi kuł ski, Zabójstwa kwalifikowane w polskim kodeksie karnym z 1997 r., *Studia Prawnoustrojowe* 2012, t. 15, s. 11.

²⁴ W. Ra de cki, Przestępstwa przeciwko wolności w sferze życia seksualnego, *Problemy Praworządności* 1972, nr 5–6, s. 30 i nast.

²⁵ M. Fi la r, Przestępstwo zgwałcenia w polskim prawie karnym, Toruń 1971, s. 352 i n.

²⁶ H. Ra j z ma n, Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie prawa karnego materialnego, *Nowe Prawo* 1972, nr 2, s. 281.

Na tle zaprezentowanych poglądów wyłania się charakter tego znamienia. Ogólnie rzecz biorąc, doktryna znamiona ustawowe poddawała systematyzacji według dychotomicznego podziału, dzieląc je na znamiona obiektywne (przedmiotowe) i subiektywne (podmiotowe). Pierwsze z nich miały związek z zewnętrznym aspektem czynu i obejmowały znamiona dotyczące podmiotu, przedmiotu przestępstwa oraz znamiona strony przedmiotowej będąc związane z czasem, miejscem, skutkami popełnionego przestępstwa. Drugie związane były ze stroną intencyjną, z nastawieniem, z umyślnością, celami, pobudkami, motywami działania.

W tym miejscu nieodparcie nasuwa się pytanie, do której z wyodrębnionych grup znamion przypisać należy „szczególne okrucieństwo”. To zaszeregowanie nie jest zbyt proste, bowiem podjęta próba przypisania tego znamienia do jednej tylko z grup nie odzwierciedla w pełni jego natury. Samo działanie sprawcy musi być zdeterminowane zamiarem bezpośrednim albo co najmniej ewentualnym. Słuszne zatem będzie sklasyfikowanie „szczęólnego okrucieństwa” do trzeciej grupy zawierającej zarówno znamiona podmiotowe i przedmiotowe.

Zaprezentowane dane wymagają jednak uzupełnienia dla pełnego zobrazowania znamienia szczególnego okrucieństwa o stanowisko judykatury, bowiem konieczność wprowadzenia tego terminu do ustawy karnej, związana była z wieloletnim doświadczeniem praktyki sądowej, która ujawniła liczne czyny przestępne realizowane przy użyciu wyraźnie nieadekwatnych sposobów działania sprawcy w odniesieniu do konkretnych okoliczności, stąd pozostawienie tego rodzaju czynów w obrębie konstrukcji przestępstwa zwykłego przyczyniłaby się do wydawania bardzo różnych orzeczeń sądowych w podobnych wypadkach. Z drugiej strony „szczególne okrucieństwo” jako określenie pojemne i złożone, niesprzyjające wypracowaniu jednoznacznej i ścisłej definicji, stanowi problem wykładni, którym musiała zająć się judykatura.

Dokonując analizy orzeczeń odnoszących się do znamienia szczególnego okrucieństwa bezpośrednio w kontekście zbrodni zabójstwa, można wyróżnić następujące synonimy charakteryzujące to znamie jako: „cierpienia zbędne dla samego pozbawienia życia ofiary”²⁷, jako „dodatkowe, dolegliwe cierpienia, ból bądź upokorzenia, które nie były niezbędne dla osiągnięcia śmiertelnego celu, a zmierzały tylko do zaspokojenia określonych podniet sprawcy, niezależnych od zamiaru spowodowania śmierci”²⁸, także jako „za-

²⁷ Wyrok SA w Katowicach z dnia 19 kwietnia 2001 r., sygn. II AKa 80/01, Prok. i Pr. 2002, dodatek „Orzecznictwo”, nr 3, poz. 23; wyrok SA w Krakowie z dnia 10 maja 2001 r., sygn. II AKa 78/01, KZS 2001, nr 5, poz. 26; wyrok SA w Krakowie z dnia 12 września 2002 r., sygn. II AKa 220/02, KZS 2002, nr 10, poz. 35.

²⁸ Wyrok SA w Krakowie z dnia 20 września 2001 r., sygn. II AKa 195/901, KZS 2001, nr 10, poz. 22; wyrok SA w Katowicach z dnia 19 kwietnia 2001 r., sygn. II AKa 80/01, KZS 2001, nr 7–8.

dawanie ofierze cierpień szczególnych (fizycznych bądź psychicznych)²⁹ czy jako „drastyczny, brutalny sposób działania”³⁰, bądź jako „działania, których charakter i intensywność wykracza poza potrzebę realizacji zamierzonego skutku, w szczególności, gdy były one całkiem niepotrzebne do osiągnięcia tego skutku (...), działań, które cechowała wyjątkowo wysoka intensywność przemocy i cierpień wynikająca z dręczenia pokrzywdzonego nie tylko ponad potrzebę osiągnięcia celu, ale i ponad wszelkie dające się zrozumieć odruchy”³¹, albo „działań rzadkich, nieprzeciętnych, zwracających uwagę określonym elementem charakterystycznym”³².

Dla podkreślenia „szczególności” okrucieństwa sąd³³ wielokrotnie zwracał uwagę na pewne, szczególne cechy ofiary, takie jak: wiek (dziecko, osoba w podeszłym wieku), stan zdrowia (osoba nieporadna, upośledzona psychicznie, chora, niedołączna, będąca w zaawansowanej ciąży), które czynią działanie sprawcy dodatkowo jako szczególnie okrutne, co oznacza, że cechy te muszą być rozpatrywane na tle innych okoliczności sprawy, a nie w oderwaniu od nich, jako kryterium wyłącznie decydujące o szczególnym okrucieństwie.

Tytułem przykładu można wskazać stanowisko Sądu Apelacyjnego w Lublinie zawarte w wyroku z dnia 19 września 2002 r., sygn. II AKa 182/02³⁴, w którym uznał on, że „oskarżony C. Ł. dopuścił się w czynie zbrodni zabójstwa ze szczególnym okrucieństwem, bowiem (...) używał dwóch noży, którymi zadał osiem ran klatki piersiowej, a także wbił kołek drewniany w klatkę piersiową jeszcze za życia ofiary na głębokość 20 cm, przebijając na wylot płuco. Ciosy zadawane były ze znaczną siłą, o czym świadczy, że jeden z noży miał zagięcie metalowego ostrza. Również fakt podpalenia zwłok świadczył o znacznej determinacji oskarżonego w pozbawieniu życia H. Ś. Ponadto, pokrzywdzona doznała obrażeń w postaci złamania żeber, co mogło powstać w wyniku kopania lub tzw. flankowania. Wszystkie te okoliczności dodatkowo w powiązaniu z właściwościami fizycznymi ofiary (niedołączną staruszką w wieku 87 lat) prowadzą do wniosku, że działanie oskarżonego

²⁹ Wyrok SA w Katowicach z dnia 11 lipca 2002 r., sygn. II AKa 215/02, KZS 2003, nr 4, poz. 57; Prok. i Pr. 2003, dodatek „Orzecznictwo”, nr 11, poz. 24.

³⁰ Wyrok SA w Katowicach z dnia 10 listopada 2005 r., sygn. II AKa 298/05, OSPriP 2006, nr 7–8, poz. 22.

³¹ Wyrok SA w Łodzi z dnia 13 grudnia 2001 r., sygn. II AKa 168/00, Prok. i Pr. 2002, dodatek „Orzecznictwo”, nr 7–8, poz. 24.

³² Wyrok SA w Katowicach z dnia 8 lipca 2004 r., sygn. II AKa 139/04, OSPriP 2005, nr 6, poz. 22.

³³ Wyrok SA w Krakowie z dnia 6 czerwca 2002 r., sygn. II AKa 110/02, KZS 2002, nr 7–8, poz. 45.

³⁴ Wyrok SA w Lublinie z dnia 19 września 2002 r., sygn. II AKa 182/02, KZS 2003, nr 4, poz. 56; Prok. i Pr. 2003, dodatek „Orzecznictwo”, nr 3, poz. 27; zob. wyrok SA w Gdańsku z dnia 8 listopada 2000 r., sygn. II AKa 290/00, OSAG 2001, nr 1, poz. 11.

nacechowane było «szczególnym okrucieństwem» w rozumieniu art. 148 § 2 pkt 1 k.k.”.

Także w postanowieniu z dnia 29 maja 2003 r., sygn. III KK 7/03, OSNwSK 2003, poz. 1156, Sąd Najwyższy stwierdził, że oskarżona dopuściła się zabójstwa ze szczególnym okrucieństwem, ponieważ dokonała go na 11-letnim chłopcu, zadając mu „około 30 uderzeń nożem introligatorskim, które spowodowały u pokrzywdzonego liczne rany klute i cięte, przede wszystkim szyi i głowy. Rany te nakładały się i były pogłębione. Po przecięciu tętnicy oskarżona nie zaprzestała swojego działania, dalej zadawała pokrzywdzonemu ciosy. O głębokości zadawanych ran świadczy fakt, iż ostrze noża sięgało aż kręgów szyjnych kręgosłupa, nacinając go, jak i kości czaszki. Oskarżona zadała pokrzywdzonemu więcej ciosów, niż było konieczne do pozbawienia życia dziecka”.

Na tle przytoczonego wyroku nasuwa się wniosek, że sposób działania sprawcy w stosunku do ofiary w tak młodym wieku sąd ocenił jako szczególnie okrutny, ale z pewnością, gdyby ofiarą była osoba dorosła, to być może nie raziłaby tak bardzo dysproporcja użytej siły fizycznej sprawcy, a tym samym owe działanie mogłoby być ocenione jako te, które nie przekroczyło stopnia okrucieństwa zwykle spotykanego w podobnych stanach faktycznych.

Warunkiem przyjęcia, że zabójstwo zostało popełnione ze szczególnym okrucieństwem, jest ustalenie na tle badanej sprawy, że sprawca podjął takie działania, które wykraczały swoim zakresem poza niezbędne czynności konieczne dla osiągnięcia skutku w postaci śmierci ofiary.

Na przyjęcie tego kryterium w wykładni omawianego pojęcia zwrócił uwagę Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 12 września 2002 r., sygn. II AKa 220/02, KZS 2002, nr 10, poz. 53, w którym orzekł, że „szczególnym okrucieństwem zabójstwa jest takie działanie sprawcy, które wiąże się z zadaniem ofierze cierpień ponad zakres niezbędny do osiągnięcia tego celu (...), przykładem tych działań może być: torturowanie jej, poniżanie, dręczenie”.

Również w wyroku z dnia 8 lipca 2004 r., sygn. II AKa 139/04, Sąd Apelacyjny w Katowicach stwierdził: „Szczególnym okrucieństwem zabójstwa jest zadawanie ofierze dodatkowych cierpień, bądź to psychicznych, bądź fizycznych, męczących ją i wykraczających ponad granice niezbędne do osiągnięcia skutku w postaci jej śmierci, co powinno wynikać podmiotowo z nastawienia sprawcy”.

W podobnym tonie wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dnia 13 grudnia 2001 r., sygn. II AKa 168/00, w którym uznał, zabójstwo zostało popełnione ze szczególnym okrucieństwem, gdy zostanie ustalone, że „sprawca, zamierzając pozbawić inną osobę życia, podjął takie działania, których charakter i intensywność wykraczały poza potrzebę realizacji zamierzonego skutku, w szczególności gdy były one całkiem niepotrzebne do

osiągnięcia tego skutku". Przykładem takich działań są „czynności powodujące zbędne jej cierpienia, zarówno fizyczne (np. tortury), jak i psychiczne – np. pozorowana egzekucja, torturowanie w obecności ofiary osób najbliższych dla niej itp.”.

Przy ustaleniu działania judykatura bierze pod uwagę sam sposób tego działania, który odznacza się szczególną brutalnością, bezwzględnością, intensywnością, na co zwrócił uwagę Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 10 listopada 2005 r., sygn. II AKa 28/05, podkreślając, że chodzi tu o „drastyczny sposób działania sprawcy, polegający na upokarzaniu, poniżaniu, maltretowaniu, męczeniu ofiary, musi się przy tym okazać się zbędny z punktu widzenia zamierzonego skutku, czyli wykraczający poza realizację zamiaru”.

Te właściwości znamienia „szczególnego okrucieństwa” zostały również wyeksponowane w wyroku z dnia 19 września 2002 r., sygn. II AKa 182/02, w którym to Sąd Apelacyjny w Lubinie podniósł, że „w przypadku art. 148 § 2 k.k. oznacza więcej niż typowo naganny sposób pozbawienia życia innej osoby, chodzi więc o szczególnie drastyczny i brutalny sposób działania, powodowanie śmierci na raty, połączony z zadawaniem ofierze niepotrzebnych dodatkowych cierpień, torturowanie, maltretowanie, męczenie, zabicie w sposób okrutny”.

Pozostając w obszarze tematyki drastycznych działań sprawcy warto dodać, że w praktyce sądowej zwracano także uwagę na skutki owych działań, zarówno fizyczne, jak i psychiczne. Są to różnego rodzaju urazy odczuwalne przez ofiarę w chwili działania sprawcy, jak i w dalszej przyszłości (tu w kontekście zabójstwa usiłowanego), np. w wyroku z dnia 14 maja 1979 r., sygn. I KR 88/79, Sąd Najwyższy orzekł, że „sprawca, który dla przełamania oporu używa noża, zadając nim rany i powodując w ich następstwie trwale zeszpecenie twarzy ofiary, działa ze szczególnym okrucieństwem”. Podobnie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 stycznia 1975 r., sygn. IV KRN 45/74, OSNPG 1975, nr 4, uznał „nie ma żadnych przeszkód dla uznania, że sprawca działał ze szczególnym okrucieństwem, chociażby skutki w postaci wyjątkowych cierpień ofiary wystąpiły lub nasiliły się po ustaniu działania”. Zupełnie inny pogląd zajął Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 26 lipca 2001 r., sygn. II AKa 253/01, KZS 2001, nr 11, poz. 52, twierdząc, że „konsekwencje w stanie zdrowia pokrzywdzonego (...) nie mogą jednak same przez się stanowić o szczególnym okrucieństwie”.

W orzecznictwie można napotkać i takie wyroki, które wprost wskazywały, jakie zabójstwo nie może być postrzegane jako to, które zostało dokonane ze szczególnym okrucieństwem.

Dla przykładu można tu przytoczyć stwierdzenie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 10 maja 2001 r., sygn. II AKa 78/01, KZS 2001, nr 5, poz. 26, w którym przyjęto, iż „nie ma niczego okrutnego w zadaniu ciosu lub

kilku ciosów nożem w wykonaniu zamiaru pozbawienia ofiary życia (...), bowiem okrucieństwo polega na powodowaniu dodatkowych cierpień ofiary, udręczeniu jej ponad granice niezbędne dla osiągnięcia celu sprawcy, a nie na działaniach po temu niezbędnych, należących do istoty przestępstwa sprawcy”³⁵.

W innym orzeczeniu, z dnia 28 lutego 1991 r., sygn. II AKa 12/91, KZS 1991, nr 3, s. 10, Sąd Apelacyjny w Krakowie uznał, że „nie można w czynie oskarżonego dopatrzeć się cech znacznej brutalności i drastyczności, skoro czyn ten polegał na zadaniu jednego ciosu nożem w klatkę piersiową denatki (...). Zaostrzenie z tej przyczyny kary wymierzonej oskarżonemu było więc niesłuszne”. Podobnie w wyroku z dnia 2 lutego 1973 r., sygn. IV KR 392/72, Sąd Najwyższy orzekł, że „jeśli przez szczególne okrucieństwo zabijania rozumieć wymyślne i bolesne, połączone ze zbędnymi cierpieniami pozbawienie życia ofiary, to takich cech nie da się przypisać zachowaniu sprawcy, który zabił, oddając dwa strzały z pistoletu i trafiając w jamę brzuszną”.

Z kolei, w wyroku z dnia 27 czerwca 2006 r., sygn. II AKa 162/06, KZS 2007, nr 1, poz. 58, Sąd Apelacyjny w Lublinie zajął stanowisko, że „uderzenia, jakie zadawał oskarżony kastetem, nie świadczą jeszcze, że czyn ten miał charakter szczególnego okrucieństwa. Przedmiot ten, tak jak wiele innych przedmiotów (nóż, młotek, siekiera, pałka drewniana itp.), może służyć do dokonania zbrodni zabójstwa, ale o szczególnym okrucieństwie nie decyduje wyłącznie rodzaj użytego do zabójstwa narzędzia, ale także sposób jego użycia”. Natomiast w wyroku z dnia 27 października 1998 r., sygn. II AKa 155/98³⁶, Sąd Apelacyjny wskazał wprost, iż „zabicie człowieka przez spowodowanie jego spalenia jest niewątpliwie zabiciem ze szczególnym okrucieństwem w rozumieniu art. 148 § 2 pkt 1 k.k.”.

Podobnie w wyroku z dnia 8 lipca 2004 r., sygn. II AKa 139/04, OSPriP 2005, nr 6, poz. 22, Sąd Apelacyjny w Katowicach podniósł, że „zabójstwem szczególnie okrutnym jest umyślne dążenie sprawcy do spowodowania śmierci ofiary, które cechuje się działaniem rzadkim, nieprzeciętnym i zwracającym uwagę określonym elementem charakterystycznym. Jeżeli więc sprawca podpala uprzednio przez siebie pobitą i nieprzytomną ofiarę, u której stwierdzone obrażenia samoistne mogły skutkować zgonem, to niewątpliwie daje on w tym wypadku wyraz najwyższej pogardy dla ludzkiego życia, doprowadzając do jej niepotrzebnych, dodatkowych cierpień”³⁷.

Judykatura za zabójstwo ze „szczególnym okrucieństwem” uznała również: „działania oskarżonych, którzy przez blisko 2 lata przetrzymywali ofiarę przykutą łańcuchem do ścian piwnicy, bez możliwości utrzymywania higieny,

³⁵ Podobny wyrok wydał SA w Katowicach dnia 19 kwietnia 2001 r., sygn. II AKa 80/01, Wok. 2002, nr 7–8, s. 84.

³⁶ Biuletyn SA w Lublinie 1999, nr 1, poz. 3.

³⁷ Prok. i Pr 2005, nr 6, poz. 22.

normalnego (intymnego) wykonywania czynności fizjologicznych, dostępu światła dziennego, ciągłej obserwacji przez zamontowaną w tym celu kamerę itd.”³⁸, „pozostawienie konającego, w mroźny dzień, przywiązanego do drzewa, przed zwłokami żony”³⁹, sytuację, gdy „nieprzytomny pokrzywdzony przewożony był w inne miejsce, pomimo swojego stanu bity i w czasie drogi i po przewiezieniu do tego miejsca, a następnie po związaniu wrzucony ponownie do bagażnika samochodu, którym poruszali się napastnicy (...), i nie ma w tym wypadku znaczenia, że były to działania podejmowane wobec osoby niezdolnej już w tym czasie do odczuwania cierpienia psychicznego i fizycznego”⁴⁰, wreszcie zachowania, które zostały podjęte „wobec osoby niezdolnej do odczuwania cierpienia psychicznego (np. nieprzytomnej, pozostającej w głębokim odurzeniu alkoholowym lub narkotycznym) wskutek poniżających wypowiedzi sprawcy, a czasem niezdolnej do odczuwania także i cierpienia fizycznego, których zadanie ofierze objęto było zamiarem sprawcy”⁴¹.

Zaprezentowane powyżej stanowiska sądu w kontekście osoby nieprzytomnej, odurzonej, podzieliło środowisko doktryny.

Swoją aprobatę udzielili m.in. B. Michalski i K. Daszkiewicz, podnosząc, że:

- za szczególnie okrutne należy uznać i to zachowanie sprawcy, które jest skierowane wobec osoby niezdolnej do odczuwania cierpienia psychicznego lub fizycznego, tj. nieprzytomnej, będącej pod wpływem środków odurzających bądź alkoholu, a które było zamiarem sprawcy⁴²,
- choć zachowania ze szczególnym okrucieństwem są analizowane w odniesieniu do osób żywych, to mogą dotyczyć sytuacji, gdy sprawca już po śmierci ofiary nadal ją maltretował, choć ta już nie odczuwała jego agresji⁴³.

Stanowiska sądu nie podzielili m.in. S. Pikulski czy A. Zoll, podając następującą argumentację:

- jeśli ofiara nie odczuwa nadmiernego działania sprawcy, to takiego czynu nie można kwalifikować jako zabójstwa ze szczególnym okrucieństwem, które dotyczy ofiary zabójstwa i wyraża się w różnych formach znęcania

³⁸ Wyrok SA w Warszawie z dnia 8 grudnia 2008 r., sygn. II AKa 306/08, Apel–W–wa 2009, nr 3, poz. 11.

³⁹ Wyrok SA w Katowicach z dnia 23 marca 2006 r., sygn. II AKa 14/06, KZS 2006, nr 11, poz. 55.

⁴⁰ Wyrok SN z dnia 4 czerwca 2009 r., sygn. II KK 84/09, OSN w SK 2009, nr 1, poz. 1247, LEX nr 51959.

⁴¹ Wyrok SA w Lublinie z dnia 5 listopada 2008 r., sygn. II AKa 156/08, KZS 2009, nr 2, poz. 53 oraz wyrok SN z dnia 31 maja 2007 r., sygn. III KK 31/07, OSNKW 2007, nr 7–8, poz. 59.

⁴² B. Michalski, (w:) Kodeks karny. Część szczególna, pod red. A. Wąska i R. Zawlockiego, t. I, Warszawa 2010, s. 194.

⁴³ K. Daszkiewicz, *Przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu*. Rozdział XIX Kodeksu karnego. Komentarz, Warszawa 2000, s. 44–45.

się nad nią, przysparzania jej cierpienia, bólu, które poprzedzają jej śmierć⁴⁴,

- trudno zaakceptować, że dla przyjęcia szczególnego okrucieństwa nie są konieczne szczególne cierpienia ofiary. W tych okolicznościach należałoby przyjąć kumulatywną kwalifikację z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., która wówczas oddawałaby całą zawartość kryminalną czynu, tj. zabójstwa człowieka z zamiarem zadania ofierze szczególnych cierpień, do odczucia których nie była jednak zdolna. Zatem, sprawcy należałoby przypisać usiłowanie nieudolne dokonania zabójstwa ze szczególnym okrucieństwem ze względu na brak przedmiotu nadającego się do dokonania tego typu czynu zabronionego⁴⁵.

W świetle poczynionych ustaleń należy zaznaczyć, że judykatura, formułując definicję „szczególnego okrucieństwa” w oderwaniu od stanów faktycznych stanowiących próbę ich uogólnienia, nie nadawała im waloru uniwersalnego, lecz tylko przykładowy, co nie umniejszało ich wartości i przydatności w tym zakresie. Odstępując od precyzyjnego i w miarę wyczerpującego definiowania omawianego pojęcia, doszła do przekonania, że „nie sposób stworzyć jednorodnej definicji zabójstwa ze szczególnym okrucieństwem, za pomocą której można by ocenić każdy możliwy stan faktyczny zaistniały w sprawie karnej, ponieważ każda sprawa wymaga indywidualnej oceny zachodzenia przesłanek z art. 148 § 2 pkt 1 k.k.”⁴⁶.

Ta niewiara judykatury w aktualną możliwość ogólnego zdefiniowania pojęcia „szczególnego okrucieństwa” wynikała z jego specyfiki, bowiem jest to termin abstrakcyjny, złożony z dwóch pojęć szacunkowych (podwójnie wartościujących), nieostrych, szalenie ocennych.

W miejsce braku definicji podała dość konkretne przykłady i nieodzowne kryteria jego kwalifikacji. Do tych kryteriów zaliczyła sytuacje, w których sprawca: działał w szczególnie drastyczny sposób lub w szczególnie drastycznych okolicznościach stosował środki przemocy znacznie intensywniejsze od tych, które wystarczyłyby do przełamania oporu ofiary, zadawał ofierze bardzo dotkliwe cierpienia fizyczne lub psychiczne o dużym natężeniu. Ponadto, w obrębie tych kryteriów pojawiły się właściwości samego sprawcy (np. jego skłonności sadystyczne, niskie pobudki oraz motyw jego czynu, np. chęć poniżenia ofiary) oraz szczególne właściwości osoby pokrzywdzonej (np. jej młody wiek, niedoświadczenie, znajdowanie się w daleko posuniętej ciąży, kalectwo, starszy wiek, niedołęstwo itp.).

⁴⁴ S. Pi ku l s k i, Zabójstwa kwalifikowane w polskim kodeksie karnym z 1997 r., *Studia Prawnoustrojowe* 2012, t. 15, s. 12.

⁴⁵ A. Z o l l, Kodeks karny. Część szczególna..., *op. cit.*, s. 226.

⁴⁶ Wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 8 listopada 2000 r., sygn. II AKA 290/00, *Biuletyn SA w Gdańsku* 2001, s. 44.

W oparciu o powyższe kryteria za „szczególne okrucieństwo” należałoby więc uznać świadome i celowe wyrządzanie przez sprawcę znacznych dolegliwości fizycznych lub psychicznych o dużym natężeniu, ponad „przeciętną miarę” potrzebną do przełamania oporu ofiary w celu realizacji zamierzonego celu.

Konkludując, należy stwierdzić, że choć żadne przytoczone orzeczenie czy wypowiedź doktryny nie nadały temu ustawowemu znamieniu waloru definicji czy uogólnienia, przy pomocy których można by było ocenić każde działanie sprawcy jako „szczególnie okrutne” w oderwaniu od konkretnej sprawy, to zdecydowanie mają one charakter kauzalny, tj. mogą pomagać w interpretacji tego znamienia na tle konkretnego czynu.

Zaprezentowany przegląd stanowisk doktryny i judykatury, a także wyciągnięte na ich podstawie wnioski z pewnością nie rozstrzygną wszelkich wątpliwości i rozterek zachodzących podczas interpretacji tego terminu. Dzieje się tak, ponieważ jak zostało podkreślone, omawiany termin nie da się jednoznacznie sformułować, należy do pojęć ocennych, który musi być rozpatrywany w odniesieniu do konkretnego przypadku i należy stosować go z całą rozważą oraz ostrożnością, nie popadając w żaden schematyzm. Słusznie zwrócił na to uwagę Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 28 marca 2002 r., sygn. AKa 32/02, w którym podniósł, iż pojęcie szczególnego okrucieństwa zawsze należy analizować na tle konkretnych „ustaleń faktycznych”, które „nie mogą być rozumiane wąsko w tym sensie, iż obejmują tylko ustalenia odnoszące się do czysto wykonawczych elementów zachowania się sprawcy czynu zabronionego, lecz (...) obejmują całość ustaleń w zakresie strony przedmiotowej i podmiotowej czynu, zaś w przypadku przestępstw kwalifikowanych także ustaleń jednoznacznie wskazujących, że takie właśnie przestępstwo zaistniało. Zatem, w przypadku zbrodni określonej w art. 148 § 2 pkt 1 k.k. ustalenie, iż sprawca dokonał zabójstwa ze szczególnym okrucieństwem, musi być zawarte w wyroku w postaci jednoznacznej formuły słownej, natomiast nie może być, z nieuniknioną w takim wypadku dowolnością, wyinterpretowanie z ustaleń odnoszących się do *modus operandi* sprawcy przestępstwa”.

Problem, jaki jeszcze został postawiony interpretatorom do rozstrzygnięcia, nie sprowadza się wyłącznie do odróżnienia zabójstwa podstawowego od okrutnego, ale do odróżnienia zabójstwa „okrutnego” od „szczególnie okrutnego”. Aby tego dokonać konieczna jest gradacja, z którą nierozłącznie wiąże się konieczność wartościowania, przy braku obiektywnych mierników natężenia cechy semantycznie wieloznacznej. Ta konieczność stopniowania cechy nie należy do zadań łatwych, tym bardziej, że sędzia nie dysponuje żadną względnie zobiektywizowaną i pewną „skalą okrucieństwa”, do której mógłby dopasować naganne zachowanie podejrzanego.

Jak wiadomo, „okrucieństwo” występujące bez szczególnego natężenia jest jedną z cech obciążających, branych pod uwagę w ramach sądowego wymiaru kary za zabójstwo „typowe” (podstawowe), natomiast ustalenie „szczególnego okrucieństwa” automatycznie pociąga za sobą – już z mocy prawa – *ex lege*, konieczność podwyższenia dolnej granicy zagrożenia karą o 4 lata. Wszystko to budzi wątpliwości, przy których pojawiają się pytania, gdzie przebiega granica między „zwykłym” a „szczególnym okrucieństwem” oraz czy różnice ilościowe, wynikające z ocen intuicyjnych mogą przesądzać o podstawie odpowiedzialności karnej, a przez to i jej surowości. Jak wiadomo, granica ta jest subtelnie, delikatnie zarysowana, przez co i płynna⁴⁷.

Tą trudną konieczność stopniowania „okrucieństwa” sygnalizował Sąd Apelacyjny w wyroku z dnia 30 maja 1995 r., sygn. III RN 31/95, w którym to podniósł, iż „znamień szczególnego okrucieństwa jest oczywiście znamieniem w pełni ocennym (...), które winno być odnoszone do zachowań wyjątkowo drastycznych i odrażających. Znamieniem kwalifikującym jest bowiem nie samo «okrucieństwo» lecz okrucieństwo «szczególne», które podlegać musi stopniowaniu”. Stąd, nasuwa się wniosek, że konieczne jest, by owe okrucieństwo poddawało się stopniowaniu, bo na tej podstawie można obiektywnie ocenić, czy to okrucieństwo jest szczególne, czy też nie.

Przedstawiona analiza znamienia „szczególnego okrucieństwa” na wielu płaszczyznach nauki tylko potwierdza brak możliwości uniwersalnego wyznaczenia denotacji tego pojęcia z uwagi na jego charakter, na który składa się – pojemność, złożoność, nieostrość, niedookreśloność, ocenność, abstrakcyjność jego pojęć, powodując przez to nieuniknioną rozbieżność w jego rozumieniu.

Z drugiej strony, skoro ustawodawca nie pokusił się o normatywną definicję omawianego znamienia, przenosząc punkt ciężkości w jego ocenie na sędziego, może lepszym rozwiązaniem byłoby usunięcie „szczególnego okrucieństwa” jako znamienia charakteryzującego czyn sprawcy, a włączenie go do katalogu okoliczności obciążających,

- których pojawienie się ma wpływ z mocy prawa na nadzwyczajne zastrzeżenie kary,
- które są uwzględniane niezależnie od popełnionego przestępstwa przez sprawcę; do nich należą: działanie w zorganizowanej grupie przestępczej, uczynienie z procederu przestępczego stałego źródła dochodów, recydywa, ciąg przestępstw. Zatem, to do tych okoliczności można by dołączyć „szczególne okrucieństwo” jako cechę działania sprawcy.

⁴⁷ R. K o k o t, Z problematyki kwalifikowanej postaci zabójstwa w projektowanych zamianach kodeksu karnego, *Wojskowy Przegląd Prawniczy* 1994, nr 2, s. 66.

Extreme cruelty as an element of a homicide

Abstract

Extreme cruelty is claimed to be the chronologically first separated element describing a homicide and associated with a homicide perpetrator's behaviour. Variouslly defined and construed, extreme cruelty or an unusually reprehensible way of committing a crime, is present in most foreign penal legislations that recognize three forms of homicide.

Kazimierz Postulski

Zmiany dotyczące właściwości sądu w postępowaniu karnym wykonawczym obowiązujące od dnia 1 lipca 2015 r.

Streszczenie

Zagadnienie właściwości sądu w postępowaniu wykonawczym to jeden z podstawowych problemów procesowych. Skutki naruszenia właściwości należy traktować przede wszystkim jako naruszenie zasady praworządności, której jednym z założeń jest wydanie orzeczenia przez sąd do tego uprawniony. Skutki te postrzegać należy jako względne lub bezwzględne przesłanki odwoławcze. W wyniku nowelizacji kodeksu karnego wykonawczego obowiązującej od dnia 1 lipca 2015 r. nastąpiły bardzo istotne, wręcz fundamentalne zmiany w tym zakresie. W artykule szczegółowo omówione zostały te zmiany ze wskazaniem na słabości nowych rozwiązań oraz zinterpretowane zasady postępowania w sytuacjach, gdy zauważalne są luki prawne w określaniu właściwości sądu oraz wobec braku przepisów intertemporalnych.

1. Uwagi wstępne

Zagadnienie właściwości sądu w postępowaniu wykonawczym to jeden z podstawowych problemów procesowych. Właściwe ustalenie, który sąd jest miejscowo i rzeczowo właściwy do przeprowadzenia konkretnej czynności lub postępowania incydentalnego, a więc i do wydania postanowienia w postępowaniu wykonawczym, jest jednocześnie ustaleniem, że jest on kompetentny do dokonania określonej czynności procesowej.

Skutki naruszenia właściwości należy traktować jako naruszenie zasady praworządności, której jednym z założeń jest wydanie orzeczenia przez sąd do tego uprawniony. Skazany ma prawo do tego, aby w jego sprawie orzekał sąd, który jest do tego wyznaczony z mocy ustawy. Poza tym skutki te należy widzieć jako względne lub bezwzględne przesłanki odwoławcze i w tym aspekcie powinny one wywoływać stosowne reakcje w postaci wnoszenia środków odwoławczych, a także korzystania z instytucji, jaką przewiduje art. 521 k.p.k.

Tak więc problem właściwości sądu, to nie tylko materia troski sądu. To także przedmiot zainteresowania stron postępowania wykonawczego (prokuratorów, skazanych, obrońców), które poprzez swoją aktywność w tym postępowaniu, szczególnie poprzez składanie wniosków i środków odwoławczych, powinny reagować na stwierdzone uchybienia sądu w tym zakresie. Prawidłowo ukształtowana przez ustawodawcę właściwość sądu ma też służyć sprawności postępowania, obniżyć jego koszty, skupiać czynności wykonawcze w miarę możliwości w rękach jednego sądu, mającego odpowiednią wiedzę o skazanym, umożliwiającą podejmowanie jak najbardziej racjonalnych decyzji.

Te cele przyświecały ustawodawcy przy dokonywaniu zasadniczych zmian w zakresie właściwości sądu podczas nowelizacji przepisów kodeksu karnego wykonawczego w 2011 r.¹. Tak przynajmniej wynikało z uzasadnienia rządowego projektu tych zmian. Podkreślano w nim także względy praktyczne uzasadniające te zmiany.

Zmiany wprowadzone nowelą z 2011 r. objęły przede wszystkim podstawową zasadę właściwości unormowaną w art. 3 § 1 k.k.w., przewidującą do końca 2011 r. właściwość sądu, który orzekał w pierwszej instancji. Od dnia 1 stycznia 2012 r. właściwość ta została rozdzielona pomiędzy sąd orzekający w pierwszej instancji i równorzędny sąd właściwy według miejsca stałego pobytu. Istotnej zmianie uległy też przepisy określające właściwość sądu w sprawach dotyczących wykonywania orzeczeń o warunkowym zwolnieniu i odwołania warunkowego zwolnienia (art. 163 § 1 k.k.w.), a także dotyczących wykonywania orzeczeń o warunkowym umorzeniu postępowania, warunkowym zawieszeniu wykonania kary i zarządzenia wykonania kary warunkowo zawieszona przez usunięcie z art. 177 i art. 178 k.k.w. przepisów o właściwości. Była to rewolucyjna zmiana stanu prawnego, jaki obowiązywał do dnia 31 grudnia 2011 r.

W praktyce okazało się, że wprowadzone regulacje prawne dotyczące właściwości sądu stały się zaprzeczeniem tego, co było celem ich wprowadzenia. Już w pierwszych miesiącach obowiązywania nowych zasad uwidocznił się brak wyobraźni po stronie autorów zmian co do ich negatywnych praktycznych skutków, wprowadzających wiele zamieszania w praktyce orzeczniczej, zwłaszcza że dokonując zmiany art. 3 § 1 k.k.w. nie dokonano innych zmian „wynikowych”, które powinny dostosowywać przepisy szczególne o właściwości do zasady w zawartej w tym przepisie. To zamieszanie spotęgowały nieprecyzyjne przepisy przejściowe.

¹ Ustawa z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 240, poz. 1431), powoływana w dalszej części jako nowela/novelizacja z 2011 r.

Od dnia 1 lipca 2015 r. obowiązuje kolejna obszerna nowelizacja kodeksu karnego wykonawczego². W jej wyniku wycofano się z niefortunnych zmian w zakresie właściwości wprowadzonych w art. 3 § 1 i 1a k.k.w. Choć jest to zmiana uzasadniona i wydaje się oczywistą, należy zauważyć, że nie znalazła się ona w rządowym projekcie ustawy, ale została zgłoszona w toku prac sejmowych. Uniknięto w ten sposób uzasadnienia tych zmian w przedłożeniu rządowym, a więc przyznania się do błędu z 2011 r. Charakterystyczne jest przy tym, że propozycję tej zmiany zgłosili przedstawiciele autorów projektu rządowego.

Również już w Sejmie, a nie w projekcie rządowym, zaproponowano zmiany w przepisach szczególnych dotyczących właściwości sądu poprzez nadanie nowego brzmienia art. 163 § 1, art. 177 § 1 i art. 178 § 1 k.k.w. Ze wskazanych wyżej powodów także w tym przypadku nie znamy powodów tych zmian.

Wszystkie wymienione regulacje stanowią powrót do stanu prawnego, jaki obowiązywał do końca 2011 r. Wyprzedzając dalsze rozważania, już teraz trzeba podkreślić, że obecny, „mechaniczny” i dokonany w końcowym etapie prac legislacyjnych powrót do brzmienia tych przepisów w pierwotnej wersji nie był do końca przemyślany, bowiem nie uwzględnił w pełni zmian dotyczących wykonywania orzeczeń zamieszczonych w kodeksie karnym. Będzie o tym mowa w dalszej części artykułu.

Wszystko to świadczy o braku prognozowania po stronie autorów projektów kolejnych zmian przepisów o właściwości sądu co do negatywnych praktycznych skutków, jakie mogą one wywołać, a także o braku jednoznacznej koncepcji co do kształtu wykonywania orzeczeń karnych. To stwierdzenie można zresztą odnieść nie tylko do rozwiązań ustawowych dotyczących właściwości sądu zarówno w poprzedniej, jak w obecnej nowelizacji kodeksu karnego wykonawczego.

Oprócz tego, czym była mowa wyżej, nowelizacja z 2015 r. przyniosła też kilka zmian w zakresie właściwości sądu, będących wynikiem wprowadzenia do kodeksu karnego instytucji dozoru elektronicznego (zob. pkt 3) oraz nowych zasad orzekania i wykonywania środków zabezpieczających (pkt 7).

Przed przystąpieniem do krótkiej – z konieczności – analizy zmian dotyczących właściwości sądu w postępowaniu wykonawczym, wprowadzonych nowelą z 2015 r., które są niezwykle istotne, kilka słów w należy poświecić przepisom, które wprowadzają zmiany nie wymagające istotnej uwagi i zostaną pominięte w dalszej części artykułu.

² Art. 4 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, powoływanej w dalszej części jako nowela/nowelizacja z 2015 r.

Pierwsza chronologicznie zmiana, w art. 107 § 1 k.p.k., wprowadzona została jeszcze w 2013 r., ale z mocą od dnia 1 lipca 2015 r.³, poprzez wyeliminowanie fragmentu tego przepisu, który określał, jaki sąd właściwy jest do nadania klauzuli wykonalności. Jest to zmiana słuszna, bowiem problemy dotyczące wykonania wymienionych w tym przepisie zobowiązań określają przepisy kodeksu karnego wykonawczego (art. 3 § 1) i kodeksu postępowania cywilnego (art. 781 § 1 w zw. z art. 26 k.k.w.).

Drugą korektą wymagającą jedynie zasygnalizowania jest nowe brzmienie art. 181a § 3 k.k.w., niezmieniające jednak zamieszczonego w nim rozwiązania dotyczącego właściwości sądu rejonowego w sprawach związanych z wykonywaniem wymienionych w tym przepisie środków karnych. Jest to zmiana o charakterze redakcyjnym, uściślającym i dostosowującym terminologię do tej, jaką posługuje się od dnia 1 lipca 2005 r. kodeks karny.

2. Ogólne zasady

W wyniku nowelizacji w 2011 r. nadane zostało nowe brzmienie art. 3 § 1 k.k.w. i dodany został art. 3 § 1a k.k.w. Spowodowało to istotną zmianę ogólnej zasady odnoszącej się do właściwości sądu. Wprawdzie art. 3 § 1 k.k.w. nadal przewidywał, że w postępowaniu wykonawczym właściwy jest sąd, który wydał orzeczenie w pierwszej instancji, ale jednocześnie w tym samym przepisie wprowadzono inną jeszcze regułę sprowadzającą się do tego, że w stosunku do skazanego lub sprawcy przebywającego w okręgu innego sądu właściwy w postępowaniu dotyczącym wykonania orzeczenia jest sąd równorzędny, w którego okręgu skazany lub sprawca ma miejsce stałego pobytu. Z kolei, od tej normy wprowadzono w art. 3 § 1a k.k.w. wyjątek wobec skazanych pozbawionych wolności na rzecz sądu właściwego według miejsca stałego ich pobytu. Ten nowy stan prawny spotkał się z krytyką. W piśmiennictwie zwrócono uwagę, że sformułowanie art. 3 § 1 *in fine* i § 1a k.k.w. wykreowało strukturę dopuszczającą wyjątek od wyjątku, tzn. od właściwości kształtowanej miejscem pobytu, która jest wyjątkiem od właściwości sądu wyrokującego⁴. Jednocześnie wspomniane już uprzednio niedostosowanie innych przepisów o właściwości do regulacji zamieszczonej w art. 3 § 1 k.k.w. wywołało wiele nieporozumień i doprowadziło do sytuacji, w której jeden wyrok wykonywany był niejednokrotnie przez kilka sądów.

Z dniem 1 lipca 2015 r. nastąpił powrót do stanu prawnego sprzed 2012 r. Tak jak w swym pierwotnym brzmieniu obowiązującym do dnia 31 grudnia 2011 r., tak i obecnie art. 3 § 1 k.k.w. wprowadza zasadę, że sąd, który wy-

³ Art. 1 pkt 35 ustawy z dnia 27 września 2013 r., o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247).

⁴ S. L e l e n t a l, Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, Warszawa 2012, s. 64.

dał orzeczenie w pierwszej instancji, jest właściwy również w postępowaniu dotyczącym wykonania tego orzeczenia, chyba że ustawa stanowi inaczej. Jest to właściwość funkcjonalna sądu, łącząca zarówno właściwość rzeczową, jak i miejscową. Została ona określona w sposób pozytywny, co oznacza, że jeżeli przepis szczególny, dotyczący wykonywania konkretnej kary lub innego środka nie stanowi inaczej, właściwy jest zawsze sąd, który wydał orzeczenie w pierwszej instancji (zob. art. 242 § 4 k.k.w.). Zrezygnowano więc w tym przepisie z rozwiązania dopuszczającego właściwość innego równorzędnego sądu, jeżeli skazany miał w jego okręgu miejsce stałego pobytu.

Sąd wymieniony w art. 3 § 1 k.k.w. kieruje orzeczenie do wykonania, sprawuje nadzór nad jego wykonywaniem, a także orzeka w postępowaniach incydentalnych dotyczących wykonania tego orzeczenia.

Kodeks karny wykonawczy nadal nie normuje jednolicie właściwości sądu w postępowaniu wykonawczym. Od zasady wyrażonej w art. 3 § 1 k.k.w. istnieje szereg wyjątków zawartych w kolejnych paragrafach tego przepisu oraz w innych przepisach kodeksu, a także w wypracowanych przez praktykę kwestiach, co do których przepisy nie wypowiadają się jednoznacznie. Dotyczą one jednak tylko właściwości innych sądów nie do wykonywania wyroku jako całości, ale przewidują ich właściwość w określonym zakresie lub na określonym etapie postępowania wykonawczego. Są to wyjątki na rzecz sądu penitencjarnego albo na rzecz innego sądu powszechnego. Inny problem pozostający poza sferą niniejszych rozważań, to właściwość sądu wojskowego.

Wykracza poza tematykę artykułu wymienianie i omawianie tych odstępstw. Zostały one w piśmiennictwie szczegółowo przeanalizowane⁵. Uwaga zostanie zwrócona tylko na te przepisy, które stanowią *novum* w stosunku do stanu prawnego sprzed dnia 1 lipca 2015 r.

3. Dozór elektroniczny

Stosownie do treści art. 43a § 1 k.k.w. wykonywanie kar, środków karnych i środków zabezpieczających z zastosowaniem systemu dozoru elektronicznego następuje według przepisów rozdziału VIIa kodeksu karnego wykonawczego. Oznacza to, że przepisy tego rozdziału mają wyłączne zastosowanie także przy określaniu, który sąd jest właściwy do wykonywania orzeczeń o tym zakresie. Kwestię właściwości sądu reguluje art. 43e k.k.w., w myśl którego w sprawach wykonywania dozoru stacjonarnego właściwy jest sąd, w okręgu którego kara jest lub ma być wykonywana, natomiast w sprawach wykonywania dozoru zbliżeniowego i mobilnego – sąd, w okrę-

⁵ Zob. K. Postulski, Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, Warszawa 2014, s. 56 i nast.

gu którego skazany ma miejsce stałego pobytu, a jeżeli skazany nie posiada takiego miejsca – sąd, w okręgu którego orzeczono środek karny lub zabezpieczający wykonywany w systemie dozoru elektronicznego.

Powołany przepis przewiduje przemenną właściwość miejscową sądu, w zależności od tego, w jaki sposób dozór elektroniczny jest wykonywany i gdzie skazany stale przebywa. Wyłącza on stosowanie zasady określającej właściwość sądu zamieszczoną w art. 3 § 1 k.k.w., jak też przepisów szczególnych o właściwości znajdujących się poza rozdziałem VIIa k.k.w.

Tak więc w przypadku dozoru stacjonarnego, polegającego na przebywaniu przez skazanego w określonych dniach tygodnia i godzinach we wskazanym przez sąd miejscu, właściwy jest sąd, w okręgu którego kara jest lub ma być wykonywana. Ta forma dozoru elektronicznego ma zastosowanie do wykonywania kary ograniczenia wolności orzeczonej w systemie dozoru elektronicznego. Do tak wykonywanej kary nie ma zastosowania przepis art. 55 § 1 k.k.w., określający właściwość funkcjonalną sądu (art. 66a k.k.w.). Dotyczy to zarówno właściwości miejscowej, jak też właściwości rzeczowej. Karę ograniczenia wolności w systemie dozoru elektronicznego będzie wykonywał sąd okręgowy albo sąd rejonowy w zależności od tego, który z nich orzekał w pierwszej instancji. Ewentualne wątpliwości co do rozumienia zwrotu „sąd, w okręgu którego kara jest lub ma być wykonywana”, użytego w art. 43e k.k.w., wyjaśnia brzmienie art. 34 § 1a pkt 2 k.k., zgodnie z którym omawiana forma wykonywania kary ograniczenia wolności polega na obowiązku pozostawania w miejscu stałego pobytu lub w innym wyznaczonym miejscu. To miejsce określa właściwość sądu. Sąd, który orzekał w pierwszej instancji, wydaje postanowienie o rozpoczęciu dozoru elektronicznego po uzyskaniu informacji, że możliwe jest rozpoczęcie wykonywania kary i po uzyskaniu zgody osób uprawnionych i wskazuje w tym postanowieniu m.in. miejsce wykonywania dozoru (art. 43k § 1 k.k.w.). Wówczas rozstrzygana jest kwestia właściwości miejscowej sądu.

Rozumieniu pojęcia „miejsce stałego pobytu” poświęcono dużo uwagi po nowelizacji art. 3 k.k.w. w 2011 r. „Miejsce stałego pobytu” jest to stan faktyczny stosunkowo łatwy do ustalenia. Jest to miejsce, w którym skazany stale realizuje swoje podstawowe funkcje życiowe.. Należy przez to pojęcie rozumieć też „pewien głębszy związek osoby z miejscem”, w odróżnieniu np. od sytuacji określonej w art. 275 k.p.k., w którym mowa jedynie o „miejscu pobytu”⁶, czy w art. 3 § 2 k.k.w., w którym znajdujemy zwrot „przebywanie”. Nie ma jednak wymogu, aby kara ograniczenia wolności w systemie dozoru

⁶ Zob. T. Huminiak, K. A. Politowicz, Nowe przesłanki ustalania właściwości sądu w art. 3 k.k.w. i ich wybrane następstwa w postępowaniu wykonawczym, *Probacja* 2013, nr 1, s. 152; M. Szewczyk, (w:) *System Prawa Karnego*, t. 6: Kary i środki karne, poddanie sprawcy próbie, pod red. M. Melezini, Warszawa 2010, s. 246; S. Lelental, *Kodeks karny wykonawczy*..., s. 706.

elektronicznego była wykonywana w miejscu stałego pobytu skazanego. Wynika to jednoznacznie z brzmienia art. 43e k.k.w., a także art. 43b § 3 k.k.w.

Środki karne i zabezpieczające orzeczone w systemie dozoru elektronicznego są wykonywane, zależnie od charakteru środka, jako dozór zbliżeniowy lub mobilny. Zgodnie z art. 43e k.k.w., jeżeli ustawa nie stanowi inaczej, w sprawach wykonywania dozoru zbliżeniowego i mobilnego właściwy jest sąd, w okręgu którego skazany ma miejsce stałego pobytu, a jeżeli skazany nie posiada takiego miejsca – sąd, w okręgu którego orzeczono środek karny lub zabezpieczający wykonywany w systemie dozoru elektronicznego. W tym zakresie przepisy o właściwości nie nastręczają wątpliwości. Wypada więc jedynie przypomnieć, że istotą dozoru mobilnego jest przebywanie skazanego w określonych dniach tygodnia i godzinach we wskazanym przez sąd miejscu, zaś dozór zbliżeniowy, to zachowanie przez skazanego określonej minimalnej odległości od osoby wskazanej przez sąd.

Właściwość sądu określona w art. 43e k.k.w. obejmuje zarówno podejmowanie czynności administracyjnych i nadzorczych w sprawach dotyczących wykonywania dozoru elektronicznego jak też orzekanie w sprawach dotyczących wykonania kar i środków wykonywanych w systemie dozoru elektronicznego. Zmiana miejsca wykonywania dozoru stacjonarnego może nastąpić tylko za zgodą sądu, mającą formę postanowienia (art. 43o § 1 k.k.w.). Jeżeli sąd orzeknie o zmianie miejsca wykonywania kary na znajdujące się poza obszarem działania sądu wykonującego dotąd orzeczenie, łącząc się to może ze zmianą właściwości miejscowej sądu. Natomiast, zmiana przez skazanego miejsca stałego pobytu, bez poprzedzenia jej wydaniem postanowienia sądu w tym przedmiocie, może być potraktowana jako uchylanie się od kary i skutkować podjęciem przez sąd dotychczas właściwy stosownych decyzji w trybie art. 43zd § 1 k.k.w., a więc określonych w art. 65 k.k.w.

Zwrócenia uwagi wymaga problem właściwości sądowego kuratora zawodowego w postępowaniu wykonawczym mającym za przedmiot system dozoru elektronicznego. Kurator ma w tym postępowaniu znaczącą rolę. Wykonuje on czynności związane z organizowaniem i kontrolowaniem wykonywania kar z zastosowaniem dozoru elektronicznego oraz nałożonych w związku z nimi obowiązków (art. 43d § 3 k.k.w.), a także składa do sądu stosowne wnioski oraz niezwłocznie zawiadamia sąd o każdym przypadku naruszenia przez skazanego porządku prawnego lub nałożonego na skazanego obowiązku, w szczególności o popełnieniu przestępstwa lub przestępstwa skarbowego (art. 173c k.k.w.).

Przepisy rozdziału o systemie dozoru elektronicznego nie regulują kwestii związanych z właściwością sądowych kuratorów zawodowych do podejmowania wymienionych wyżej czynności, a odsyłają do odpowiedniego stosowania przepisów o dozorcze i kuratorze sądowym (art. 43d § 3 zd. 2 k.k.w.). Wśród tych przepisów trzeba przede wszystkim zwrócić uwagę na art. 173b

§ 1 k.k.w., który stanowi, że czynności związane z organizowaniem i kontrolowaniem wykonywania kar, środków karnych i środków zabezpieczających w systemie dozoru elektronicznego powierza się sądowemu kuratorowi zawodowemu tego sądu, w okręgu którego kara lub środek są lub mają być wykonywane. Nie można też pominąć art. 170 § 1 k.k.w., w myśl którego „sprawowanie dozoru powierza się kuratorowi sądowemu tego sądu rejonowego, w okręgu którego środek ten jest lub ma być wykonywany”. Treść obu wymienionych przepisów oznacza, że bez względu na to, czy orzeczenie jest wykonywane przez sąd okręgowy, czy też przez sąd rejonowy, czynności należące do sądowego kuratora zawodowego w zakresie wykonywania orzeczeń w systemie dozoru elektronicznego będzie zawsze podejmował sądowy kurator zawodowy tego sądu rejonowego, w okręgu którego kara lub środek są lub mają być wykonywane. Kodeks karny wykonawczy sytuuje kuratorów sądowych (zawodowych i społecznych) w strukturze organizacyjnej sądów rejonowych. Kuratorzy tych sądów wykonują zatem obowiązki należące do ich kompetencji, niezależnie od tego, czy odnoszą się one do orzeczeń wydanych i wykonywanych przez sąd okręgowy (w tym również penitencjarny), czy też przez sąd rejonowy.

4. Kara ograniczenia wolności

Właściwość sądu w zakresie wykonywania kary ograniczenia wolności określa art. 55 § 1 k.k.w. Przewiduje on, że nadzór nad wykonywaniem kary ograniczenia wolności oraz orzekanie w sprawach dotyczących wykonania tej kary należą do sądu rejonowego, w którego okręgu kara jest lub ma być wykonywana. Natomiast z art. 54 k.k.w. wynika, że karę ograniczenia wolności wykonuje się w miejscu stałego pobytu lub zatrudnienia skazanego albo w niewielkiej odległości od tego miejsca, chyba że ważne względy przemawiają za wykonaniem kary w innym miejscu.

Brzmienie powołanych przepisów pozostało po nowelizacji z 2015 r. niezmienione, uległ natomiast rozszerzeniu zakres ich stosowania. Wynika to ze zmiany art. 34 k.k., w którym dodano § 1a określający, że kara ograniczenia wolności polega na:

- 1) obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne,
- 2) obowiązku pozostawania w miejscu stałego pobytu lub w innym wyznaczonym miejscu, z zastosowaniem systemu dozoru elektronicznego,
- 3) obowiązku, o którym mowa w art. 72 § 1 punkty 4–7a k.k.,
- 4) potrąceniu od 10% do 25% wynagrodzenia za pracę w stosunku miesięcznym na cel społeczny wskazany przez sąd.

Spośród obowiązków wymienionych w art. 34 § 1a k.k.w., przepisów o właściwości, zamieszczonych w art. 54 i 55 k.k.w., nie stosuje się jedynie

do obowiązku pozostawania w miejscu stałego pobytu lub w innym wyznaczonym miejscu, z zastosowaniem systemu dozoru elektronicznego (art. 34 § 1a pkt 2 k.k.), co wynika jednoznacznie z brzmienia art. 66a k.k.w. W sprawach dotyczących wykonywania tego obowiązku, który wykonywany jest zawsze jako dozór stacjonarny, właściwy jest sąd, w okręgu którego kara jest lub ma być wykonywana (art. 43e k.k.w.). Była o tym mowa szerzej w punkcie poprzednim.

Nie istnieje też potrzeba omawiania kwestii związanych z właściwością sądu kompetentnego do wykonywania kary ograniczenia wolności w zakresie obowiązków wymienionych w art. 34 § 1a pkt 1, 3 i 4 k.k., a więc określonej w art. 54 i 55 k.k.w. W tym przedmiocie nie nastąpiły żadne zmiany, zaś wymienione dwa przepisy o właściwości były już obszernie skomentowane⁷.

Konieczne jest natomiast zastanowienie się, który sąd, a więc określony w art. 43e k.k.w. czy w art. 55 k.k.w., będzie właściwy, gdy orzeczono łącznie obowiązki: pozostawania w miejscu stałego pobytu lub w innym wyznaczonym miejscu z zastosowaniem systemu dozoru elektronicznego oraz jeden lub kilka pozostałych obowiązków wymienionych w art. 34 § 1a k.k. Taką możliwość daje art. 34 § 1b k.k.w., w myśl którego obowiązki i potrącenie, o których mowa w art. 34 § 1a k.k.w., orzeka się łącznie lub osobno.

Na to pytanie nie znajdujemy odpowiedzi w znowelizowanym kodeksie karnym wykonawczym, co należy uznać za jedną z jego wad, będących wynikiem kolejnej, pośpiesznej jego nowelizacji. Należy chyba wykluczyć jednoczesną właściwość paru lub kilku sądów, chodzi wszak o wykonanie jednej kary o wzmożonej dolegliwości.

Wydaje się, że w takim przypadku do wykonania kary ograniczenia wolności właściwy będzie sąd określony w art. 43a k.k.w., a więc sąd, w okręgu którego kara jest lub ma być wykonywana. Wniosek ten można wyprowadzić z treści art. 66a k.k.w., który jednoznacznie wyłącza stosowanie art. 54 i 55 k.k.w. przy wykonywaniu kary ograniczenia wolności w systemie dozoru elektronicznego.

Odwrotna sytuacja, a więc przyjęcie, że właściwy będzie sąd rejonowy, w którego okręgu kara jest lub ma być wykonywana (art. 55 k.k.w.), prowadziłoby do sytuacji, że w przypadku, gdy karę orzekł sąd okręgowy, wykonywanie również – obok innych obowiązków – obowiązku polegającego na pozostawaniu w miejscu stałego pobytu lub w innym wyznaczonym miejscu z zastosowaniem systemu dozoru elektronicznego należałoby do sądu rejonowego, na co nie pozwala art. 43a k.k.w.

Wspomniany dylemat może zaistnieć przede wszystkim w sytuacji, gdy karę ograniczenia wolności orzekł sąd okręgowy, nakładając na sprawcę

⁷ Zob. K. Postulski, *Kodeks karny wykonawczy...*, s. 358–368.

obowiązek pozostawania w miejscu stałego pobytu lub w innym wyznaczonym miejscu, z zastosowaniem systemu dozoru elektronicznego, a nadto nałożył inny jeszcze obowiązek określony w art. 34 § 1a k.k. Należy go rozstrzygnąć na rzecz właściwości sądu okręgowego, w okręgu którego kara jest lub ma być wykonywana.

Jeżeli natomiast orzeczenie takie wydał sąd rejonowy, regułą w takiej sytuacji będzie właściwość sądu rejonowego określonego miejscem stałego pobytu skazanego, na co wskazuje treść art. 54 k.k.w. oraz art. 43a k.k.w. omówionego w punkcie poprzednim. Przepis art. 54 k.k.w. jest zbieżny z art. 34 § 2 pkt 1 k.k.; oba te przepisy posługują się wyrażeniem „miejsce stałego pobytu”.

5. Właściwość miejscowa sądu penitencjarnego

W postępowaniu wykonawczym sąd penitencjarny jest właściwy rzeczowo tylko w sprawach dla niego zastrzeżonych, przy czym zasadą jest, iż właściwy miejscowo jest ten sąd penitencjarny, w którego okręgu przebywa skazany, chyba że ustawa stanowi inaczej (art. 3 § 2 k.k.w.). Z treści art. 3 § 2 k.k.w. nie wynika, by określenie „w którego okręgu przebywa skazany” miało odnosić się tylko do miejsca pobytu skazanego w zakładzie karnym. Określenie to oznacza rzeczywiste miejsce pobytu skazanego albo w zakładzie karnym, jeżeli w nim przebywa, albo na wolności⁸. Jeżeli skazany przebywa na wolności, przez miejsce jego pobytu należy rozumieć miejsce jego faktycznego przebywania, nawet czasowego⁹. Trzeba bowiem zauważyć, że art. 3 § 2 k.k.w. nie używa określenia miejsce „stałego” pobytu, ale „miejsce przebywania”. Przebywanie to zamieszkanie, zatrzymanie się, pobyt pozbawiony elementu „stałości”.

Istnieją cztery wyjątki – jednoznacznie wynikające z przepisów kodeksu karnego wykonawczego – od zasady, że miejscowo właściwy jest ten sąd penitencjarny, w którego okręgu przebywa skazany, Dotyczą one orzekania:

- 1) w przedmiocie udzielenia dalszych przerw w odbywaniu kary pozbawienia wolności i orzeczenia przerwy, o której mowa w art. 153 § 3 k.k.w., jeżeli skazany nadal przebywa na wolności (art. 153 § 5 k.k.w.),
- 2) o odwołaniu przerwy (art. 156 § 2 k.k.w.),
- 3) w sprawach związanych z wykonaniem orzeczenia o warunkowym zwolnieniu oraz w sprawie odwołania warunkowego zwolnienia (art. 163 § 1 k.k.w.),

⁸ Postanowienie SN z dnia 9 maja 1970 r., sygn. I KO 18/70, OSNPG 1971, nr 10, poz. 193, LEX nr 16600.

⁹ Postanowienie SN z dnia 24 czerwca 1978 r., sygn. III KO 12/78, OSNPG 1978, nr 12, poz. 137, LEX nr 17069.

4) w wyniku skargi na decyzję sędziego penitencjarnego podjętą w trybie nadzoru penitencjarnego, uchylającą sprzeczną z prawem decyzję organu wymienionego w art. 2 punkty 5 i 6 k.k.w., o ile dotyczy ona osoby pozbawionej wolności (art. 34 § 2 k.k.w.).

Poza tym sporny w orzecznictwie jest problem, który sąd penitencjarny rozpoznaje skargi w trybie art. 7 k.k.w. Będzie o tym jeszcze mowa.

Spośród wymienionych czterech przypadków nastąpiła zmiana, i to bardzo istotna, tylko co do właściwości miejscowej sądu penitencjarnego w sprawach związanych z wykonaniem orzeczenia o warunkowym zwolnieniu oraz w sprawie odwołania warunkowego zwolnienia. W pozostałych trzech przypadkach właściwości miejscowej obowiązują dotychczasowe zasady.

W wyniku nowelizacji z 2011 r., od dnia 1 stycznia 2012 r. art. 163 § 1 k.k.w. stanowił, że w sprawach związanych z wykonaniem orzeczenia o warunkowym zwolnieniu oraz w sprawie odwołania warunkowego zwolnienia właściwy jest sąd penitencjarny, który udzielił zwolnienia, a jeżeli warunkowo zwolniony przebywa w okręgu innego sądu, właściwy jest sąd penitencjarny, w którego okręgu skazany ma miejsce stałego pobytu. Przemienność właściwości uzależniona była więc wyłącznie od miejsca stałego pobytu skazanego bez względu na to, czy w okresie próby oddany został pod dozór, czy też nie.

Jeśli skazany nie miał na wolności stałego miejsca pobytu, właściwym pozostawał nadal sąd, który udzielił warunkowego zwolnienia. Wynikało to z brzmienia art. 163 § 1 k.k.w., w którym wyraźnie została wyartykułowana reguła, że właściwym do wykonania orzeczenia o warunkowym zwolnieniu i w sprawach o odwołanie warunkowego zwolnienia jest sąd penitencjarny, który udzielił warunkowego zwolnienia, natomiast inny miejscowo sąd penitencjarny tylko wtedy, gdy skazany ma w okręgu tego innego sądu miejsce stałego pobytu. Nie każde „przebywanie” skazanego w okresie próby poza okręgiem sądu penitencjarnego, który udzielił warunkowego zwolnienia, prowadziło do zmiany właściwości miejscowej sądu w sprawach dotyczących wykonywania orzeczenia o warunkowym zwolnieniu i w przedmiocie jego odwołania. Taka zmiana właściwości następowała tylko wtedy, gdy to „przebywanie” miało charakter „stałego pobytu”. Sąd penitencjarny, który udzielił warunkowego zwolnienia, był zatem właściwy w wymienionych sprawach nie tylko wtedy, gdy skazany miał w jego okręgu stałe miejsce pobytu, ale również, gdy przebywał w jego okręgu, nie mając stałego miejsca pobytu, albo gdy takie miejsce nie było znane, jak też, gdy w ogóle nie można było ustalić, gdzie skazany przebywa¹⁰.

¹⁰ K. Postulski, Glosa do postanowienia SA w Katowicach z dnia 16 kwietnia 2014 r., sygn. I AKo 65/14, LEX nr 1487605.

Z dniem 1 lipca 2015 r. nastąpiła zasadnicza zmiana, gdy chodzi o właściwość miejscową sądu penitencjarnego w omawianej grupie spraw. W myśl bowiem aktualnego brzmienia art. 163 § 1 k.k.w. w sprawach związanych z wykonaniem orzeczenia o warunkowym zwolnieniu oraz w sprawie odwołania warunkowego zwolnienia właściwy jest sąd penitencjarny, który udzielił zwolnienia, a jeżeli zwolniony pozostaje pod dozorem – sąd penitencjarny, w którego okręgu dozór jest wykonywany.

Trudno dociec, dlaczego autorom nowelizacji z 2015 r. nie spodobało się to, co zaprojektowali w 2011 r. i przekonywująco wówczas uzasadniali potrzebą usprawnienia i racjonalizacji postępowania wykonawczego. Uzasadnienie projektu nowelizacji z 2015 r. milczy na ten temat, bowiem propozycja zmiany brzmienia art. 163 § 1 k.k.w. została zgłoszona dopiero w toku prac sejmowych nad projektem. Trzeba jednak zauważyć, że wprowadzona ona została na wniosek przedstawiciela podmiotu, który był autorem poprzedniej wersji tego przepisu. Ponad trzyletnia praktyka stosowania art. 163 § 1 k.k.w. w brzmieniu nadanym mu od dnia 1 stycznia 2012 r. nie uzasadniała konieczności takiej zmiany.

Nie trudno zauważyć, że obecny stan prawny w zakresie, którego dotyczy art. 163 § 1 k.k.w., jest identyczny z tym, które przewidywało pierwotne brzmienie tego przepisu obowiązujące do końca 2011 r. Identyczne rozwiązanie przewidywał też art. 80 d.k.k.w. Omawiając zatem problemy związane ze stosowaniem znowelizowanego art. 163 § 1 k.k.w., można odwołać się do znowu aktualnego, chociaż nielicznego opublikowanego orzecznictwa i jednostkowych wypowiedzi doktryny w tym przedmiocie.

Kodeks wprowadza zatem ponownie właściwość przemienną sądu penitencjarnego w dwóch grupach spraw: związanych z wykonywaniem postanowienia o warunkowym przedterminowym zwolnieniu i mających za przedmiot odwołanie warunkowego zwolnienia, przyjmując jako regułę właściwość miejscową tego sądu penitencjarnego, który udzielił warunkowego zwolnienia, bez względu na to, czy skazany przebywa w jego okręgu, czy też nie. Jedynie w przypadku, gdy warunkowo zwolniony pozostaje pod dozorem, właściwy jest sąd penitencjarny, w którego okręgu dozór jest wykonywany. Użycie w art. 163 § 1 k.k.w. zwrotów: „pozostaje pod dozorem” i „dozór jest wykonywany” oznacza, że w sprawach wymienionych w tym przepisie właściwość miejscowa innego sądu penitencjarnego niż ten, który udzielił warunkowego zwolnienia, występuje tylko wówczas, gdy doszło do faktycznego nawiązania kontaktu pomiędzy kuratorem lub innym podmiotem wyznaczonym do sprawowania dozoru i skazanym¹¹. Dozór sprawuje kurator sądowy

¹¹ Postanowienie SA w Krakowie z dnia 12 kwietnia 2006 r., sygn. II AKz w 104/06, KZS 2006, nr 4, poz. 46, LEX nr 183453; postanowienie SA w Lublinie z dnia 10 marca 2010 r., sygn. II AKo 32/10, LEX nr 583696; OSA 2012, nr 1, s. 17; KZS 2012, nr 2, poz. 59.

tego sądu rejonowego, w którego okręgu skazany ma miejsce stałego pobytu (art. 169 § 2 i 4 k.k.w.).

Konsekwencją takiego rozumienia właściwości przemiennej sądu penitencjarnego jest stanowisko, że sądem penitencjarnym właściwym miejscowo do podjęcia czynności zmierzających do ustalenia miejsca stałego pobytu skazanego warunkowo zwolnionego i oddanego pod dozór w wypadku, gdy nie przybył on do wskazanego przez siebie, przy zwalnianiu z zakładu karnego, miejsca stałego pobytu lub miejsce jego pobytu nie jest znane, jest sąd penitencjarny, który udzielił warunkowego zwolnienia¹². Sąd ten jest też właściwy do odwołania warunkowego zwolnienia, jeśli następuje ono przed faktycznym objęciem dozoru przez kuratora lub inny podmiot uprawniony do jego sprawowania¹³.

Właściwość miejscową sądu penitencjarnego w sprawach mających za przedmiot odwołanie warunkowego zwolnienia określa nie tylko pozostawanie skazanego pod dozorem, ale także czas, w którym nastąpiło zdarzenie skutkujące podjęciem decyzji o odwołaniu warunkowego zwolnienia i w którym wykonywany był dozór. Zbieżność w czasie i wykonywanego dozoru i zaistniałego zdarzenia, będącego podstawą rozstrzygnięcia w przedmiocie odwołania warunkowego zwolnienia, jest niezbędna do przyjęcia, że właściwy do orzekania jest sąd, w którego okręgu dozór jest (lub był) wykonywany¹⁴. Oznacza to, że w sytuacji, gdy postępowanie w przedmiocie odwołania warunkowego zwolnienia zostanie wszczęte już po upływie okresu próby albo po zwolnieniu od dozoru, a więc gdy skazany nie pozostaje już pod dozorem, a przesłanką odwołania warunkowego zwolnienia będzie zdarzenie, które miało miejsce w okresie, gdy skazany pozostawał pod dozorem, właściwy w przedmiocie odwołania warunkowego zwolnienia będzie sąd, w którego okręgu dozór był wykonywany (art. 169 § 4 k.k.w.)¹⁵.

W przepisach kodeksu karnego wykonawczego nie zawarto regulacji, która określałaby właściwość miejscową sądu penitencjarnego do orzekania w przedmiocie odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia w sytuacji, kiedy zaistniały przynajmniej dwa zdarzenia stanowiące przesłankę do odwołania warunkowego zwolnienia, a tylko jedno z nich miało miejsce w okresie wykonywania dozoru. Względy celowości przemawiają za tym, aby właściwym do orzekania w przedmiocie odwołania warunkowego przedterminowego zwolnienia w tym wypadku był sąd penitencjarny, w któ-

¹² Uchwała SN z dnia 8 grudnia 1978 r., sygn. VII KZP 39/78, OSNKW 1979, nr 1–2, poz. 3.

¹³ Postanowienie SA w Warszawie z dnia 24 stycznia 2012 r., sygn. II AKo 2/12, KZS 2013, nr 1, poz. 97.

¹⁴ Postanowienie SN z dnia 12 lutego 1972 r., sygn. III KO 7/72, OSNPG 1972, nr 2, poz. 139; postanowienie SA w Lublinie z dnia 10 marca 2010 r., sygn. II AKo 32/10, LEX nr 583696; OSA 2012, nr 1, s. 17; KZS 2012, nr 2, poz. 59.

¹⁵ K. Postulski, Właściwość sądu w postępowaniu karnym wykonawczym, Prok. i Pr. 2010, nr 5, s. 54.

regu okręgu dozór był wykonywany w czasie zaistnienia przynajmniej jednego z tych zdarzeń¹⁶.

Z treści art. 163 § 1 k.k.w. nie wynika, podobnie jak w poprzednim stanie prawnym, uprawnienie sądu penitencjarnego, który odwołał warunkowe zwolnienie, do wykonania postanowienia w tym przedmiocie. Przepis ten jednoznacznie określa kompetencje sądu penitencjarnego, ograniczając je wyłącznie do wykonywania orzeczenia o warunkowym zwolnieniu i do odwołania warunkowego zwolnienia. W związku z tym wymienione postanowienie wykonuje sąd, który wyrokował w pierwszej instancji, w myśl zasady wyrażonej w art. 3 § 1 k.k.w.¹⁷.

Pozostając przy problematyce właściwości miejscowej sądu penitencjarnego, należy zauważyć, że w ramach nowelizacji z 2015 r. ustawodawca nie zdecydował się na zmianę brzmienia art. 7 § 2 k.k.w., taką, aby przepis ten jednoznacznie określał właściwość miejscową sądu penitencjarnego do rozpoznania skargi skazanego na decyzje organów wymienionych w art. 7 § 1 k.k.w. Okazja ku temu była, ponieważ art. 7 § 2 k.k.w. uległ z dniem 1 lipca 2015 r. mniej istotnej zmianie, bo uściślającej, w jakich sprawach do rozpoznawania skarg właściwy jest sąd penitencjarny, poprzez dodanie, że chodzi także – oprócz spraw wymienionych w dotychczasowym brzmieniu tego przepisu – o sprawy dotyczące odbywania zastępczej kary pozbawienia wolności, kary aresztu wojskowego lub zastępczej kary aresztu.

Co do właściwości miejscowej sądu penitencjarnego rozpoznającego skargi w trybie art. 7 k.k.w. od dawna istnieje daleko idąca rozbieżność stanowisk, przede wszystkim w orzecznictwie. Nie jest tu miejsce na szczegółowe analizowanie tego problemu. Trzeba jedynie podnieść, że część sądów apelacyjnych prezentuje pogląd łączący właściwość sądu penitencjarnego z miejscem pobytu skazanego w czasie podjęcia decyzji, czyli z siedzibą zakładu karnego, w którym podjęta została zaskarżona decyzja¹⁸, argumentując, że nie do przyjęcia jest stanowisko, aby zmiana miejsca odbywania kary przez skazanego, dokonana w trakcie postępowania skargowego, wyznaczała inną właściwość miejscową sądu. Takie stanowisko wymagałoby każdorazowego upewniania się sądu orzekającego, czy skazany jeszcze przebywa w jego okręgu, a ewentualne przekazywanie sprawy w ślad za skazanym opóźniałoby rozpoznanie skargi i byłoby szkodliwe dla powagi wymiaru sprawiedliwości.

¹⁶ Postanowienie SA w Lublinie z dnia 22 grudnia 2010 r., sygn. II AKo 150/10, LEX nr 785263, KZS 2011, nr 5, poz. 113.

¹⁷ Szerzej K. Postulski, Glosa do uchwały SN z dnia 29 października 2002 r., sygn. I KZP 29/2002, Prok. i Pr. 2003, nr 2, s. 127.

¹⁸ Zob. m.in. postanowienia SA: w Krakowie z dnia 21 lutego 2013 r., sygn. II Ko 22/13, KZS 2013, nr 4, poz. 76. LEX nr 1341873; we Wrocławiu z dnia 1 czerwca 2012 r., sygn. II AKo 108/12, LEX nr 1164213 oraz w Warszawie z dnia 2 lutego 2012 r., sygn. II Ko 1/12, KZS 2013, nr 1, poz. 95, LEX nr 1312759.

Niektóre sądy apelacyjne są natomiast zdania, że w przypadku, gdy skazany zaskarżył decyzję organu wykonawczego, po czym nastąpiła zmiana miejsca jego pobytu, sądem właściwym do rozpoznania skargi jest sąd aktualnego miejsca przebywania skazanego¹⁹. Argumentem na rzecz tego stanowiska jest przede wszystkim wykładnia językowa art. 3 § 2 i 7 § 2 k.k.w., o której będzie jeszcze mowa. Przepisy art. 7 § 2 k.k.w. w zw. z art. 3 § 2 k.k.w. mają na względzie przede wszystkim osobę skazanego, a nie organu wykonawczego, który wydał zaskarżoną decyzję. Na takim stanowisku stoi też doktryna²⁰.

Problemu nie rozwiązało stanowisko Sądu Najwyższego²¹, w myśl którego sądem miejscowo właściwym do rozpoznania skargi na decyzje organów wymienionych w art. 7 § 1 k.k.w., w sprawach dotyczących odbywania kary pozbawienia wolności, kary aresztu, kary porządkowej, środka przymusu skutkującego pozbawieniem wolności, wykonywania orzeczenia o warunkowym przedterminowym zwolnieniu oraz środka zabezpieczającego polegającego na umieszczeniu w zakładzie zamkniętym, jest sąd penitencjarny (art. 7 § 2 k.k.w.), w którego okręgu skazany przebywa (art. 3 § 2 k.k.w.) w czasie wydania decyzji podlegającej zaskarżeniu.

Argumenty podnoszone w piśmiennictwie, a także w większości orzeczeń sądów apelacyjnych, powodują, że ze stanowiskiem tym nie sposób się zgodzić. Spotkało się ono zresztą z krytyką²². Nie wchodząc w szczegóły polemiki z Sądem Najwyższym, wystarczające wydaje się odwołanie do wykładni językowej, która ma przecież priorytetowe zastosowanie. W art. 7 § 2 k.k.w. powiedziane zostało, że skargi rozpoznaje sąd właściwy zgodnie z art. 3 k.k.w. Natomiast art. 3 § 2 k.k.w. dotyczący właściwości sądu penitencjarnego przewiduje, że „w sprawach zastrzeżonych w niniejszym kodeksie dla sądu penitencjarnego właściwy jest ten sąd penitencjarny, w którego okręgu przebywa skazany, chyba że ustawa stanowi inaczej”. Z wykładni

¹⁹ Zob. m.in. postanowienia SA: w Łodzi z dnia 15 grudnia 1998 r., sygn. II AKo 273/98, OSAŁ 1999, nr 1–2, poz. 2, LEX nr 254059, w Lublinie z dnia 1 kwietnia 2009 r., sygn. II AKo 64/09, LEX nr 508298 oraz w Szczecinie z dnia 29 czerwca 2011 r., sygn. II AKo 65/11, OSASz 2012, nr 1, s. 35, LEX nr 1103465.

²⁰ Z. Hołda, (w:) Z. Hołda, K. Postulski, Kodeks karny wykonawczy. Komentarz, Gdańsk 2007, s. 84; J. Lachowski, T. Oczkowski, Skarga skazanego w postępowaniu wykonawczym (art. 7 k.k.w.), PWP 2008, nr 61, s. 20; W. Sych, Głosa do postanowienia SA w Krakowie z dnia 14 października 2003 r., sygn. II AKo 137/03 oraz do postanowienia SA w Krakowie z dnia 10 maja 2004 r., sygn. II AKz 265/04, OSA 2006, nr 9 s. 89; K. Postulski, Właściwość sądu..., s. 54; T. Huminiak, K. Politowicz, Nowe przesłanki ustalania właściwości sądu..., s. 166; odmiennie: K. Nowicki, Właściwość sądu penitencjarnego, Prok. i Pr. 2015, nr 6, s. 91.

²¹ Uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 18 grudnia 2013 r., sygn. I KZP 18/13, OSNKW 2014, nr 2, poz. 10; Prok. i Pr. 2014, dodatek „Orzecznictwo”, nr 3, poz. 32; LEX nr 1403594.

²² K. Postulski, Głosa do uchwały składu 7 sędziów SN z dnia 18 grudnia 2013 r., sygn. I KZP 18/13, LEX nr 1403594.

językowej tych przepisów wynika więc, że sądem właściwym do rozpoznania skargi na decyzję organu wymienionego w art. 2 pkt 5 k.k.w. jest sąd penitencjarny, w którego okręgu skazany aktualnie przebywa.

W jednym tylko można Sądowi Najwyższemu przyznać rację, mianowicie w tym, że zauważył on i podkreślił niedoskonałość nie tylko techniki legislacyjnej, ale też rozwiązań prawnych dotyczących właściwości sądu w postępowaniu wykonawczym. Należy żałować, że tej niedoskonałości nie zauważył ustawodawca, nowelizując art. 7 k.k.w. Jest to kolejny przykład dość wybiórczo potraktowanej nowelizacji kodeksu karnego wykonawczego.

Celem wyeliminowania przytoczonych rozbieżności wskazane było znówelizowanie art. 7 § 2 k.k.w. także w zakresie doprecyzowania właściwości miejscowej sądu penitencjarnego w sprawach wymienionych w tym przepisie.

6. Warunkowe zawieszenie wykonywania kary i warunkowe umorzenie postępowania

W art. 178 § 1 k.k.w. – obowiązującym od dnia 1 stycznia 2012 r. – nie było mowy o tym, jaki sąd jest właściwy w sprawach związanych z wykonaniem orzeczenia o warunkowym zawieszeniu wykonania kary oraz w sprawie zarządzenia wykonania zawieszonych kary. Oznacza to, że zastosowanie miała ogólna zasada o właściwości określona w art. 3 § 1 i 1a k.k.w. Zgodnie z tą zasadą sąd, który wydał orzeczenie w pierwszej instancji, był właściwy również w postępowaniu dotyczącym wykonania tego orzeczenia, z tym że w stosunku do skazanego lub sprawcy przebywającego w okręgu innego sądu właściwy w postępowaniu dotyczącym wykonania orzeczenia jest sąd równorzędny, w którego okręgu skazany lub sprawca miał miejsce stałego pobytu. Mógł więc być nim zarówno sąd rejonowy, jak też sąd okręgowy, bez względu na to, czy skazany został oddany pod dozór, czy też nie.

Należy przypomnieć, że do dnia 31 grudnia 2011 r. art. 178 § 1 k.k.w. przewidywał, iż w sprawach związanych z wykonaniem orzeczenia o warunkowym zawieszeniu wykonania kary oraz w sprawie zarządzenia wykonania zawieszonych kary właściwy jest sąd, który w danej sprawie orzekał w pierwszej instancji, jednakże w stosunku do osoby skazanej przez sąd powszechny pozostającej pod dozorem właściwy jest sąd rejonowy, w którego okręgu dozór jest lub ma być wykonywany.

Identyczne brzmienie ma art. 178 § 1 k.k.w. od dnia 1 lipca 2015 r. Przepis ten ponownie wprowadza funkcjonalną przemienną właściwość sądu, jako odstępstwo od zasady, że właściwy do wykonania orzeczenia jest sąd, który orzekał w pierwszej instancji (art. 3 § 1 k.k.w.). Odstępstwo od tej zasady występuje, gdy:

- 1) sądem orzekającym w pierwszej instancji o warunkowym zawieszeniu kary był sąd rejonowy, a skazany, wobec którego orzeczono dozór, zamieszkuje lub przebywa w okręgu innego sądu rejonowego,
- 2) sądem orzekającym w pierwszej instancji był sąd okręgowy, a skazany oddany został pod dozór.

W wymienionych przypadkach, w sprawach związanych z wykonaniem orzeczenia o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności oraz w sprawie zarządzenia wykonania zawieszanej kary, właściwy jest sąd rejonowy, w którego okręgu dozór jest lub ma być wykonywany, a więc w którego okręgu skazany – według jego deklaracji – ma stałe miejsce pobytu (art. 169 § 4 k.k.w.).

Właściwość sądu, w którego okręgu skazany ma stałe miejsce pobytu, obejmuje także sytuację, gdy orzeczony przez sąd dozór nie został objęty z tego powodu, że skazany ukrywa się lub w inny sposób uchyla się od dozoru, a faktyczne miejsce jego pobytu nie jest znane. Zwraca uwagę inne, niż w art. 163 § 1 k.k.w., uzależnienie właściwości sądu od oddania sprawcy pod dozór. O ile zgodnie z art. 163 § 1 k.k.w. zmiana właściwości determinowana jest faktycznym objęciem dozoru (zwrot „w którego okręgu dozór jest wykonywany”), o tyle zgodnie z art. 178 § 1 k.k.w., podobnie jak przed dniem 1 stycznia 2012 r., o właściwości funkcjonalnej sądu rejonowego decyduje deklarowane przez skazanego miejsce jego stałego pobytu w okresie dozoru (zwrot „dozór jest lub ma być wykonywany”).

Natomiast, podobnie jak w przypadku odwołania warunkowego zwolnienia, właściwość sądu w sprawach wymienionych w art. 178 § 1 k.k.w. określa także czas, w którym nastąpiło zdarzenie skutkujące podjęciem decyzji o zarządzeniu wykonania kary warunkowo zawieszanej i w którym był orzeczony dozór. Zbieżność w czasie stosowania dozoru i zaistniałego zdarzenia, będącego podstawą rozstrzygnięcia w przedmiocie zarządzenia wykonania kary, jest niezbędna do przyjęcia, że właściwy do orzekania jest sąd, w którego okręgu dozór jest lub miał być wykonywany. Tak więc w sytuacji, gdy postępowanie w przedmiocie zarządzenia wykonania kary warunkowo zawieszanej zostanie wszczęte już po upływie okresu próby, a skazany w okresie próby oddany był pod dozór, właściwy w przedmiocie odwołania warunkowego zwolnienia będzie sąd, w którego okręgu dozór był lub miał być wykonywany.

Podsumowując, w stosunku do sprawcy oddanego pod dozór we wszystkich kwestiach dotyczących wykonania orzeczenia, w tym sprawowania dozoru i orzekania w zakresie, jaki wynika z art. 74 § 2 k.k. i z art. 75 k.k., właściwy jest sąd rejonowy, w którego okręgu dozór jest lub ma być wykonywany. Jest nim sąd rejonowy, w którego okręgu sprawca ma stałe miejsce pobytu (art. 169 § 4 k.k.w.), bez względu na to, czy sądem orzekającym

w pierwszej instancji był sąd rejonowy, czy okręgowy, a także bez względu na to, czy dozorem był faktycznie objęty.

Bezkrytyczne przeniesienie z dniem 1 lipca 2015 r. do art. 178 § 1 k.k.w. treści, jaką miał ten przepis do końca 2011 r., spowodowało, że nie jest jasne, który sąd jest właściwy do orzekania na podstawie art. 75a § 1 k.k., a więc w przedmiocie zamiany kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszanej na karę ograniczenia wolności lub na karę grzywny i ewentualnego późniejszego zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności (art. 75a § 4 k.k.). Przepis art. 178 § 1 k.k.w. milczy na ten temat. Uwzględniając treść art. 75a § 1 k.k., można wyprowadzić wniosek, że taka zamiana jest niejako surogatem zarządzenia wykonania kary warunkowo zawieszanej i to o konsekwencjach mniej dolegliwych dla skazanego. Może ona nastąpić, jeżeli zaistnieją przesłanki do zarządzenia wykonania kary. Dlatego należy przyjąć, że także do podejmowania decyzji na podstawie art. 75a § 1 k.k.w. ma zastosowanie art. 178 § 1 k.k.w.

Jeżeli decyzję o zamianie kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszanej na karę grzywny, wobec skazanego oddanego pod dozór, podjął sąd rejonowy, a więc inny niż sąd (okręgowy albo rejonowy) orzekający w pierwszej instancji, z chwilą gdy postanowienie o zamianie kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszanej na karę grzywny staje się wykonalne, sprawa powinna być przekazana sądowi wyrokującemu, bowiem od tego momentu upada orzeczenie o dozorze, a właściwym staje się, na podstawie art. 3 § 1 k.k.w., sąd, który w danej sprawie orzekał w pierwszej instancji. Do tego sądu będzie zatem należało wykonywanie kary grzywny. Natomiast karę ograniczenia wolności będzie wykonywał sąd rejonowy, w którego okręgu skazany ma miejsce stałego pobytu (art. 54 i 55 § 1 k.k.w.).

Wydaje się, że sąd wykonujący karę grzywny albo karę ograniczenia wolności będzie też właściwy do uchylecia zamiany dokonanej w trybie art. 75a § 1 k.k. i do zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności na podstawie art. 75a § 4 k.k.

Przyjęcie proponowanego rozwiązania kwestii właściwości sądu w sprawach, o których mowa w art. 75a k.k., powodowałoby, że w znacznej części spraw dalsze postępowanie wykonawcze, po wydaniu postanowienia na podstawie art. 75a § 1 k.k., toczyłoby się w tym samym sądzie, który wykonywał wyrok o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności.

Miałoby to miejsce wówczas, gdy wyrok w pierwszej instancji wydał sąd okręgowy lub rejonowy, nie orzekając o oddaniu skazanego pod dozór. Do tego sądu należy wykonywanie wyroku (art. 178 § 1 k.k.w.) i orzekanie w trybie art. 75a § 1 k.k. Po zamianie orzeczonej przez ten sąd kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem na karę grzywny jej wykona-

nie należałoby nadal do sądu orzekającego w pierwszej instancji (art. 3 § 1 k.k.w.).

Również w przypadku, gdy wykonaniu podlegałaby kara pozbawienia wolności warunkowo zawieszona z oddaniem sprawcy pod dozór, a więc wykonywana przez sąd rejonowy w miejscu stałego pobytu skazanego (art. 169 § 4 i art. 178 § 1 k.k.w.), po jej zamianie na karę ograniczenia wolności postępowanie wykonawcze toczyłoby się nadal w tymże sądzie rejonowym (art. 54 i art. 55 § 1 k.k.w.) – bez względu na to, jaki sąd (okręgowy albo rejonowy) orzekł w pierwszej instancji. Prezentując takie stanowisko, trzeba jednak zdawać sobie sprawę z jego dyskusyjności, chociaż oparte jest na językowej wykładni językowej i celowościowej wymienionych przepisów. Należy żałować, że problemu nie rozwiązał jednoznacznie ustawodawca w znowelizowanym art. 178 § 1 k.k.w.

Sąd rejonowy, w którego okręgu dozór był lub miał być wykonywany i który, w myśl art. 178 § 1 k.k.w., zarządził wykonanie kary pozbawienia wolności, jest również właściwy do wykonania tego orzeczenia, chociaż nie orzekł w sprawie w pierwszej instancji²³. Wykonanie tego orzeczenia obejmuje nie tylko czynności związane z osadzeniem skazanego w zakładzie karnym, w tym – określone w art. 11, 12 i 79 k.k.w. – ale także orzekanie w przedmiocie ewentualnego poszukiwania skazanego listem gończym, odroczenia wykonania kary, jego odwołania, zawieszenia postępowania wykonawczego w części dotyczącej kary pozbawienia wolności, a także ewentualnego, ponownego warunkowego zawieszenia jej wykonania na podstawie art. 152 k.k.w.²⁴.

Identycznie jak w przypadku wykonywania orzeczeń o warunkowym zawieszeniu postępowania, nastąpiła zmiana art. 177 § 1 k.k.w., regulująca właściwości sądu w sprawach mających za przedmiot wykonywanie wyroków warunkowo umarzających postępowanie. Zgodnie z aktualnym brzmieniem tego przepisu, w sprawach związanych z wykonywaniem orzeczenia o warunkowym umorzeniu postępowania karnego właściwy jest sąd, który w danej sprawie orzekł w pierwszej instancji, jednakże w stosunku do osoby oddanej pod dozór, w kwestiach dotyczących wykonania tego środka oraz obowiązków związanych z okresem próby, właściwy jest sąd rejonowy, w którego okręgu dozór jest lub ma być wykonywany.

Mają więc w tym zakresie pełne zastosowanie te wszystkie uwagi, które zostały wyrażone wyżej, przy interpretowaniu art. 178 § 1 k.k.w., ale tylko w przedmiocie wykonywania orzeczenia o warunkowym umorzeniu. Podjęcie postępowania warunkowo umorzonego nie jest instytucją prawa karnego

²³ Uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 28 września 1972 r., sygn. VI KZP 46/72, OSNKW 1972, nr 12, poz. 185.

²⁴ Uchwała SN z dnia 29 października 2002 r., sygn. I KZP 29/02, OSNKW 2002, nr 11–12, poz. 91 oraz aprobowane glosy do tej uchwały: S. Paweł, OSP 2003, nr 5, poz. 61 i K. Postulskiego, Prok. i Pr. 2003, nr 2, s. 128.

wykonawczego, a wszystkie kwestie z nim związane, także dotyczące właściwości sądu, uregulowane są w rozdziale 57 kodeksu postępowania karnego.

7. Środki zabezpieczające

Właściwość sądu w zakresie stosowania w postępowaniu wykonawczym i wykonywania środków zabezpieczających nie jest unormowana jednolicie, a jest uzależniona od rodzaju środka.

Jednym ze środków zabezpieczających stosowanych od dnia 1 lipca 2015 r. jest elektroniczna kontrola miejsca pobytu sprawcy. Do wykonywania tego środka mają zastosowanie przepisy rozdziału VIIa k.k.w. (zob. art. 43a § 1 k.k.w.). Zgodnie z art. 43e k.k.w. w sprawach mających za przedmiot wykonywanie tego środka właściwy jest sąd, w okręgu którego sprawca ma miejsce stałego pobytu, a jeżeli nie posiada on takiego miejsca – sąd, w okręgu którego orzeczono środek zabezpieczający wykonywany w systemie dozoru elektronicznego. Szerzej była o tym mowa w punkcie 3.

Dodany nowelą z 2011 r., art. 199a k.k.w. określa obecnie właściwość sądu zarówno przy procedowaniu dotyczącym stosowania w postępowaniu wykonawczym środków zabezpieczających, jak i wykonania środków zabezpieczających, z wyjątkiem elektronicznej kontroli miejsca pobytu. Przewiduje on w tych sprawach właściwość sądu, który wydał orzeczenie w pierwszej instancji, a więc sądu zgodnie z właściwością ogólną wyrażoną w art. 3 § 1 k.k.w.

Należy wyrazić wątpliwość, czy potrzebny jest w obecnym brzmieniu art. 199 § 2 k.k.w. określający właściwość sądu w postępowaniu dotyczącym wykonania środków zabezpieczających. Jego istnienie miało sens w czasie wnoszenia projektu nowelizacji do Sejmu, bowiem w tym czasie nie była jeszcze projektowana zmiana art. 3 § 1 k.k.w. Być może po wprowadzeniu tej zmiany zapomniano o dostosowaniu do niej treści art. 199 § 2 k.k.w.

Istotne jest natomiast brzmienie nowego przepisu zamieszczonego w art. 199 § 1 k.k.w., zgodnie z którym sąd, który wydał orzeczenie w pierwszej instancji, jest właściwy do orzekania w przedmiocie środków zabezpieczających na zasadach określonych w rozdziale X k.k. Wprowadzenie tego przepisu ma charakter dostosowawczy, wynika z wprowadzonej w art. 93d § 2 k.k. możliwości orzekania środków zabezpieczających nie tylko w wyroku, lecz również w postępowaniu wykonawczym. Właściwość sądu określona w art. 199 § 1 k.k.w. dotyczy stosowania w postępowaniu wykonawczym wszystkich środków, przewidzianych w art. 93a § 1 k.k., a więc także orzekania o elektronicznej kontroli miejsca pobytu.

8. Problemy intertemporalne dotyczące właściwości sądu

W ustawie nowelizującej z 2015 r. nie znajdujemy przepisów przejściowych, dotyczących właściwości sądu w postępowaniu wykonawczym, mimo wprowadzenia istotnych, omówionych wyżej zmian w tym przedmiocie. Nie sposób dociec, czy jest to realizacja świadomej woli ustawodawcy dającej prymat aktualnym przepisom o właściwości sądu w sprawach będących w toku w dniu wejścia w życie noweli, czy też stanowi to przeoczenie wynikające stąd, że zmiana większości dotychczasowych przepisów o właściwości nastąpiła dopiero w toku prac sejmowych. Niezależnie od przyczyn takiego stanu rzeczy należy spodziewać się, że wywoła on sporo niepotrzebnych czynności o charakterze administracyjnym, absorbujących bez potrzeby czas, który mógłby być spożytkowany przez sądy na działania merytoryczne, a nie związane z przekazywaniem spraw sądom właściwym.

Brak przepisów przejściowych dotyczących właściwości sądu w postępowaniu wykonawczym powoduje bowiem, że z dniem 1 lipca 2015 r. obowiązują w tym zakresie przepisy o właściwości w brzmieniu nadanym tą ustawą. Zasada określona w art. 4 § 1 k.k. ma bowiem zastosowanie tylko w zakresie przepisów niemających charakteru *stricte* procesowego. Oznacza to, że we wszystkich sprawach, w których nie są przewidziane wyjątki od zasady, właściwy w postępowaniu wykonawczym jest sąd, który wydał orzeczenie w pierwszej instancji.

Jako zasada ogólna obowiązuje zatem właściwość określona w aktualnym brzmieniu art. 3 § 1 k.k. – także do postępowań wykonawczych będących w toku. W związku z tym zaistnieje konieczność przekazywania spraw do dalszego wykonywania sądom określonym w art. 3 § 1 k.k.w., a więc orzekającym w pierwszej instancji, jeżeli dotąd wykonywaniem orzeczeń zajmował się „inny sąd równorzędny”. W większości przypadków będą to czynności niepotrzebne z punktu widzenia sprawności i efektywności postępowania. Przykładem mogą być sprawy mające za przedmiot wykonywanie kary grzywny w tych przypadkach, gdy wykonywaniem tej kary zajmuje się inny sąd niż wyrokujący w pierwszej instancji, z uwagi na miejsce stałego pobytu skazanego poza jego okręgiem. Zamiast skupiać uwagę na sprawnym egzekwowaniu grzywny, sąd dotąd właściwy, jak też właściwy obecnie, będą zajmowały się kwestiami administracyjnymi i ewidencyjnymi związanymi ze zmianą właściwości.

Wspomniana reguła stosowania ustawy procesowej nowej wywoła też konieczność przekazania innemu sądowi penitencjarnemu części spraw, w których wykonywane są postanowienia o warunkowym zwolnieniu, a to w związku ze zmianą brzmienia art. 163 § 1 k.k.w. Jeżeli zatem w dniu 1 lipca 2015 r. postanowienie o warunkowym zwolnieniu wykonywane było przez inny sąd penitencjarny niż ten, który udzielił warunkowego zwolnienia, spra-

wa będzie musiała wrócić do tego sądu, jeżeli zwolniony nie pozostaje pod dozorem, nawet, jeżeli na stałe przebywa poza okręgiem sądu udzielającego warunkowego zwolnienia

Takie same zasady postępowania mają zastosowanie także do postępowań mających za przedmiot wykonywanie orzeczeń o warunkowym umorzeniu postępowania (art. 177 § 1 k.k.w.), a także o warunkowym zawieszeniu wykonania kary i w przedmiocie zarządzenia jej wykonania. Jeżeli w sprawach będących w toku sprawca oddany był pod dozór, trafiają one, czasem ponownie, do właściwych miejscowo sądów rejonowych także wtedy, gdy wyrok wydany był przez sąd okręgowy, nawet jeżeli dozór nie został faktycznie objęty.

Nie wydaje się, aby takie postępowanie można uznać za racjonalne, ale na inne nie pozwolił ustawodawca.

Końcowo omawiając problemy intertemporalne, trzeba zwrócić uwagę na art. 14 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r., który przewiduje, że w stosunku do skazanych, wobec których przed dniem wejścia w życie ustawy orzeczono prawomocnie karę pozbawienia wolności i którzy spełniają warunki określone w ustawie z dnia 7 września 2007 r. o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego (tekst jedn. Dz. U. z 2010 r., Nr 142, poz. 960 z późn. zm.), stosuje się nadal przepisy tej ustawy. Wymieniony przepis ma związek z problematyką właściwości poprzez to, że powołana ustawa z dnia 7 września 2007 r. przewiduje właściwość sądu penitencjarnego w zakresie nadzoru i orzekania w sprawach, których ona dotyczy. O te sprawy ulega rozszerzeniu w okresie przejściowym właściwość rzeczowa sądu penitencjarnego.

Modifications affecting court jurisdiction in criminal enforcement proceedings, operating since 1 July 2015

Abstract

Court jurisdiction in enforcement proceedings is one of major procedural issues. Effects of non-observance of jurisdiction should be primarily considered a violation of the rule of law which requires a decision be issued by an authorised court. The effects should be deemed to constitute grounds, either relative or absolute, for appeal. In full force and effect since 1 July 2015, the amended Code of Criminal Procedure brings essential or even fundamental

modifications in terms of court jurisdiction. This paper discusses the modifications in detail, indicating disadvantages of the new solutions, and construes the guidelines to follow in the case of noticeable regulatory gaps in defining court jurisdiction, where inter-temporal provisions are missing.

Grzegorz Krysztofiuk

Projekt ustanowienia Prokuratury Europejskiej

Streszczenie

Artykuł poświęcono projektowi rozporządzenia Rady Unii Europejskiej w sprawie ustanowienia Prokuratury Europejskiej z dnia 17 lipca 2013 r. Autor skoncentrował się w nim na omówieniu skutków powołania Prokuratury Europejskiej dla funkcjonowania prokuratur krajowych. W szczególności autor poruszył zagadnienia związane z wyłączną jurysdykcją Prokuratury Europejskiej, zasadami współpracy z prokuraturą krajową, Policją i innymi organami ścigania. Autor wskazał, iż od prawidłowego uregulowania stosunków Prokuratury Europejskiej z prokuraturami krajowymi zależy powodzenie całego projektu powołania nowej instytucji UE zwalczającej przestępczość na szkodę interesów finansowych UE.

Wstęp

W dniu 17 lipca 2013 r. Komisja Europejska ogłosiła projekt rozporządzenia Rady w sprawie ustanowienia Prokuratury Europejskiej¹. Projekt ten stanowi jedynie element szerszego zamierzenia Komisji mającego na celu poprawienie skuteczności w zwalczaniu przestępstw popełnianych na szkodę interesów finansowych Unii Europejskiej². Jednak to właśnie pomysł ustanowienia Prokuratury Europejskiej jest najbardziej spektakularnym fragmentem tego zamierzenia, rodzącym najwięcej kontrowersji. Dzieje się tak, pomimo że inicjatywa Komisji to efekt wieloletniej dyskusji nad ustanowieniem unijnego organu zajmującego się ściganiem i oskarżaniem w sprawach o przestępstwa dotyczące interesów finansowych³. Dyskusja ta nie rozwiązała jednak wątpliwości i zastrzeżeń zgłaszanych pod adresem samej idei usta-

¹ COM (2013) 534 final. Dalej w tekście Prokuratura Europejska lub PE.

² Plan Komisji obejmuje reformę OLAF-a i Eurojustu, a także przyjęcie dyrektywy w sprawie ochrony interesów finansowych Unii za pomocą prawa karnego, o czym szerzej w dalszej części artykułu. Por. Komunikat w sprawie ochrony interesów finansowych Unii Europejskiej przez prawo karne i w drodze dochodzeń administracyjnych z dnia 26 maja 2011 r., COM (2011) 293 oraz Komunikat „Lepsza ochrona interesów finansowych Unii: ustanowienie Prokuratury Europejskiej i reforma Eurojustu” z dnia 17 lipca 2013 r., COM (2013) 532.

³ Por. C. Nowak, Prokuratura Europejska – idea się urzeczywistnia, Prokuratura i Prawo 2013, nr 11, s. 20–22 i powołaną tam literaturę.

nowienia Prokuratury Europejskiej. Nadal stawiane są pytania o sensowność tworzenia kolejnego organu unijnego zajmującego się przestępczością na szkodę interesów finansowych, zwłaszcza w sytuacji funkcjonowania, niedawno zreformowanego, Eurojustu. Wątpliwości budzi także wiele rozwiązań zaproponowanych w projekcie Komisji, w tym kształt instytucjonalny Prokuratury Europejskiej, utworzenie tej instytucji w oparciu o Eurojust⁴, współpraca przyszłej instytucji z Eurojustem, OLAF-em i Europol-em. Niezależnie jednak od licznych pytań i zastrzeżeń dotyczących tej inicjatywy, kluczowe znaczenie dla powstania i funkcjonowania Prokuratury Europejskiej należy przyznać uregulowaniu wzajemnych stosunków przyszłego organu Unii z krajowymi prokuraturami oraz innymi organami ścigania państw członkowskich⁵. Uregulowanie tych relacji wyznaczy bowiem stopień ingerencji nowej instytucji w krajowe systemy zwalczania przestępczości, od czego z kolei będzie w dużej mierze zależała zgoda państw członkowskich na powołanie Prokuratury Europejskiej. Ważniejsze jest jednak to, że od współpracy z prokuraturami krajowymi zależeć będzie uzyskanie jakiegokolwiek skuteczności projektowanej instytucji w realizacji jej zadań. To prokuratury państw członkowskich będą rękami Prokuratury Europejskiej. Niniejszy artykuł jest poświęcony analizie, zaproponowanego w rozporządzeniu, uregulowania stosunków Prokuratury Europejskiej z prokuraturami państw członkowskich oraz innymi organami ścigania. W szczególności w artykule podjęto próbę przeanalizowania proponowanych rozwiązań z perspektywy polskiej prokuratury oraz skutków powołania nowej instytucji dla funkcjonowania tej ostatniej.

Główne zasady funkcjonowania Prokuratury Europejskiej

Ideą przewodnią Prokuratury Europejskiej ma być mocne oparcie jej funkcjonowania na organach ścigania państw członkowskich. Komisja nie proponuje bowiem utworzenia instytucji, która mogłaby przejąć na siebie w całości ciężar ścigania przestępstw na szkodę interesów finansowych. Ten obowiązek nadal będzie w dużym stopniu spoczywać na instytucjach krajowych. Prokuratura Europejska ma bowiem mieć strukturę zdecentralizowaną (art. 1 projektu rozporządzenia). Jej struktura obejmie Prokuratora Europejskiego, jego zastępców, personel wspomagający ich w wykonywaniu zadań oraz delegowanych prokuratorów europejskich działających w państwach członkowskich (art. 6 ust. 1). Można tym samym strukturę planowa-

⁴ Na temat możliwych scenariuszy utworzenia PE w oparciu o Eurojust, por. S. White, *A Decentralised European Public Prosecutor's Office*, *Eucrim* 2012, nr 2, s. 69–74.

⁵ Drugim – kluczowym dla powstania Prokuratury Europejskiej – zagadnieniem jest, zdaniem S. White i N. Dorna, istnienie wystarczającego stopnia wzajemnego uznawania oraz harmonizacji prawa karnego materialnego i procesowego; zob. tychże, *Towards a decentralised European Public Prosecutor's Office?*, *Amicus Curiae* 2012, nr 89, s. 5.

nej instytucji podzielić na centralę (Prokurator Europejski, jego zastępcy i personel pomocniczy) oraz delegatury w państwach członkowskich (delegowani prokuratorzy europejscy). Decentralizacja PE ma polegać na przeniesieniu realizacji jej podstawowych zadań głównie na poziom delegatur w państwach członkowskich. Jak wskazała Komisja, ma to zapewnić skuteczność i zminimalizować koszty funkcjonowania PE. W związku z tym prowadzenie dochodzeń i oskarżanie przed sądami państw członkowskich będzie należeć do zadań delegowanych prokuratorów (art. 6 ust. 4). Prokurator Europejski ma kierować działalnością PE, organizować jej pracę, w tym nadzorować pracę delegowanych prokuratorów (art. 6 ust. 2 i 4). Wyjątkowo jedynie Prokurator Europejski będzie samodzielnie prowadził dochodzenia. Będzie mógł tak postanowić z uwagi na: wagę przestępstwa, szczególne okoliczności związane ze statusem domniemanego sprawcy lub z transgranicznym wymiarem dochodzenia, niedostępność krajowych organów dochodzeniowych lub wniosek organów państwa członkowskiego (art. 18 ust. 5). Z punktu widzenia krajowych prokuratur istotne jest to, że decyzja o samodzielnym prowadzeniu dochodzenia przez centralę PE będzie stanowiła wyłączną prerogatywę Prokuratora Europejskiego, który w żadnym razie nie będzie związany wnioskiem organów państwa członkowskiego. Prokurator Europejski nie będzie przy tym zobowiązany do podania przyczyn odmowy uwzględnienia wniosku o samodzielne prowadzenie postępowania. W projekcie przewidziano także możliwość zastąpienia delegowanego prokuratora przez Prokuratora Europejskiego w funkcji oskarżyciela publicznego przed sądem. Prokurator Europejski ma zostać uprawniony do samodzielnego wniesienia sprawy do właściwego sądu krajowego. W postępowaniu sądowym będzie on korzystał z takich samych uprawnień, jak prokurator krajowy (art. 27 ust. 2). W projekcie nie wskazano przy tym żadnych przesłanek zastąpienia delegowanego prokuratora przez Prokuratora Europejskiego w pełnieniu funkcji oskarżyciela, co należy uznać za istotny brak. Wydaje się, że powinny w tym przypadku znaleźć zastosowanie te same powody, które będą decydować o przejęciu dochodzenia do własnego prowadzenia.

Wskazane powyżej możliwości samodzielnego prowadzenia dochodzenia i występowania przed sądem przez Prokuratora Europejskiego będą przez niego wykorzystywane jedynie wyjątkowo. Założeniem projektu nie jest bowiem przeniesienie miejsca prowadzenia postępowań do centrali PE. Postępowania przygotowawcze, zgodnie z zasadą decentralizacji, nadal mają być prowadzone w państwach członkowskich. To tam mają być wszczynane dochodzenia, gromadzone dowody, stosowane środki przymusu. Dobitnie o tym świadczy planowana liczba personelu centrali PE – 235 pracowników. Liczba ta nie pozwoli Prokuratorowi Europejskiemu na samodzielne prowadzenie dochodzeń w zbyt wielu sprawach. Zasadę decentralizacji PE należy przy tym uznać za bardzo istotną z punktu widzenia współpracy tej instytucji

z organami krajowymi. Jej zastosowanie spowoduje bowiem, że czynności dochodzeniowe będą realizowali przede wszystkim delegowani prokuratorzy europejscy. Stanowią oni będą integralną część Prokuratury Europejskiej, jako jednolitej i niepodzielnej instytucji (art. 6 ust. 5). Jednocześnie jednak delegowani prokuratorzy mają być jak najściślej zintegrowani, „zarówno na poziomie operacyjnym, jak i funkcjonalnym”, z krajowymi systemami prawnymi i strukturami ścigania. Powyższe wynika z przyjętej w projekcie koncepcji tzw. „podwójnego kapelusza” (podwójnej funkcji)⁶. Jest to druga, podstawowa z punktu widzenia współpracy z krajowymi organami, cecha przyszłej instytucji. „Podwójny kapelusz” oznacza, że delegowani prokuratorzy mają być częścią nie tylko Prokuratury Europejskiej, ale także krajowej instytucji zajmującej się zwalczaniem przestępczości. Jednoczesna przynależność do obu tych instytucji (europejskiej i krajowej) ma zapewnić delegowanym prokuratorom możliwość pełnego korzystania z uprawnień przysługujących członkowi instytucji krajowej w zakresie prowadzenia postępowań przygotowawczych. Pozycja delegowanych prokuratorów ma się nie różnić w tym zakresie od pozycji członków organów krajowych. W projekcie nie wskazano konkretnie instytucji krajowej, z którą delegowani prokuratorzy mają zostać zintegrowani. Decyzja w tym zakresie należeć będzie do państw członkowskich. W projekcie przewiduje się jednak obowiązek zapewnienia delegowanym prokuratorom możliwości pełnienia jednocześnie funkcji prokuratorów krajowych (art. 6 ust. 6). W praktyce będzie to zapewne regułą, bowiem w większości państw członkowskich to status prokuratora zapewni delegowanym prokuratorom najszerze możliwości realizacji zadań.

Zasada „podwójnego kapelusza” (europejskiego i krajowego) spowoduje, że delegowani prokuratorzy będą mogli nie tylko samodzielnie wykonywać czynności w prowadzonych przez siebie dochodzeniach, ale również korzystać w możliwie najszerszym zakresie z pomocy krajowej prokuratury i Policji (czy innych służb, zwłaszcza skarbowych). Podwójny status delegowanych prokuratorów ma to im ułatwić. Delegowani prokuratorzy będą częścią instytucji, do których będą zwracali się o pomoc, co pozwoli na usprawnienie w jej uzyskaniu. W projekcie przewidziano jednocześnie nałożenie na organy państw członkowskich obowiązku aktywnego wspomaganie i wspierania PE, na jej wniosek, w prowadzeniu dochodzeń i postępowań karnych i powstrzymanie się od jakiegokolwiek działania lub procedury, które mogłyby opóźnić lub utrudnić ich postęp (art. 11 ust. 7). W przypadku zintegrowania z prokuraturą krajową delegowani prokuratorzy będą mogli wykorzystywać wszystkie uprawnienia przysługujące prokuratorowi w procesie karnym. W projekcie przewiduje się, że delegowani prokuratorzy będą mogli samo-

⁶ Koncepcja „podwójnego kapelusza” została zaproponowana już w projekcie *Corpus Juris*; por. S. White, N. Dorn, *Towards...*, *op. cit.*, s. 5.

dzielnie przeprowadzić czynności dochodzeniowe lub zlecić je właściwym organom ścigania w swoim państwie członkowskim. Organy te będą zaś zobowiązane do postępowania zgodnie z instrukcjami delegowanego prokuratora (art. 18 ust. 1). W praktyce należy się spodziewać, iż regułą będzie korzystanie przez delegowanych prokuratorów z pomocy krajowych instytucji, zwłaszcza prokuratury, a rzadkością samodzielne wykonywanie czynności. Wynikać to będzie z tego, iż zgodnie z projektem w państwie członkowskim, niezależnie od jego wielkości, będzie mógł funkcjonować nawet tylko jeden delegowany prokurator (decyzja co do ich liczby zostanie pozostawiona państwom członkowskim). Nadto, w rozporządzeniu nic nie mówi się o personelu pomocniczym delegowanych prokuratorów. Jedyne w stosownych wypadkach Prokurator Europejski będzie czasowo przydzielał delegowanym prokuratorom środki i personel (art. 6 ust. 8). W projekcie jest jedynie mowa o tym, że państwa członkowskie będą zobowiązane do zapewnienia delegowanym prokuratorom zasobów oraz sprzętu niezbędnego do wykonywania ich funkcji (art. 54 ust. 5). Powyższe nie musi jednak oznaczać, że delegowanym prokuratorom zostanie przydzielony personel niezbędny do samodzielnego wykonywania czynności dochodzeniowych. Co prawda, można wyobrazić sobie sytuację powołania znacznej liczby delegowanych prokuratorów, co mogłoby pozwolić na samodzielne wykonywanie przez nich istotnej części czynności dochodzeniowych, ale w praktyce raczej nie będzie to miało miejsca – m.in. z powodu konieczności poniesienia kosztów ich funkcjonowania przez państwo członkowskie. Państwa przyjmą więc raczej model ograniczonej liczby delegowanych prokuratorów korzystających z ograniczonych zasobów. Nie będą oni mieli realnych możliwości samodzielnego przeprowadzania znacznej części czynności dochodzeniowych. Powyższe zaś oznacza, że delegowani prokuratorzy, korzystając ze swojego zintegrowania z prokuraturą krajową, będą zlecać przeprowadzenie licznych czynności w swoich dochodzeniach prokuraturze krajowej. Przewidywać przy tym należy, iż delegowani prokuratorzy zostaną usytuowani wysoko w strukturze prokuratury krajowej, co z kolei oznacza, że będą oni delegować przeprowadzenie czynności z reguły do jednostek prokuratury niższego rzędu. Zastrzec przy tym należy, iż w projekcie nie przewiduje się możliwości powierzenia dochodzenia w całości organom krajowym. Delegowani prokuratorzy będą tym samym zobowiązani do wskazania konkretnych czynności do wykonania przy ich powierzeniu prokuraturze krajowej. Ta ostatnia będzie zapewne, przynajmniej w części, posilkować się pomocą Policji (innych służb) przy wykonywaniu zleconych czynności. Nie będzie też przeszkód, aby delegowani prokuratorzy sami zlecili Policji wykonanie czynności dochodzeniowych. Zastosowanie zasady „podwójnego kapelusza” oznaczać będzie, że ciężar przeprowadzenia większości czynności dochodzeniowych oraz ich koszty pozostaną na barkach krajowych prokuratur, Policji oraz służb skar-

bowych. Z punktu widzenia krajowych organów powstanie Prokuratury Europejskiej oznaczać będzie nieznaczne jedynie zmniejszenie obowiązków w zakresie zwalczania przestępczości na szkodę interesów finansowych. Ceną za to będzie utworzenie, nadrzędnej wobec tych organów, instytucji, z którą będą one miały obowiązek współpracować.

Zasady współpracy z organami krajowymi

Zasady decentralizacji oraz zintegrowania z instytucjami krajowymi Prokuratury Europejskiej wyznaczają zasadnicze ramy współpracy tej instytucji z organami krajowymi, w szczególności z prokuraturami krajowymi. W projekcie przewiduje się wypełnienie tych ram licznymi obowiązkami instytucji krajowych wobec Prokuratury Europejskiej, co nada tej współpracy charakter jednostronny. W świetle projektu, Prokuratura Europejska nie będzie miała zbyt wielu powinności wobec organów krajowych. Obowiązki instytucji krajowych mają polegać na przekazywaniu informacji o przestępstwach, zabezpieczaniu niezbędnych dowodów oraz wykonywaniu czynności dochodzeniowych.

Pierwszy obowiązek będzie oznaczał powinność powiadomienia PE o każdym czynie, który może stanowić przestępstwo wchodzące w zakres jej kompetencji (art. 15 ust. 1). Powinność przekazania informacji ma obciążać wszystkie organy krajowe państw członkowskich, a nie tylko organy ścigania. Informacja ma być przekazywana bezzwłocznie, przy czym w projekcie nie przewiduje się uregulowania sposobu przekazania informacji ani określenia języka (języków), w których PE będzie powiadamiana. Po otrzymaniu informacji Prokurator Europejski lub prokurator delegowany będzie przeprowadzać proces weryfikacji, po którym zostanie podjęta decyzja o wszczęciu albo niewszczęciu dochodzenia. W tym ostatnim przypadku sprawa będzie zamykana, a powody jej zamknięcia będą zapisywane w zautomatyzowanym systemie zarządzania sprawami. Prokurator Europejski lub prokurator delegowany będą przy tym zobowiązani do powiadomienia o niewszczęciu dochodzenia organ krajowy, który przekazał informację o przestępstwie (art. 15 ust. 4). Wszczęcie dochodzenia nastąpi w drodze pisemnej decyzji, o wydaniu której delegowany prokurator będzie powiadamiał centralę (art. 16). Przedstawione zasady współpracy przy przekazywaniu informacji będących podstawą wszczęcia dochodzenia wskazują na jednostronność tej współpracy i niedostateczne uwzględnienie w niej interesów prokuratury krajowej. Świadczy o tym m.in. brak określenia terminu, w ciągu którego organy PE będą zobowiązane do podjęcia decyzji w przedmiocie wszczęcia dochodzenia. Określenie tego terminu byłoby istotne z punktu widzenia organów krajowych, które muszą przestrzegać terminów procesowych określonych w krajowych procedurach. W przypadku Polski pamiętać należy przede

wszystkim o 30-dniowym terminie postępowania sprawdzającego. Możliwe bowiem będzie przekazanie PE samego zawiadomienia o podejrzeniu popełnienia przestępstwa wniesionego wcześniej do polskiej prokuratury, jeśli już sama analiza tego zawiadomienia będzie wskazywała na popełnienie czynu wchodzącego w zakres kompetencji PE. Jak jednak w takim przypadku możliwe będzie przestrzeganie terminu postępowania sprawdzającego, jeśli organy unijne nie będą miały określonego terminu na podjęcie decyzji co do przejęcia sprawy? Podobne pytanie pojawi się w przypadku przekazania informacji w toku prowadzonego postępowania przygotowawczego, jeśli dopiero na tym etapie zostanie ujawniony czyn mieszczący się w zakresie jurysdykcji PE. Przekazanie informacji nie wstrzyma przecież biegu terminu postępowania przygotowawczego. W świetle powyższego należy postulować określenie terminu na podjęcie decyzji przez PE, co pozwoliłoby ograniczyć wpływ omawianej procedury przekazywania informacji na długotrwałość postępowań krajowych. Kolejny przykład niewłaściwego określenia wzajemnych relacji odnosi się do obowiązku powiadomienia o newszczyntaniu dochodzenia. Z projektu rozporządzenia nie wynika, aby PE była zobowiązana do czegoś więcej niż do samego przekazania informacji o odmowie wszczęcia, a w szczególności, aby ciążył na niej obowiązek uzasadnienia tej decyzji. Z punktu widzenia organów krajowych istotne byłoby jednak poznanie motywów takiej decyzji, chociażby po to, aby w przyszłości uniknąć nieuzasadnionego przekazywania informacji PE. Brak obowiązku podania powodów odmowy wszczęcia dochodzenia należy tym samym uznać za wadę analizowanego projektu. Za niezrozumiałe należy także uznać pominięcie obowiązku poinformowania przez PE o wszczęciu dochodzenia organu krajowego, który przekazał informację o przestępstwie. Powiadomienie to pozwoliłoby na zakończenie, ewentualnie prowadzonego, postępowania krajowego o ten sam czyn z uwagi na wszczęcie dochodzenia przez PE. Kolejnym przykładem jednostronnego charakteru współpracy jest brak w projekcie rozporządzenia możliwości przekazywania informacji powziętych lub ujawnionych przez Prokuraturę Europejską organom krajowym⁷. Nie jest przecież wykluczone, że organ europejski pozyska informacje, które mogą stać się podstawą do wszczęcia postępowania przygotowawczego o wyłącznie krajowym charakterze. W projekcie Komisji brak jest jednak regulacji przewidujących taki obowiązek. Niewątpliwie omawiany etap współpracy będzie rodził wiele wątpliwości i trudności w praktyce. Szczególnie zwrócić należy uwagę na to, że obowiązek przekazania informacji obejmie „każdy czyn”, który może stanowić przestępstwo wchodzące w zakres kompetencji PE. W rozporządzeniu nie przewiduje się wprowadzenia żadnego ograniczenia w tym zakresie, związanego np. z dostatecznym potwierdzeniem

⁷ Por. A. C s ú r i, Naming and Shaping, *Eucrim* 2012, nr 2, s. 81–82.

przez organ krajowy zaistnienia tego czynu i realizacji znamion czynu zabronionego. Tak szerokie określenie obowiązku informacyjnego ma zapewnić PE pełną kontrolę nad zwalczaniem przestępczości na szkodę interesów finansowych. Rodzi jednak niebezpieczeństwo „zalania” PE przez organy krajowe informacjami dotyczącymi czynów, w tym informacjami w żaden sposób niezwyfikowanymi. W interesie organów krajowych często będzie leżało podjęcie próby przekazania sprawy organowi unijnemu, aby uniknąć wszczęcia albo zakończenia postępowania krajowego. Może to skutecznie sparażować, a przynajmniej utrudnić funkcjonowanie planowanej instytucji⁸. Warto w związku z tym rozważyć nałożenie na organy krajowe, które mają do tego kompetencje zgodnie z prawem krajowym, obowiązku wstępnej weryfikacji informacji o czynie, który może stanowić przestępstwo na szkodę interesów finansowych. Pozwoliłoby to na ograniczenie liczby informacji przekazywanych PE, a jednocześnie określiłoby, w pewnym przybliżeniu, moment powstania obowiązku przekazania informacji przez organ krajowy.

W razie konieczności podjęcia natychmiastowych działań w sprawie, jeszcze przed poinformowaniem PE, obowiązkiem organów krajowych będzie przeprowadzenie czynności niezbędnych do skutecznego dochodzenia i ścigania. Podobny obowiązek będzie spoczywał na organach krajowych w okresie oczekiwania na decyzję PE co do swojej kompetencji. Jeżeli ostatecznie ustalone zostanie, że właściwy w danej sprawie jest jednak organ krajowy, w ciągu 48 godzin od wszczęcia dochodzenia organ ten zatwierdzi pilne działania podjęte przez Prokuraturę Europejską. Jeśli zaś sprawa zostanie przejęta przez PE, to na niej będzie spoczywała powinność zatwierdzenia działań podjętych przez organy krajowe na zasadach innych niż określone w rozporządzeniu (art. 17 ust. 1–2). Obowiązek podjęcia pilnych czynności będzie oznaczać przeprowadzenie tych czynności, co do których zachodzić będzie obawa ich utraty, zniekształcenia lub zniszczenia w razie zwłoki. Mają to być przy tym czynności niezbędne do zapewnienia skutecznego ścigania. Przy definiowaniu tych czynności w polskiej praktyce pomocny zapewne będzie art. 308 k.p.k. Omawiany obowiązek organów krajowych z pewnością zrodzi kolejne pole poważnych wątpliwości i trudności, związanych z „pilnym” charakterem czynności i ich zakresem. Każda taka czynność stanowić będzie przy tym ingerencję organu krajowego w postępowanie karne europejskie. Ingerencja ta powinna mieć w związku z tym charakter wyjątkowy i starannie przemyślany. Z drugiej jednak strony, bez tej ingerencji w wielu przypadkach utracone zostaną szanse na skuteczne ściganie, co po

⁸ Według G. Stronikowskiej, w 2012 r. w polskiej prokuraturze prowadzono co najmniej 3000 spraw, które mogłyby objąć swoją właściwością przyszła Prokuratura Europejska; por. też e, Prokurator Europejski – perspektywa powstania, Prokuratura i Prawo 2013, nr 11, s. 65. Zob. także C. Nowak, PIF offences in Poland – legislative and statistical aspects, (w:) C. Nowak (red.), Evidence in EU Fraud Cases, LEX/el. 2013.

raz kolejny pokazuje jak istotną rolę nadal będą, pomimo powołania PE, odgrywać krajowe organy ścigania. Za zbędne przy tym należy uznać wprowadzenie obowiązku zatwierdzania pilnych czynności przez PE albo krajowe organy śledcze. Nie wiadomo czemu ma służyć ten obowiązek, zwłaszcza w świetle projektowanej zasady dopuszczalności dowodów (art. 30 ust. 1).

Jeżeli dochodzenie wszczęte przez PE wykaże, że czyn stanowi przestępstwo niewchodzące w zakres kompetencji tego organu, PE bezzwłocznie przekaże sprawę właściwym krajowym organom ścigania i organom sądowym. Jeżeli następnie postępowanie wszczęte przez organ krajowy wykaże, że czyn jednak stanowi przestępstwo na szkodę interesów finansowych, organ krajowy ponownie przekaże sprawę PE (art. 17 ust. 3–4).

Jak wspomniano wyżej, w trakcie dochodzenia prowadzonego przez delegowanego prokuratora możliwe będzie zlecenie czynności dochodzeniowej właściwym organom ścigania w państwie członkowskim. Delegowany prokurator będzie mógł zlecić wykonanie takiej czynności jedynie organom ze swojego państwa członkowskiego. W przypadku konieczności wykonania czynności w innym państwie członkowskim będzie on musiał zwrócić się o to do delegowanego prokuratora wykonującego swoje obowiązki w tym państwie, który będzie mógł je wykonać osobiście lub zleci je właściwym organom krajowym. Możliwe będzie także utworzenie wspólnego zespołu przez delegowanych prokuratorów z różnych państw (art. 18 ust. 1–3). Decyzja co do wyboru organu krajowego, któremu prokurator delegowany zleci czynności dochodzeniowe, należeć będzie wyłącznie do niego. W projekcie nie przewidziano przy tym możliwości odmówienia wykonania czynności dochodzeniowej zleconej przez delegowanego prokuratora. Organy krajowe będą zaś zobowiązane do postępowania zgodnie z instrukcjami wydanymi przez delegowanego prokuratora. Brak w ogóle możliwości odmówienia współpracy przez organ krajowy należy ocenić krytycznie. W praktyce oznaczać to będzie, że niezależnie od realnych sił i środków pozostających w dyspozycji organów krajowych będą one musiały wykonywać czynności zlecone im przez delegowanego prokuratora. Oznaczać to będzie przyznanie bezwzględnego prymatu postępowaniom Prokuratury Europejskiej w stosunku do postępowań krajowych. Dla dobra tych ostatnich będzie jednak niekiedy uzasadniona odmowa wykonania czynności zleconej przez delegowanego prokuratora albo wykonanie tej czynności w innym terminie niż określony przez niego, albo w inny sposób. Organom krajowym należy tym samym przyznać możliwość odmówienia wykonania czynności dochodzeniowej z uwagi na dobro postępowania krajowego. Niezbędne jest także wprowadzenie możliwości odmowy wykonania czynności z uwagi na względy bezpieczeństwa wewnętrznego państwa członkowskiego. Niewątpliwie źródłem problemów będzie także nieliczenie się z realnymi możliwościami organów krajowych, w tym z możliwościami pokrycia kosztów czynności dochodze-

niowych. W tym zakresie powinna zostać przewidziana w rozporządzeniu możliwość przekazania niezbędnych środków finansowych na wniosek organu krajowego. Nie sposób bowiem wymagać od organów krajowych wykonania każdej czynności dochodzeniowej w każdych okolicznościach. Współpraca w tym zakresie powinna zostać ukształtowana na bardziej partnerskich zasadach, niż to jest przewidziane w projekcie.

Pewne wątpliwości budzi możliwość zlecenia wykonania czynności dochodzeniowych przez Prokuratora Europejskiego. Zgodnie z art. 18 ust. 1 projektu, zlecić czynności właściwym organom ścigania będzie mógł jedynie delegowany prokurator. W świetle zaś art. 18 ust. 6 projektu obowiązkiem Prokuratora Europejskiego, prowadzącego samodzielne dochodzenie, będzie podejmowanie czynności dochodzeniowych we współpracy z organami danego państwa członkowskiego, z wyjątkiem środków przymusu, które będą stosowane wyłącznie przez organy krajowe. Przytoczone regulacje nie przyznają Prokuratorowi Europejskiemu uprawnienia do delegowania czynności. Dopiero w art. 26 ust. 1 projektu jest mowa o upoważnieniu Prokuratury Europejskiej (a nie tylko delegowanego prokuratora) do zlecenia czynności dochodzeniowych. Powyższe pozwala na przyjęcie, że także Prokurator Europejski będzie mógł korzystać z pomocy organów krajowych. Za wadę projektu rozporządzenia należy przy tym uznać brak bardziej szczegółowego uregulowania zasad udzielania tej pomocy. Przypomnieć bowiem należy, iż Prokurator Europejski, w przeciwieństwie do prokuratora delegowanego, nie będzie jednocześnie prokuratorem krajowym. Tym samym zasady wykonywania i zlecania przez niego czynności dochodzeniowych powinny zostać uregulowane w bardziej szczegółowy sposób.

W rozporządzeniu został określony katalog czynności dochodzeniowych, które PE będzie mogła wykonywać albo je zlecać organom krajowym. Katalog ten jest bardzo szeroki. Nie ma przy tym charakteru zamkniętego. Jeśli bowiem w prawie krajowym dopuszczono czynność spoza katalogu, to PE będzie mogła ją nakazać lub zlecić. Czynności dochodzeniowe zaliczone do katalogu można podzielić na dwie grupy. Pierwsza grupa obejmuje czynności, które szczególnie głęboko ingerują w prawa człowieka i obywatela. Wśród tych czynności przewidziano m.in. przeszukiwanie pomieszczeń, odzieży i systemu komputerowego, uzyskiwanie dostępu do każdego istotnego przedmiotu lub dokumentu, w tym danych dotyczących rachunków bankowych, plombowanie pomieszczeń i środków transportu, zatrzymywanie narzędzi lub dochodów z przestępstwa, przechwytywanie przekazów telekomunikacyjnych, podsłuchiwanie przekazów telekomunikacyjnych, monitorowanie transakcji finansowych, prowadzenie dochodzeń tajnych poprzez nakazanie urzędnikowi, aby działał w sposób niejawny lub z wykorzystaniem fałszywej tożsamości (art. 26 ust. 1 lit. a–j). W przypadku wszystkich czynności z grupy pierwszej państwa członkowskie zostaną zobowiązane do za-

pewnienia, że czynności te będą podlegały zatwierdzeniu przez właściwy organ sądowy (art. 26 ust. 2). Powyższe oznacza konieczność wprowadzenia w prawie krajowym obowiązku zatwierdzenia czynności dochodzeniowej przez organ sądowy w przypadku jej wykonania przez delegowanego prokuratora lub na jego zlecenie, niezależnie od tego, czy prawo krajowe w ogóle przewiduje kompetencję organu sądowego w tym zakresie w sprawach krajowych. Rodzi to niebezpieczeństwo wprowadzenia różnych reguł postępowania w odniesieniu do tych samych czynności postępowania przygotowawczego⁹. W przypadku większości z wymienionych czynności, z uwagi na ich charakter, wymóg uzyskania zgody i tak jest przewidziany w prawie krajowym. W przypadku pozostałych, np. związanych z „uzyskaniem dostępu do każdego istotnego przedmiotu lub dokumentu”, wymóg zatwierdzenia nie musi być powszechny w państwach członkowskich. Mając to na uwadze, należy postulować rezygnację z obowiązku zatwierdzania wymienionych czynności dochodzeniowych w każdym przypadku. Zamiast tego obowiązku należy wprowadzić zasadę zatwierdzania, jeśli wymaga tego prawo krajowe państwa członkowskiego miejsca wykonania czynności. To ostatnie rozwiązanie ma mieć zastosowanie do pozostałych czynności dochodzeniowych wymienionych w katalogu (grupa druga), a obejmujących m.in.: wzywanie i przesłuchiwanie podejrzanych i świadków, wyznaczanie ekspertów, podejmowanie czynności identyfikacyjnych, zatrzymywanie przedmiotów, monitorowanie podejrzanego i osób trzecich w miejscach publicznych (art. 26 ust. 1 lit. k–u). Podkreślić przy tym należy, że delegowany prokurator będzie mógł zlecić każdą czynność wymienioną w katalogu w każdym państwie członkowskim. Polskim prokuratorom wolno tym samym będzie zlecić przeprowadzenie także tych czynności, które nie są przewidziane w prawie krajowym, np. monitorowania podejrzanego i osób trzecich w miejscach publicznych. Obowiązkiem państw członkowskich będzie zapewnienie Prokuraturze Europejskiej możliwości stosowania wszystkich czynności przewidzianych w rozporządzeniu. Rozwiązanie to budzi poważne wątpliwości. Nie powinno być bowiem tak, że prokuratorom krajowym będą przysługiwały odmienne kompetencje w zakresie gromadzenia dowodów w prowadzeniu spraw krajowych w porównaniu z ich uprawnieniami przy wykonywaniu czynności zleconych przez delegowanego prokuratora. Także ten ostatni, będąc przecież jednocześnie prokuratorem krajowym, będzie korzystał z różnych uprawnień

⁹ C. No w a k podkreśla potencjał harmonizacyjny przepisów proceduralnych zawartych w projekcie rozporządzenia z uwagi na to, że wymusi ono zmianę i zharmonizowanie części regulacji krajowych m.in. w zakresie kontroli sądowej niektórych czynności w toku postępowania przygotowawczego. Twierdzenie Autorki w zakresie konieczności zmiany regulacji krajowych w tym zakresie nie jest jednak uzasadnione. Państwa członkowskie nie zostaną bowiem zobowiązane do wprowadzenia obowiązku zatwierdzenia przez sąd wszystkich czynności wymienionych w projekcie, a jedynie tych, które zostaną dokonane na zlecenie PE; por. t e j ż e, Prokuratura..., *op. cit.*, s. 41.

w zależności od rodzaju założonego kapelusza (europejski albo krajowy). Powyższe czyni uzasadnionym konieczność wprowadzenia możliwości odmowy wykonania czynności zleconej organom krajowym przez delegowanego prokuratora w przypadku, gdy czynność ta nie jest przewidziana w prawie krajowym.

Należy podkreślić, iż trudności praktyczne przy wykonywaniu przez prokuratorów krajowych zleconych im czynności dochodzeniowych będą wynikały również z podwójnego reżimu prawnego odnoszącego się do tych czynności. Prokuratorzy będą bowiem zobowiązani do wykonywania czynności w zgodzie nie tylko z prawem krajowym, ale również z warunkami przewidzianymi w art. 26 projektu rozporządzenia. O obowiązku zatwierdzenia czynności była już mowa. Wskazany artykuł przewiduje jednak dodatkowe warunki. Zgodnie z art. 26 ust. 3, poszczególnych czynności dochodzeniowych nie można nakazać bez uzasadnionych podstaw ani jeśli mniej inwazyjne środki pozwalają osiągnąć ten sam cel. Rodzi się w związku z tym pytanie, na kim spoczywać będzie obowiązek dokonywania ocen w zakresie spełnienia warunku istnienia uzasadnionych podstaw oraz wyboru najmniej inwazyjnego środka. Czy oceny w tym zakresie będą należały wyłącznie do Prokuratury Europejskiej, czy też do organów krajowych? Czy te ostatnie będą mogły w związku z tym odmówić wykonania czynności albo zmienić jej rodzaj na mniej inwazyjny? Pytania te są istotne także z powodu ograniczenia odpowiedzialności pozaumownej PE wyłącznie do szkód spowodowanych przez Prokuraturę Europejską lub jej pracowników w trakcie pełnienia przez nich obowiązków, w tym do szkód powstałych na skutek błędów popełnionych przez delegowanego prokuratora (art. 69 ust. 3–4 projektu). Komisja nie przewiduje w projekcie odpowiedzialności PE za szkody spowodowane przez organy krajowe przy wykonywaniu zleconych im czynności dochodzeniowych.

Należy dodać, iż obowiązkiem samej PE będzie wystąpienie z wnioskiem o uchylenie immunitetu stanowiącego przeszkodę w prowadzeniu dochodzenia (art. 19). Prokuratura Europejska będzie ponadto upoważniona do uzyskania wszelkich istotnych informacji przechowywanych w krajowych bazach danych dotyczących dochodzeń i egzekwowania prawa oraz innych odpowiednich rejestrach organów publicznych (art. 20). W tym zakresie nie będzie więc konieczne pośrednictwo organów krajowych, co nie oznacza, że delegowany prokurator nie będzie mógł zlecić uzyskania konkretnej informacji organowi krajowemu.

Współpraca w zakresie stosowania środków zapobiegawczych jest w projekcie rozporządzenia uregulowana w sposób bardzo enigmatyczny, co może budzić wątpliwości, biorąc pod uwagę znaczenie tych środków w postępowaniach karnych. Zgodnie z projektem, Prokuratura Europejska może złożyć do właściwego organu sądowego wniosek o aresztowanie lub tym-

czasowe aresztowanie podejrzanego zgodnie z prawem krajowym (art. 26 ust. 7). W projekcie nie przewidziano możliwości stosowania przez PE albo zwracania się przez nią o zastosowanie do organów krajowych wolnościowych środków zapobiegawczych. Wydaje się, że możliwość wnioskowania o zastosowanie tych środków zapobiegawczych przez organy krajowe byłaby ważnym narzędziem w skutecznym prowadzeniu dochodzeń przez PE. Przyznanie takiego uprawnienia byłoby przy tym zgodne z postulatem ograniczenia stosowania tymczasowego aresztowania. W zakresie podstaw oraz warunków stosowania izolacyjnego środka zapobiegawczego rozporządzenie odsyła do przepisów prawa krajowego, nie wprowadzając żadnych wspólnych zasad w „jednolitej przestrzeni prawnej” europejskich postępowań karnych.

Organ krajowy nie będzie brał udziału w podjęciu decyzji co do sposobu zakończenia dochodzenia. Delegowany prokurator będzie przedkładał projekt aktu oskarżenia wraz ze streszczeniem sprawy i wykazem dowodów Prokuratorowi Europejskiemu. Ten ostatni będzie mógł zlecić wniesienie aktu oskarżenia przez delegowanego prokuratora, umorzenie dochodzenia albo przeprowadzenie dalszych czynności dochodzeniowych. Prokurator Europejski będzie też mógł samodzielnie wnieść akt oskarżenia do sądu krajowego (art. 27 ust. 2). W przypadku wniesienia aktu oskarżenia do sądu w projekcie rozporządzenia nie przewidziano możliwości zlecenia prokuratorom krajowym pełnienia funkcji oskarżycieli publicznych. Powyższe oznacza, że w każdym przypadku będzie ją pełnił przedstawiciel PE, co każe zadać pytanie o realną możliwość wywiązania się z tego zadania przy ograniczonej liczbie delegowanych prokuratorów.

O umorzeniu postępowania będzie decydował wyłącznie Prokurator Europejski (art. 28). Ani o wniesieniu aktu oskarżenia, ani o umorzeniu dochodzenia PE nie będzie informowała organu krajowego, który przekazał informację o przestępstwie. Brak obowiązku w tym zakresie to kolejny już przejaw nierównoprawnego ułożenia relacji Prokuratury Europejskiej z organami krajowymi. PE będzie mogła przekazać umorzoną sprawę krajowym organom sądowym lub administracyjnym jedynie w celu odzyskania środków lub podjęcia innych działań administracyjnych.

Na zakończenie tego fragmentu rozważań należy dodać, że dochodzenia prowadzone przez PE będą podlegały przepisom rozporządzenia oraz prawu krajowemu tego państwa członkowskiego, w którym postępowanie będzie prowadzone. Prawo krajowe znajdzie zastosowanie jedynie w zakresie, w jakim dana sprawa nie będzie uregulowana w rozporządzeniu, przy czym to ostatnie zawsze będzie miało pierwszeństwo przed prawem krajowym (art. 11 ust. 3). Z punktu widzenia prokuratorów krajowych wskazane zasady prowadzenia dochodzeń będą stanowiły nową jakość. Przy wykonywaniu każdej, zleconej im przez delegowanego prokuratora, czynności będą oni

musieli posługiwać się dwoma reżimami prawnymi, rozwiązywać powstające między nimi konflikty i wychodzić poza pozycję wyłącznie krajową. Będzie to nowe doświadczenie, z pewnością wymagające odpowiedniego przygotowania.

Podział kompetencji

Relację Prokuratury Europejskiej z prokuraturami krajowymi w istotnym stopniu wyznaczy, przewidziany w projekcie rozporządzenia, podział kompetencji. Zadaniem Prokuratury Europejskiej ma być zwalczanie przestępstw przeciwko interesom finansowym Unii Europejskiej. W związku z tym będzie ona właściwa do spraw dochodzenia, ścigania i stawiania przed sądem sprawców i współsprawców tych przestępstw (art. 4 ust. 1 i 2). Przestępstwa zostaną zdefiniowane w dyrektywie w sprawie zwalczania nadużyć na szkodę interesów finansowych Unii Europejskiej za pośrednictwem prawa karnego, której projekt Komisja przedstawiła w dniu 11 lipca 2012 r.¹⁰. Dyrektywa ma zastąpić dotychczasowe prawodawstwo w tej dziedzinie¹¹. Zwrócić w tym miejscu należy uwagę na to, że w projekcie dyrektywy przewidziano szerszy niż dotychczas obowiązujący katalog czynów przeciwko interesom finansowym UE. W szczególności katalog ten poszerzono o oszustwo związane z zamówieniami publicznymi oraz przywłaszczenie popełnione przez urzędnika publicznego. Państwa członkowskie zostaną zobowiązane do wdrożenia postanowień dyrektywy do swoich systemów prawa karnego. Dla funkcjonowania PE sposób wywiązania się przez państwa z tego obowiązku będzie miał kluczowe znaczenie. Istnieje bowiem ryzyko powstania różnic pomiędzy państwami członkowskimi w zakresie sposobu implementacji dyrektywy. Prokuratorzy z PE będą musieli uwzględniać te różnice, co z pewnością utrudni im pracę, zwłaszcza w przypadku konieczności zwrócenia się o pomoc do prokuratorów z innych państw. Niemniej trafnie wskazuje się, że rezygnacja z ustanowienia jednolitego katalogu przestępstw na szkodę interesów finansowych i wybranie metody zbliżenia przepisów w tej dziedzinie za pomocą dyrektywy ma też swoje zalety. W szczególności, dzięki temu, przestępstwa te będą ściśle powiązane z całym systemami prawa karnego państw członkowskich, co pozwoli na uniknięcie konfliktów pomiędzy pa-

¹⁰ COM (2012) 363 final.

¹¹ Konwencję z dnia 26 lipca 1995 r. o ochronie interesów finansowych Wspólnot Europejskich (Dz. U. WE C 316 z dnia 27 listopada 1995 r.) oraz protokoły do tej konwencji z dnia 27 września 1996 r. (Dz. U. WE C 313 z dnia 23 października 1996 r.), z dnia 29 listopada 1996 r. (Dz. U. WE C 151 z 20 maja 1997 r.) oraz z dnia 19 czerwca 1997 r. (Dz. U. WE C 221 z dnia 19 lipca 1997 r.).

wem krajowym a prawem europejskim¹². Co więcej, ta ścisła integracja przestępstw z systemami krajowymi ułatwi współpracę PE z organami krajowymi. Dzięki przyjętemu rozwiązaniu nie powstanie nowy, obcy dla prokuratorów krajowych, system prawa karnego, w ramach którego będą oni udzielali pomocy swoim kolegom z PE. Nadal będą to czynić głównie w ramach znanego im, krajowego systemu prawnego.

Kompetencje PE w zakresie zwalczania przestępstw przeciwko interesom finansowym Unii będą miały charakter wyłączny (art. 11 ust. 3), co oznacza, że jedynie ona będzie uprawniona do prowadzenia postępowań przygotowawczych oraz oskarżania przed sądami w sprawach o przestępstwa, które zostaną określone w dyrektywie¹³. Przestępstwa te zostaną wyłączone z zakresu właściwości krajowych prokuratur. Trafnie zauważa G. Stronikowska, że to właśnie wyłączny charakter kompetencji PE i powierzenie jej wszystkich spraw o tę kategorię przestępstw może budzić szczególny niepokój ze strony polskiej prokuratury. Słusznie bowiem zauważa Autorka, że większość z postępowań prowadzonych w polskiej prokuraturze w zakresie tej kategorii przestępczości dotyczy przestępstw o niewielkiej wysokości szkody, a same postępowania są nieskomplikowane dowodowo i nie wymagają pomocy innych państw¹⁴. Rodzi się w związku z tym pytanie o zasadność przyznania PE wyłącznej kompetencji w zakresie wszystkich przestępstw, niezależnie od wysokości wyrządzonej lub grożącej szkody lub transgranicznego charakteru postępowań. Należy poddać w wątpliwość przekonanie, że nowa instytucja będzie bardziej skuteczna w zwalczaniu przestępstw o wyłącznie krajowym charakterze. W dalszych pracach nad projektem należy rozważyć ograniczenie wyłącznej kompetencji PE do tych kategorii spraw, gdzie powierzenie jej postępowania rzeczywiście sprzyjać będzie większej skuteczności i sprawności ścigania.

W świetle postanowień projektu, wyłączny charakter właściwości PE ma doznawać wyjątków, których granice nie zostały jednak precyzyjnie określone. Najwięcej wątpliwości budzi ta część kompetencji PE, która dotyczy przestępstw „nierozzerwalnie związanych” z przestępstwami na szkodę interesów finansowych. Zgodnie z art. 13 projektu, jeśli z tymi przestępstwami nierozzerwalnie będą związane inne przestępstwa, a wspólne dochodzenie i ściganie tych przestępstw będzie leżało w interesie właściwego wymierzania sprawiedliwości, PE uzyska wyłączną kompetencję do ścigania także tych przestępstw. Warunkiem uzyskania tej kompetencji ma być dominujący

¹² Por. L. Kuhl, *The Initiative for a Directive on the Protection of the EU Financial Interests by Substantive Criminal Law*, *Eucrim* 2012, nr 2, s. 64.

¹³ Zgodnie z punktu 23 preambuły projektu rozporządzenia, kompetencje PE w zakresie przestępstw przeciwko interesom finansowym powinny mieć pierwszeństwo przed krajowymi sporami kompetencyjnymi pozytywnymi.

¹⁴ Por. G. Stronikowska, *Prokurator Europejski...*, *op. cit.*, s. 65–66.

charakter przestępstw na szkodę interesów finansowych oraz wspólny stan faktyczny. W razie niespełnienia opisanych warunków, państwo członkowskie – właściwe w odniesieniu do powiązanych przestępstw – będzie właściwe także w odniesieniu do przestępstw na szkodę interesów finansowych. Prokuratura Europejska oraz krajowe organy ścigania będą się konsultowały w celu określenia właściwego organu, a w przypadku braku porozumienia decyzję w sprawie przyznania kompetencji pomocniczych podejmie krajowy organ sądowy właściwy do spraw przyznawania kompetencji w zakresie ścigania na poziomie krajowym. Przedstawione rozwiązania w zakresie kompetencji pomocniczych rodzą wątpliwości przede wszystkim z uwagi na niejasność zdefiniowania przestępstw „nierozzerwalnie związanych” z przestępstwami na szkodę interesów finansowych. Zaproponowane kryterium jest bardzo szerokie i może pozwolić PE na bardzo głęboką ingerencję w ściganie przestępstw w państwach członkowskich. Za pozbawione merytorycznej treści należy uznać także kryterium interesu właściwego wymierzania sprawiedliwości. Nie należy przy tym całkowicie pozbawić PE kompetencji do ścigania przestępstw powiązanych. W praktyce zdarza się bowiem, że z przestępstwem na szkodę interesów finansowych ściśle powiązane są inne przestępstwa (na przykład skierowane przeciwko wiarygodności dokumentów). Powiązania podmiotowo-przedmiotowe pomiędzy tymi przestępstwami oraz tożsamość dowodów uzasadniają łączne ich rozpoznanie. Decyzja w zakresie przekazania ścigania przestępstw powiązanych Prokuraturze Europejskiej powinna jednak należeć wyłącznie do krajowych organów ścigania. To one powinny być wyłącznie uprawnione do występowania z inicjatywą o przejęcie ścigania przez PE do łącznego rozpoznania. Przy podejmowaniu takiej decyzji winny się one kierować oceną możliwości uwzględnienia przez Prokuraturę Europejską krajowych interesów w ściganiu danego czynu. W przypadku Polski wątpliwości budzi także wskazanie organu sądowego właściwego do spraw przyznawania kompetencji w zakresie ścigania na poziomie krajowym. Wyznaczenie takiego organu wymagałoby ingerencji ustawodawcy, bowiem obecnie nie sposób wskazać organu posiadającego takie kompetencje.

Kolejny wyjątek od zasady wyłączności kompetencji PE jest przewidziany w art. 14 projektu rozporządzenia. Zgodnie z nim, PE będzie wykonywała swoje kompetencje jedynie wtedy, jeżeli przestępstwo zostanie popełnione w całości lub części na terytorium co najmniej jednego państwa członkowskiego lub przez jednego z obywateli państw członkowskich, lub przez członków personelu Unii lub członków instytucji. W projektach rozporządzenia oraz dyrektywy brak jest przy tym definicji miejsca popełnienia przestępstwa. Brak jest również wskazania, czy rozporządzenie będzie się odnosiło także do statków wodnych oraz powietrznych państw członkowskich. Wszystkie te braki mogą stać się przyczyną trudności w ustaleniu właściwo-

ści PE, co może rodzić konflikty pomiędzy nią a organami krajowymi, zwłaszcza w tych państwach członkowskich, w których, jak w Polsce, przewidziano szerokie zastosowanie ustawy karnej do przestępstw popełnionych za granicą.

Dodatkowo podkreślić należy, iż Prokuratura Europejska będzie wykonywała swoje kompetencje w odniesieniu do czynów popełnionych po dniu przejścia przez nią zadań, który to dzień zostanie określony decyzją Komisji. Będzie ona jednak mogła realizować swoje kompetencje w stosunku do przestępstw popełnionych przed tą datą, ale pod warunkiem, że organ krajowy nie będzie prowadził już czynności dochodzeniowych w tym zakresie (art. 71 ust. 3). To ostatnie rozwiązanie nie zasługuje na aprobatę. Prokuratura Europejska nie powinna bowiem zajmować się czynami, które były już przedmiotem postępowań krajowych, i w ten sposób niejako oceniać decyzję podjętą przez organy krajowe.

Podsumowując tę część rozważań, stwierdzić należy, iż pomimo deklarowanej w projekcie wyłączności kompetencji Prokuratury Europejskiej w zakresie ścigania przestępczości na szkodę interesów finansowych, prokuratury krajowe nadal będą uprawnione do zajmowania się tą kategorią przestępczości. W praktyce będą zapewne rodzić się wątpliwości w zakresie podziału kompetencji, zwłaszcza wobec nieprecyzyjności proponowanych w rozporządzeniu kryteriów ustalania właściwości. Konflikty o właściwość pomiędzy PE a prokuraturą krajową powinny być rozstrzygane przez tą ostatnią, a to z uwagi na wyjątkowy charakter kompetencji Prokuratury Europejskiej i jej ingerencji w krajowe systemy prawne.

Status prokuratura delegowanego

Jak wskazano wyżej, decyzja co do liczby delegowanych prokuratorów zostanie pozostawiona wyłącznie państwom członkowskim. W związku z tym możliwe są różne rozwiązania. Jednym z nich jest powołanie przez dane państwo tylko jednego delegowanego prokuratora, co oznacza, że będzie na nim spoczywała całkowita odpowiedzialność za realizację zadań Prokuratury Europejskiej w tym państwie. W tym przypadku proste będą też zasady współpracy z centralą PE. Rozwiązanie to może jednak znaleźć zastosowanie wyłącznie w mniejszych państwach członkowskich, i to pod warunkiem, że liczba przestępstw na szkodę interesów finansowych w tych państwach nie jest znaczna. Polska z pewnością nie zalicza się do tej grupy państw członkowskich. W jej przypadku zalecane byłoby powołanie większej (ale nie nadmiernej) liczby delegowanych prokuratorów. Powołanie tylko jednego delegowanego prokuratora w państwie wielkości Polski oznaczałoby nadmierną centralizację postępowań oraz oddalenie miejsca ich prowadzenia od miejsc zamieszkania świadków i podejrzanych. Decyzja w zakresie umiej-

scowienia delegowanych prokuratorów w strukturze prokuratury krajowej także będzie należeć tylko do państw członkowskich. W przypadku Polski optymalnym rozwiązaniem byłoby umiejscowienie delegowanych prokuratorów na poziomie prokuratur apelacyjnych. Zakresem swojej działalności obejmowałiby oni obszar jednej lub więcej apelacji, w zależności nad natężenia przestępczości na szkodę interesów finansowych. Takie rozwiązanie będzie jednak rodzić kolejne problemy. W przypadku powołania dużej liczby delegowanych prokuratorów mogą pojawić się kłopoty z zapewnieniem spójności ich działań, jednolitości w stosowaniu przysługujących im instrumentów, a także ze współpracą z centralą PE. Rodzi się w takim przypadku pytanie o dopuszczalność powołania „nadprokuratora delegowanego”, który pełniłby funkcję reprezentanta wszystkich delegowanych prokuratorów wobec Prokuratora Europejskiego. Projekt rozporządzenia nie zawiera podobnego rozwiązania. Postulować w związku z tym należy wprowadzenie możliwości uzgodnienia przez delegowanych prokuratorów w danym państwie, że jeden z nich będzie ich reprezentował przed Prokuratorem Europejskim. W żadnym jednak wypadku uzgodnienie to nie mogłoby ograniczać kompetencji Prokuratora Europejskiego do kontaktowania się oraz wydawania instrukcji, wytycznych i decyzji każdemu delegowanemu prokuratorowi. Innym możliwym rozwiązaniem jest powołanie sieci delegowanych prokuratorów pracujących w danym państwie członkowskim, w celu koordynacji działań, wymiany informacji i współpracy z centralą¹⁵. Niezależnie od przyjętego rozwiązania należy uznać, iż państwa członkowskie nie powinny ustanawiać zbyt wielu delegowanych prokuratorów.

Delegowanym prokuratorem będzie mógł zostać prawnik posiadający kwalifikacje wymagane do zajmowania wysokich stanowisk sądowych oraz odpowiednie doświadczenie prokuratorskie. Dodatkowym wymogiem będzie niekwestionowana niezależność (art. 10 ust. 1 i 2). Z powyższych postanowień wynika, że delegowanym prokuratorem będzie mogła zostać wyłącznie osoba, która pełni albo pełniła w przeszłości urząd prokuratora w państwie członkowskim. Przez odpowiednie doświadczenie powinno się przy tym rozumieć przede wszystkim znajomość zagadnień związanych ze zwalczaniem przestępczości finansowej i podatkowej. Niewątpliwie konieczna będzie także znajomość języków roboczych przyszłej instytucji. Nie sposób bowiem sobie wyobrazić, aby centrala PE komunikowała się z delegowanymi prokuratorami we wszystkich językach stosowanych w państwach członkowskich¹⁶. Jeśli w chwili powołania na stanowisko delegowanego prokura-

¹⁵ Por. K. Ligeti, M. Simonato, *The European Public Prosecutor's Office: Towards a Truly European Prosecution Service?*, *New Journal of European Criminal Law* 2013, nr 1–2, s. 17.

¹⁶ Problemy językowe będą niewątpliwie jedną ze słabości PE. Każdy z delegowanych prokuratorów będzie bowiem prowadził dochodzenia w języku urzędowym swojego państwa. W tym języku będą sporządzane akta spraw. To z kolei utrudni sprawowanie kontroli nad

tora osoba nie będzie jednocześnie prokuratorem krajowym, państwo członkowskie będzie zobowiązane do powołania jej na to stanowisko (art. 10 ust. 2). Warto w tym miejscu zwrócić uwagę na brak konsekwencji w projekcie rozporządzenia w zakresie przyznania delegowanemu prokuratorowi statusu prokuratora krajowego. Zgodnie bowiem z art. 6 ust. 6 projektu, delegowani prokuratorzy będą mogli (a nie musieli, jak wynika to z art. 10 ust. 2) pełnić jednocześnie funkcję prokuratorów krajowych. Niekonsekwencja ta wynika zapewne ze zróżnicowania pozycji ustrojowej i zadań prokuratorów w państwach członkowskich. W przypadku Polski nie powinno być jednak wątpliwości, że delegowany prokurator powinien być jednocześnie prokuratorem prokuratury krajowej. Jedynie łączenie tych funkcji zapewni bowiem delegowanemu prokuratorowi możliwość skutecznej realizacji funkcji ścigania. W związku z tym rodzi się pytanie o zakres zadań delegowanego prokuratora. Czy powinien on zajmować się wyłącznie sprawami dotyczącymi interesów finansowych Unii, czy też, oprócz tych spraw, do jego obowiązków powinno należeć prowadzenie spraw o przestępstwa krajowe. Projekt rozporządzenia milczy na ten temat, co oznacza pozostawienie decyzji państwom członkowskim. Powyższe oznacza zaś, że delegowani prokuratorzy będą mieli różny status, zależnie od państwa członkowskiego¹⁷.

Ważną, także z punktu widzenia współpracy z organami krajowymi, zasadą funkcjonowania Prokuratury Europejskiej będzie jej niezależność. Zgodnie z art. 6 ust. 5 projektu rozporządzenia, delegowani prokuratorzy w ramach swojego mandatu mają być w pełni niezależni od krajowych organów ścigania i nie mają mieć wobec nich żadnych zobowiązań. Delegowani prokuratorzy będą się kierować wyłącznie instrukcjami, wytycznymi i decyzjami Prokuratora Europejskiego. W związku z tą regulacją rodzą się pytania dotyczące niezależności delegowanych prokuratorów, którzy będą jednocześnie prokuratorami krajowymi. Jak pogodzić niezależność prokuratora polskiej prokuratury, przewidzianą w art. 8 ustawy z dnia 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze¹⁸, z jednoczesnym bezwarunkowym podporządkowaniem go jako delegowanego prokuratora Prokuratorowi Europejskiemu? W projekcie rozporządzenia nie przewidziano żadnych gwarancji niezależności delegowanych prokuratorów wobec ich przełożonych w Prokuraturze Europejskiej. Przewiduje się w nim jedynie niezależność zewnętrzną, w tym obowiązek państw członkowskich powstrzymania się od jakichkolwiek działań mogących mieć niekorzystny wpływ na karierę zawodową i status delegowanych prokuratorów w prokuraturze krajowej (art. 54 ust. 5). Z niezależnością dele-

dochodzeniami przez Prokuratora Europejskiego; por. L. Hamran, E. Szabova, *European Public Prosecutor's Office – Cui bono?*, *New Journal of European Criminal Law* 2013, nr 1–2, s. 52.

¹⁷ Por. L. Hamran, E. Szabova, *ibidem*, s. 51.

¹⁸ Tekst jedn. Dz. U. z 2011 r., Nr 270, poz. 1599 ze zm.

gowanych prokuratorów związane się jednak kolejne wątpliwości. Delegowani prokuratorzy będą przecież podlegać nie tylko centrali PE, ale także swoim przełożonym w ramach prokuratury krajowej. W związku z tym rodzi się niebezpieczeństwo związane z podleganiem dwóm szefom, konfliktami interesów, koniecznością realizacji sprzecznych poleceń i wytycznych¹⁹. Jest to jedna ze słabości koncepcji „podwójnego kapelusza”. Na takie okoliczności w projekcie przewiduje się obowiązek poinformowania Prokuratora Europejskiego o konflikcie między przydzielonymi zadaniami. Ten ostatni, po konsultacji z właściwymi krajowymi organami ścigania, będzie mógł polecić delegowanemu prokuratorowi, aby priorytetowo potraktował swoją funkcję wynikającą z rozporządzenia (art. 6 ust. 6). Zaproponowane rozwiązanie to już kolejny przykład wybitnie jednostronnego ukształtowania współpracy przyszłej instytucji z prokuraturą krajową. Polecenie priorytetowego potraktowania oznaczać bowiem będzie zlekceważenie interesów krajowych, a także podporządkowanie delegowanego prokuratora swoim przełożonym w kraju i związanej z tym odpowiedzialności służbowej. Nie będzie to sprzyjało harmonijnej współpracy z organami krajowymi, od pomocy których będzie zależała skuteczność PE.

Warto ponadto rozważyć, czy kadencyjność funkcji delegowanego prokuratora (5-letnia kadencja z możliwością wielokrotnego przedłużenia) nie wpłynie negatywnie na jego niezależność, zwłaszcza wobec swoich przełożonych w kraju. Perspektywa upływu kadencji oraz powrotu w pełni do tylko jednego kapelusza może osłabiać wolę zachowania niezależności w zakresie realizacji poleceń i wytycznych Prokuratora Europejskiego.

Jak wskazano wyżej, ułożenie relacji pomiędzy Prokuratorem Europejskim, delegowanym prokuratorem oraz prokuraturą krajową będzie nielatawym zadaniem. W projekcie nie poświęcono temu zagadnieniu wystarczającej uwagi, zakładając widocznie, że szczegółowe problemy będą rozstrzygane w praktyce.

Podsumowanie

Z dniem 1 grudnia 2009 r. wszedł w życie Traktat z Lizbony zmieniający Traktat o Unii Europejskiej i Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską, podpisany w dniu 13 grudnia 2007 r.²⁰. Zmiany wprowadzone na mocy tego traktatu mają przełomowe znaczenie w obszarze wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości. Jedną z tych zmian jest, przewidziana w art. 86 ust. 1 TFUE, możliwość ustanowienia Prokuratury Europejskiej w celu zwalczania

¹⁹ Por. K. Ligeti, M. Simonato, *The European...*, *op. cit.*, s. 16.

²⁰ Dz. Urz. UE C 306 z 17 grudnia 2007 r. Wersje skonsolidowane TUE oraz TFUE zostały opublikowane w Dz. Urz. UE C 115 z dnia 9 maja 2008 r.

przestępstw przeciwko interesom finansowym Unii. Od tej daty oczekiwano inicjatywy w zakresie powołania Prokuratury Europejskiej, aczkolwiek należy podkreślić, że w Programie sztokholmskim Rada nie uznała tego za priorytet²¹. Pomimo tego, a zgodnie ze swoimi zapowiedziami, Komisja ogłosiła projekt powołania Prokuratury Europejskiej. Projekt Komisji rodzi jednak wiele poważnych wątpliwości i zastrzeżeń. Ocena zaproponowanych w nim rozwiązań w zakresie współpracy z krajowymi prokuraturami w wielu przypadkach powinna być krytyczna. Z jednej bowiem strony Komisja proponuje ścisłą współpracę przyszłej instytucji z organami krajowymi oraz jej powiązanie osobowe z organami krajowymi (głównie prokuraturami), a z drugiej strony planowane zasady współpracy pomiędzy tymi instytucjami mają mieć bardzo jednostronny charakter. Zasady te w niewielkim zakresie uwzględniają potrzeby i zadania służb krajowych, pomimo że to one nadal mają dźwigać sporą część ciężaru ścigania przestępczości na szkodę interesów finansowych Unii. Prymat mają uzyskać postępowania prowadzone przez Prokuraturę Europejską, nawet kosztem śledztw krajowych. Zaproponowane przez Komisję reguły współdziałania nie mogą się ostać. W toku prac nad projektem w zdecydowanie większym stopniu powinny zostać uwzględnione interesy krajowe. Zasady współpracy należy ukształtować w kierunku większego równouprawnienia stron z uwzględnieniem różnorodności rozwiązań prawnych i instytucjonalnych funkcjonujących w prokuraturach państw członkowskich takich jak niezależność prokuratorów oraz ich hierarchiczne podporządkowanie. Nadto powinny zostać rozwiązane problemy wynikające z podwójnej podległości delegowanych prokuratorów w kierunku uwzględnienia także ich podległości jako prokuratorów państw członkowskich. Tylko dzięki temu będą oni mogli w pełni korzystać z posiadania dwóch kapeluszy.

Draft regulation on the establishment of the European Public Prosecutor's Office

Abstract

This paper is about the draft regulation on the establishment of the European Public Prosecutor's Office of 17 July 2013. Discussed are effects of the establishment of the European Public Prosecutor's Office on national prosecutor's offices. Specifically addressed are issues pertaining to the exclusive jurisdiction of the European Public Prosecutor's Office, principles of collabo-

²¹ „Program Sztokholmski – otwarta i bezpieczna Europa dla dobra i ochrony obywateli”, Dz. Urz. UE C 115 z dnia 4 maja 2010 r.

ration with the national prosecutor's office, police services, and other law enforcement agencies. It is argued that the getting the European Public Prosecutor's Office – national prosecutor's office relations right is crucial for success of the entire project establishing of a new body with the EU to suppress crime undermining financial interests of the EU.

MATERIAŁY SZKOLENIOWE

Robert Wypych

Zabezpieczanie śladów przestępstwa na miejscu katastrofy kolejowej pod Szczekocinami

Streszczenie

W artykule opisano doświadczenia prokuratorów Prokuratury Okręgowej w Częstochowie z czynności podejmowanych na miejscu jednej z najtragiczniejszych katastrof w historii polskiej kolei. Wskazano na istotną rolę aktywności prokuratora jako gwaranta legalności procedowania i prawidłowości ukształtowania procesu wykrywczego. Podkreślono również jego wiodącą rolę w koordynowaniu wielu działań na płaszczyźnie okołoprocesowej, co wynika z systemowego braku jednolitych procedur i wypracowanej metodyki postępowania na miejscu tragicznych zdarzeń o masowym charakterze.

W sobotę 3 marca 2012 r. w godzinach późno-wieczornych oficer dyżurny Komendy Powiatowej Policji w Zawierciu uzyskał informację o katastrofie kolejowej, która wydarzyła się w miejscowości Chałupki k. Szczekocin, na pograniczu województw śląskiego i świętokrzyskiego.

Z poczynionych ustaleń wynikało, że ok. godz. 20.57 na dwutorowym odcinku drogi kolejowej nr 64 pomiędzy posterunkami odgałęźnymi Starzyny i Sprowa miało miejsce czołowe zderzenie jadących z nieustalonych przyczyn po tym samym torze pociągów relacji Przemyśl–Warszawa (Intercity „Jan Brzechwa”) oraz Warszawa–Kraków (Interregio „Jan Matejko”).

Z uwagi na wstępną informację o katastrofalnych skutkach zdarzenia, w którym brało udział łącznie ponad 370 pasażerów obu pociągów, jak również wielość osób, które doznały obrażeń ciała, oraz prawdopodobną dużą liczbę ofiar śmiertelnych, na miejsce katastrofy udało się 7 prokuratorów

Wydziału Śledczego Prokuratury Okręgowej w Częstochowie celem wykonania niezbędnych czynności procesowych.

Na miejscu zdarzenia trwała zakrojona na szeroką skalę akcja ratunkowa, w której uczestniczyło ponad 450 strażaków, ponad 300 policjantów, kilkudziesięciu funkcjonariuszy SOK, 2 grupy ratownicze PCK z psami, kilkadziesiąt zespołów ratownictwa medycznego i pojazdów ratownictwa technicznego, pociąg ratunkowy, wóz zabezpieczenia technicznego oraz 2 śmigłowce.

Osoby pokrzywdzone przewożone były do szpitali w Zawierciu, Myszkowie, Dąbrowie Górniczej, Sosnowcu, Jędrzejowie, Busku-Zdroju, Kielcach, Miechowie, Włoszczowej, Częstochowie, Piekarach Śląskich, Katowicach i Krakowie. Wśród nich byli obywatele Polski, USA, Rosji, Czech, Ukrainy, Francji i Hiszpanii.

Pierwsze czynności prokuratorskie zdeterminowane były koniecznością nawiązania kontaktu z osobami kierującymi działaniami służb ratowniczych oraz Policji celem ustalenia zakresu dotychczasowych działań tych służb oraz wstępnej oceny rozmiarów katastrofy. Z uwagi na trudne warunki pogodowe (ujemna temperatura powietrza) oraz topograficzne (teren pól uprawnych oraz bagienno-leśny), korzystając z udostępnionego przez Straż Pożarną oświetlonego i ogrzewanego namiotu, zorganizowano tymczasowe Biuro Prokuratora, w którym koordynowana była praca prokuratorów, odbywały się narady z udziałem osób kierujących pracą Policji, gromadzone były informacje oraz dowody rzeczowe.

Jednocześnie nawiązano kontakt i uzgodniono zasady współpracy z Przewodniczącym Państwowej Komisji Badania Wypadków Kolejowych (PKBWK)¹.

¹ Państwowa Komisja Badania Wypadków Kolejowych – na podstawie ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (Dz. U. z 2007 r., Nr 16, poz. 94 z późn. zm.) oraz rozporządzenia Ministra Transportu z dnia 30 kwietnia 2007 r. w sprawie poważnych wypadków, wypadków i incydentów na liniach kolejowych (Dz. U. z 2007 r., Nr 89, poz. 593) prowadzi postępowanie po każdym poważnym wypadku na sieci kolejowej, z wyłączeniem najechania pojazdu kolejowego na osoby podczas przechodzenia przez tory. Wykonuje swoje zadania w imieniu ministra właściwego do spraw transportu i jest krajowym organem dochodzeniowym w rozumieniu art. 21 ust. 1 Dyrektywy Nr 2004/49/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie bezpieczeństwa kolei wspólnotowych (...). Należy pamiętać, że Komisja nie jest organem dochodzeniowym w rozumieniu Kodeksu postępowania karnego (nie określa, kto konkretnie jest winny zaistnienia zdarzenia w ruchu kolejowym). Jej rolą jest tylko i wyłącznie ustalenie przyczyn i okoliczności zdarzenia, jak również sformułowanie wniosków zapobiegawczych. Po zakończeniu pracy Komisja zobowiązana jest do sporządzenia i opublikowania raportu, zgodnego z rozporządzeniem Ministra Transportu z dnia 19 lutego 2007 r. w sprawie zawartości raportu z postępowania w sprawie poważnego wypadku, wypadku lub incydentu (Dz. U. z 2007 r., Nr 41, poz. 268). Komisja działa niezależnie. Jej członkowie w związku z podejmowanymi czynnościami wyjaśniającymi nie mogą być przesłuchiwani w postępowaniu karnym jako świadkowie, ani występować w charakterze biegłych. Aktualnie zasady współpracy z PKBWK reguluje Porozumienie zawarte w dniu

Odnotować należy, iż późniejsza obecność podczas czynności procesowych oddelegowanych przedstawicieli tej Komisji, jak również czasowa obecność na miejscu zdarzenia przedstawicieli najwyższych władz państwowych (Prezydent RP, Premier, ministrowie) nie dezorganizowała pracy prokuratorów i Policji.

Po przybyciu na miejsce zdarzenia prokuratorzy niezwłocznie podjęli czynności ukierunkowane na ustalenie stanu faktycznego, poprzez zbieranie i zabezpieczanie materiału dowodowego. Działania te były jednak w znacznym stopniu utrudnione, z uwagi na ograniczenia pogodowo-topograficzne, jak i logistyczne, związane chociażby z brakiem właściwego oświetlenia miejsca zdarzenia (pora nocna, niewielka liczba dostępnych przenośnych generatorów prądu).

W pierwszej kolejności dla celów postępowania karnego wyznaczono obszar oględzin, jaki winien być zabezpieczony przez Policję przed dostępem osób postronnych. Oprócz wykorzystania taśm odblaskowych, polecono ustawić policjantów we wszystkich miejscach, istotnych z punktu widzenia przyszłych oględzin. Oczywiście oddelegowanie policjantów do ochrony poszczególnych miejsc katastrofy musiało uwzględnić potrzeby i przebieg akcji ratowniczej, która miała charakter priorytetowy.

Z uwagi na masowy charakter zdarzenia oraz brak informacji o przyczynach zaistnienia katastrofy kolejowej polecono Policji podjęcie natychmiastowych działań zmierzających do ustalenia danych osobowo-adresowych maszynistów, drużyn konduktorskich oraz maksymalnej liczby pasażerów uczestniczących w zderzeniu pociągów. Polecono gromadzenie informacji dotyczących pasażerów w oparciu o rozpytania i listy osób ewakuowanych przez służby ratownicze, informacje uzyskiwane ze szpitali oraz na podstawie komunikatów medialnych. Przy tworzeniu i aktualizacji listy osób pokrzywdzonych polecono utrzymywać wyznaczonemu funkcjonariuszowi Policji bieżący kontakt z Wydziałem Bezpieczeństwa i Zarządzania Kryzysowego Śląskiego Urzędu Wojewódzkiego w Katowicach.

Dodatkowo polecono Policji dokonanie penetracji obszaru w promieniu kilkuset metrów od miejsca katastrofy, celem poszukiwania osób pokrzywdzonych, którzy mogli oddalić się od miejsca zdarzenia na skutek np. szoku powypadkowego lub ewentualnego ujawnienia śladów i dowodów, mogących mieć znaczenie dla wyjaśnienia przyczyn zdarzenia.

Kierując działaniami Policji, z uwagi na specyfikę prowadzonej akcji ratunkowej, polecono zabezpieczenie dużych ilości ujawnionego na miejscu zdarzenia mienia pasażerów (bagażę, ubrania, dokumenty, rzeczy osobiste). Przedmioty te tymczasowo gromadzone były w udostępnionych przez Straż

27 czerwca 2014 r. pomiędzy Prokuratorem Generalnym i Państwową Komisją Badania Wypadków Kolejowych; zob. https://www.mir.gov.pl/Transport/Transport_kolejowy/PKBWK/Prawo_i_dokumenty/Documents/porozumienie_PKBWK_PG_27062014.pdf.

Pożarną i chronionych przez Policję namiotach, a następnie transportowane do sali gimnastycznej okolicznej szkoły, gdzie zorganizowano „Punkt Przechowywania Mienia” ujawnionego na miejscu katastrofy. Funkcjonariuszom Policji polecono gromadzone przedmioty poddać procesowym oględzinom i przygotować warunki do zwrotu osobom uprawnionym.

W związku z sukcesywnym odnajdywaniem przez służby ratownicze ciał zmarłych ofiar katastrofy, polecono Policji przygotowanie dozorowanego „Punktu Przechowywania Zwłok”, w postaci 2 udostępnionych przez Straż Pożarną namiotów, w których zwłoki lub ich fragmenty zostały umieszczone, a następnie poddane wstępnym oględzinom przez wyznaczonych 2 prokuratorów oraz lekarza sądowego.

Na miejscu katastrofy ujawniono zwłoki 16 osób, które polecono sukcesywnie przewozić do prosektorium w Zawierciu, gdzie przy udziale prokuratorów Prokuratur Rejonowych w Zawierciu i Myszkowie wykonywane były czynności identyfikacyjne. Ponieważ większość zmarłych nie posiadała przy sobie dokumentów, niezbędne było przeprowadzenie w obecności psychologów czynności okazania zwłok ofiar katastrofy, w szczególności zgłaszającym się członkom rodzin pokrzywdzonych.

W dalszej kolejności zwłoki polecono przetransportować do Zakładu Medycyny Sądowej Śląskiego Uniwersytetu Medycznego w Katowicach, gdzie dwaj oddelegowani prokuratorzy Prokuratury Okręgowej w Częstochowie kontynuowali czynności okazania oraz uczestniczyli w sekcjach zwłok ofiar katastrofy. Głównymi przyczynami zgonów okazały się ciężkie i rozległe urazy wielonarządowe.

Z uwagi na powstałe wątpliwości w procesie identyfikacji niektórych ofiar oraz zabezpieczenie na miejscu zdarzenia różnorodnych fragmentów ciał ludzkich prokuratorzy zlecieli dodatkowym biegłym medykom sądowym pobranie od osób zmarłych oraz członków ich rodzin materiału dowodowego i porównawczego do badań genetycznych. W związku z ujawnieniem wśród ofiar – członków załóg trakcyjnych, w tym maszynistów obu pociągów, prokuratorzy polecieli biegłym zabezpieczyć materiał biologiczny tych osób do badań histopatologicznych oraz toksykologicznych.

Należy zaznaczyć, że w siedzibie wskazanego Zakładu Medycyny Sądowej w Katowicach realizowane były wszystkie czynności o charakterze administracyjno-technicznym. W szczególności prokuratorzy wystawiali zezwolenia na pochowanie zwłok, które przekazywali wyznaczonemu pracownikowi Wydziału Bezpieczeństwa i Zarządzania Kryzysowego Śląskiego Urzędu Wojewódzkiego w Katowicach, którego zadaniem było uzyskanie aktów zgonów we właściwych urzędach stanu cywilnego, a następnie przekazanie ich rodzinom zmarłych lub innym osobom zajmującym się pochówkiem. Ponieważ wśród ofiar śmiertelnych katastrofy kolejowej pod Szczekocinami ujawniono ciała obywateli USA i Rosji, prokuratorzy dopuścili do udziału

w czynnościach identyfikacyjnych również przedstawiciele służb dyplomatycznych wskazanych krajów.

Ograniczenia logistyczne, związane z koniecznością zachowania zasad bezpieczeństwa, oraz priorytety związane z trwającą akcją ratunkową uniemożliwiały natychmiastowe przeprowadzenie kompleksowych procesowych oględzin miejsca zdarzenia.

Prokuratorzy wraz z funkcjonariuszami Państwowej Straży Pożarnej, funkcjonariuszami pionu dochodzeniowego Policji oraz technikami kryminalistycznymi, dysponującymi aparatami fotograficznymi i kamerami video, dokonali w pierwszym etapie pracy jedynie wstępnego rekonesansu miejsca katastrofy w celu wytypowania sektorów przyszłych oględzin. W trakcie tych czynności ujawniono i zdołano zabezpieczyć leżący w okolicach masywu kolejowego częściowo uszkodzony rejestrator parametrów jazdy (tzw. czarną skrzynkę) jednej ze zmiążdżonych lokomotyw ET-22 (*Interregio*). Podczas późniejszych czynności zabezpieczono również rejestrator prędkości drugiej z lokomotyw EP-09 (*Intercity*).

Zwrócić w tym miejscu należy uwagę na swoistą „presję czasową”, w jakiej działały organy procesowe, a która związana była z koniecznością podejmowania wielu czynności w tym samym czasie. Niekorzystną okolicznością dla sprawnego procesu wykrywczego była również realna obawa utraty śladów i dowodów, co związane było z trwającą akcją ratowniczą, ukierunkowaną na poszukiwanie i wydobywanie z wraków pociągów żyjących osób oraz koniecznością pilnego przywrócenia ruchu kolejowego na istotnym fragmencie Centralnej Magistrali Kolejowej. Wobec używania przez służby ratunkowe ciężkiego sprzętu, a co za tym idzie ingerencji w strukturę materiałową elementów składów pociągów (cięcie, wyginanie, oddzielanie) oraz ich przemieszczanie, prokurator polecił Policji utrwalanie obrazu miejsca zdarzenia w kontekście przebiegu akcji ratunkowej przy pomocy dostępnego sprzętu audio-wideo.

W miarę opuszczania przez służby ratownicze poszczególnych miejsc i obszarów działań sukcesywnie wykonywane były ich wstępne procesowe oględziny.

Szczegółowe oględziny miejsca katastrofy kolejowej pod Szczekocinami zostały przeprowadzone z udziałem biegłych z Katedry Transportu Szynowego Politechniki Śląskiej, po zakończeniu trwającej niemal dobę akcji ratowniczej. W wyniku tych czynności ujawniono i zabezpieczono dalsze przedmioty należące do urządzeń sterowniczych lokomotyw, a w tym także urządzenia łączności radiowej, jak również dokumentację pochodzącą z obu pojazdów.

Z uwagi na potrzebę zabezpieczenia maksymalnej ilości informacji oraz dowodów umożliwiających późniejszą rekonstrukcję przebiegu zdarzenia i ustalenie przyczyn katastrofy, działania prokuratorów nie mogły ograniczyć

się jedynie do miejsca wypadku. Jeszcze w godzinach nocnych z 3 na 4 marca 2012 r. jeden z wyznaczonych prokuratorów przystąpił do zabezpieczenia znajdującej się w posterunku odgałęźnym w Starzynach dokumentacji mogącej mieć związek z zaistnieniem katastrofy. Dokonano oględzin książki kontroli urządzeń sterowania ruchem, a następnie z udziałem powołanego w tym celu biegłego z zakresu kolejnictwa przeprowadzono oględziny posterunku odgałęźnego w Starzynach, jak również znajdujących się tam zwrotnic. Ustalono wstępnie, że bezpośrednią przyczyną katastrofy mogło być skierowanie przez dyżurnego z posterunku w Starzynach pociągu *Inter-regio* relacji Warszawa – Kraków na niewłaściwy tor.

Przestawienie zwrotnicy mogło zostać dokonane przez dyżurnego zarówno „zdalnie” – za pomocą odpowiedniego przełącznika na przekątnikowym (kostkowym) pulpicie sterowniczym, jak i ręcznie „na gruncie” – za pomocą będącej na wyposażeniu posterunku korby i kluczy do rozjazdu. Oględziny wykazały, że zwrotnica nie została przestawiona we właściwe położenie ani automatycznie, ani ręcznie, korbą zaś służąca do ręcznego przestawienia zwrotnicy znajdowała się w budynku i była oplombowana, co wskazywało na to, że nie została użyta.

W tym samym czasie inny prokurator dokonywał oględzin urządzeń sterowania ruchem w posterunku Sprowa. Ustalono, że posterunek ten dysponował nowocześniejszym, elektronicznym systemem sterowania ruchem – obsługiwanym komputerowo. Przy udziale biegłego z zakresu informatyki zabezpieczono zapisy z dysku twardego urządzenia sterowniczego posterunku w Sprowej. W wyniku przeprowadzonych czynności z udziałem biegłych ustalono, że dyżurna tego posterunku wydała tzw. „zastępczy sygnał” zezwalający na jazdę pociągu relacji Przemyśl – Warszawa bez dokonania sprawdzenia przyczyny zajętości toru na odcinku Starzyny – Sprowa, a także nie powiadomiła drużyny trakcyjnej pociągu *Intercity* o konieczności ograniczenia prędkości do maksymalnie 20 km/h.

Dodatkowo dokonano zabezpieczenia zapisów urządzeń rejestrujących prowadzone rozmowy telefoniczne i radiowe w posterunkach Starzyny i Sprowa, jak również w nastawni kolejowej w Kozłowie. Zapisy te przekazano powołanemu biegłemu z zakresu badania audiodokumentów w celu wykonania stenogramów prowadzonych rozmów. Ponadto, zabezpieczono i poddano oględzinom całość znajdującą się w obu posterunkach dokumentacji w postaci: dzienników ruchu, dzienników oględzin rozjazdów, dzienników telefonicznych i książek kontroli urządzeń sterowania ruchem kolejowym. Analogiczne dokumenty zabezpieczono również we współpracujących z posterunkami w Starzynach i Sprowej, nastawniach kolejowych w Psarach i Kozłowie.

Dokonane przez prokuratorów wstępne oględziny zabezpieczonych dokumentów wykazały, że dyżurni posterunków Starzyny i Sprowa w prowa-

dzanej dokumentacji mogli poświadczyc nieprawdę co do czynności, jakie podejmowali w związku z kierowaniem ruchem uczestniczących w katastrofie pociągów: Intercity „Jan Brzechwa” i *Interregio* „Jan Matejko”.

Prokuratorzy przesłuchali dodatkowo w charakterze świadków bezpośrednich przełożonych wskazanych dyżurnych ruchu. Czynności te potwierdziły dokonane wcześniej ustalenia, umożliwiając przy tym bliższe zorientowanie się prokuratorom w specjalistycznej problematyce funkcjonowania ruchu kolejowego oraz specyficznych pojęciach i nazewnictwie używanym na kolei. Świadkowie zeznali, że w przypadku ewentualnej usterki rozjazdu – ruch pociągów może odbywać się normalnie, przy czym to na dyżurnym ciąży obowiązek sprawdzenia stanu rozjazdu i doprowadzenia go ręcznie do odpowiedniego stanu. Ponadto, dyżurny winien obserwować przejazd pociągu, a także mógł i powinien był zauważyć, że pociąg przemieszcza się po niewłaściwym torze. Wówczas, zgodnie z przyjętymi pragmatykami służbowymi, powinien skontaktować się z maszynistą lub użyć sygnału RADIO–STOP, który automatycznie zatrzymuje pociąg.

Opisywane ustalenia faktyczne stanowiły podstawę do wydania Policji przez autora niniejszego artykułu koordynującego pracę prokuratorów na miejscu zdarzenia, polecenia zatrzymania pełniących służbę w czasie katastrofy dyżurnych ruchu posterunków w Starzynach i Sprowej. Zlecone w krótkim czasie od katastrofy badania trzeźwości wykazały, że dyżurni w chwili zdarzenia nie znajdowali się pod wpływem alkoholu. Dla potrzeb prowadzonego postępowania karnego prokuratorzy polecieli Policji zabezpieczyć dokumentację specjalistycznych szkoleń zawodowych, w których uczestniczyli wskazani dyżurni ruchu kolejowego oraz dotyczącą tych osób dokumentację medyczną.

W związku z ustaleniem, iż odcinek linii kolejowej, na którym doszło do katastrofy, był w nieodległym czasie remontowany, prokuratorzy zlecieli Policji zabezpieczenie dokumentacji powykonawczej dotyczącej przeprowadzonej modernizacji odcinka Sprowa – Starzyny.

W nocy z 2 na 3 kwietnia 2012 r. siedmiu prokuratorów Wydziału Śledczego Prokuratury Okręgowej w Częstochowie uczestniczyło w wizji lokalnej na miejscu katastrofy oraz w posterunkach Starzyny i Sprowa z udziałem powołanych biegłych z Politechniki Śląskiej, gdzie w zbliżonych warunkach atmosferycznych i oświetleniowych, jak również przy użyciu bliźniaczych pojazdów kolejowych weryfikowano przyjęte wersje śledcze oraz odtwarzano faktyczny przebieg wydarzeń.

Na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego w trakcie śledztwa dyżurnym ruchem z posterunków w Starzynach i Sprowej przedstawiono zarzuty popełnienia przestępstwa nieumyślnego spowodowania katastrofy w ruchu lądowym w postaci czołowego zderzenia pociągów osobowych relacji Przemyśl – Warszawa Wschodnia i relacji Warszawa Wschodnia – Kra-

ków Główny, w wyniku którego śmierć poniosło 16 osób, 173 pasażerów odniosło obrażenia ciała, a ponadto zniszczeniu uległo mienie w wielkich rozmiarach, o wartości przekraczającej 19 milionów złotych, tj. o przestępstwo z art. 173 § 1, 2 i 4 k.k.

Na koniec, warto zwrócić uwagę na niezwykle istotny element aktywności prokuratorów na miejscu katastrofy kolejowej pod Szczekocinami – współpracę z przedstawicielami mediów z całego świata. Szczególne zainteresowanie tym zdarzeniem środków masowego przekazu związane było, co oczywiste, z rozmiarem i tragicznymi skutkami katastrofy, ale również, w szerszym aspekcie, z zagadnieniem dotyczącym poziomu bezpieczeństwa środków komunikacji publicznej w Polsce, w przeddzień zbliżających się Mistrzostw Europy w Piłce Nożnej EURO 2012.

Powyższe okoliczności spowodowały niezbędność oddelegowania do współpracy z mediami prokuratora z zespołu prasowego Prokuratury Okręgowej w Częstochowie, który na miejscu zdarzenia pozostawał w stałym i bezpośrednim kontakcie z dziennikarzami. Obsługę medialną katastrofy uzupełniał dyżurujący w siedzibie Prokuratury Okręgowej w Częstochowie prokurator pełniący funkcję rzecznika prasowego.

Przywiązanie należytej wagi do powyższego aspektu aktywności Prokuratury skutkowało istotnym wpływem na szybkość i rzetelność informacji przekazywanych przez media, jak również pozytywną oceną pracy prokuratorów przy wyjaśnianiu przyczyn zaistnienia jednej z najtragiczniejszych katastrof w historii polskiej kolei.

Uwagi końcowe

Opisane wyżej schematy postępowania prokuratorów na miejscu zdarzenia o charakterze masowym sprawdziły się również w praktyce zaistniałej w dniu 5 lipca 2014 r. katastrofy lotniczej w Topolowie, w wyniku której śmierć poniosło 10 skoczków spadochronowych oraz pilot amerykańskiego samolotu PIPER NAVAJO o nr bocznym N11WB.

Podobnie jak przy katastrofie kolejowej pod Szczekocinami, również w tym przypadku kluczową rolę w zabezpieczeniu istotnego materiału dowodowego odegrała ścisła współpraca prokuratorów Prokuratury Okręgowej w Częstochowie z biegłymi oraz oparta na poszanowaniu zasady niezależności i autonomii możliwość skorzystania na miejscu zdarzenia z wiedzy eksperckiej pracowników wyspecjalizowanej Komisji Państwowej (PKBWL)².

² Zasady współpracy z PKBWL reguluje Porozumienie zawarte w dniu 18 grudnia 2013 r. pomiędzy Prokuratorem Generalnym i Państwową Komisją Badania Wypadków Lotniczych; zob. www.pg.gov.pl.

Preservation of crime-scene evidence of the train accident near Szczekociny

Abstract

This contribution describes experiences of prosecutors of the District Prosecutor's Office in Częstochowa, associated with their duties at the most tragic scene ever in the Polish railroad history. Identified is an essential role of the proactive approach of prosecutors as guarantors of lawfulness of the way of proceeding, and of accuracy of the discovery process. Highlighted is also a leading role of prosecutors in coordinating many activities associated with the proceedings, which role is consequent to the lack of both uniform procedures in the system and the established approach to be taken at a scene of a tragic mass casualty accident.

RECENZJE

Józef Wójcikiewicz

Recenzja książki Paoli A. Prady, Allison M. Curran i Kennetha G. Furtona, *Human Scent Evidence („Dowód osmologiczny”), CRC Press–Taylor & Francis Group, Boca Raton 2015*

Osmologiczny boom, jakiego świadkami byliśmy na przełomie stuleci, przeminął. Policyjni osmologowie-zapaleńcy udali się w większości na zasłużoną, policyjną emeryturę, w 2013 r. wydano kolejne wytyczne osmologiczne¹. Tym niemniej problemy jednak pozostały: z jednej strony wartość diagnostyczna tej metody, z drugiej zaś jej wartość dowodowa.

Jak się wydaje, pałeczkę przejęli obecnie Amerykanie. W ciągu ostatnich kilku lat, tylko w jednej oficynie wydawniczej, ukazały się bowiem dwie monografie poświęcone osmologii – recenzowana oraz wcześniejsza, napisana przez prawnika, J. J. Ensmingera, współ także z polskim etologiem, T. Jezierskim². Autorami recenzowanej monografii zaś są chemicy sądowi z Florida International University, co zresztą wyraźnie się odbija na rozłożeniu akcentów w treści książki.

Praca ma dwie, równoważne pod względem objętości części: właściwą oraz aneksy. W części pierwszej Autorzy zawarli osiem następujących rozdziałów: „Wprowadzenie i perspektywa historyczna”; „Produkcja zapachu

¹ Badania osmologiczne, wytyczne CLKP z dnia 14 sierpnia 2013 r., nr BJ–W4–W–1; Metodyka badań osmologicznych, nr BJ–W4–Mb–1. Metodyce tej towarzyszą dwie instrukcje: zabezpieczania próbek zapachów z miejsc, podłoży oraz przedmiotów, nr BJ–W4/Mb–1/In–1 i pobierania próbek zapachów od osób, nr BJ–W4/IMb–1/In–2, jak również standardy wyposażenia pracowni osmologicznych w laboratoriach kryminalistycznych kwp/KSP, nr BJ–W4–St–1.

² J. J. Ensminger, *Police and Military Dogs. Criminal Detection, Forensic Evidence, and Judicial Admissibility*, Boca Raton 2012.

człowieka”; „Chemiczne składniki zapachu człowieka: Perspektywa związków lotnych”; „Zmienność ludzkiego zapachu; Zabezpieczanie ludzkiego zapachu jako dowodu kryminalistycznego”; „Trwałość i stabilność ludzkiego zapachu”; „Psy osmologiczne”; „Przyszłościowe zastosowania biometryczne i diagnostyczne”.

Aneksy zawierają argentyńskie, fińskie oraz amerykańskie regulacje, przy czym te ostatnie obejmują nie tyle metodykę badań osmologicznych, ile metodykę treningu i oceny psów rozpoznających oraz wykrywających zwłoki, substancje czy też ofiary lawin bądź katastrof.

Autorzy zaczynają z wysokiego pułapu: według nich, tak jak daktyloskopia znamionowała kryminalistycznie wiek XIX, a genetyka sądowa stała się „złotym wzorcem” w wieku XX, to osmologia, jako część biometrii, naznacza wiek XXI (s. IX). Prezentują oni jednak bardzo skrótowy opis rozwoju osmologii w różnych częściach świata (s. 8–11). Polsce poświęcają jedno, zresztą tylko częściowo prawdziwe, zdanie (*nota bene* sami sobie jesteśmy winni, rzadko publikując w języku angielskim): „W Polsce osmologia zaczęła się w 1992 r. W roku 2000 było około 36 laboratoriów osmologicznych, z 120 psami” (s. 8). A wiadomości o naszej części świata, czerpią z ... kubańskiego źródła! Tak naprawdę polska osmologia datuje się co najmniej od 1962 r.³, choć w nowoczesnym wydaniu występuje istotnie od początku lat dziewięćdziesiątych ubiegłego wieku⁴. W 1998 r., w 36 pracowniach, przy pomocy 98 psów, wykonano 936 badań. Siedem lat później, przy takiej samej liczbie psów, ale w 16 pracowniach, wykonano już 1767 ekspertyz⁵. W 2014 r., w 8 pracowniach, 11 biegłych wykonało, przy pomocy blisko 60 psów, 754 ekspertyzy⁶. Od 1 stycznia 2015 r. funkcjonuje jednak już tylko 6 policyjnych pracowni osmologicznych: w Warszawie, Krakowie, Bydgoszczy, Lublinie, Poznaniu i Radomiu.

Niewątpliwie, najbardziej interesujące są rozdziały *par excellence* chemiczne o istocie zapachu i jego badaniach laboratoryjnych. Wydaje się potwierdzone, że zapach jest determinowany genetycznie (MHC–HLA), ale nawet bliźnięta monozygotyczne mają różny, indywidualny zapach: na 520 prób psy popełniły przy ich rozróżnianiu tylko 5 błędów (0,96%)⁷. Niedawno

³ T. Antoniszczak, Rozpoznawanie osób podejrzanych przy użyciu psów tropiących, Służba MO 1962, nr 1, s. 112–118.

⁴ T. Bednarek, www.psy24.pl/1198-Historia-polskiej-osmologii.html (dostęp w dniu 23 grudnia 2014 r.).

⁵ P. Kondrakiewicz, Rozwój osmologii w Polsce, referat na konferencji „Standaryzacja metod badawczych w zakresie identyfikacji śladów zapachowych w celu poprawy współpracy organów ścigania w Unii Europejskiej”, Bydgoszcz, 27–29 września 2006 r.

⁶ Źródłem informacji jest nadkom. mgr inż. Artur Dębski, w liście do autora z dnia 24 lutego 2015 r.

⁷ M. Gawkowski, Identyfikacja osoby na podstawie śladu zapachowego, Legionowo 2000, s. 30–32.

tę umiejętność specjalnie wyszkolonych psów potwierdzili badacze czescy⁸. Jednakowoż, jak piszą Autorzy, „sposób, w jaki geny MHC wpływają na generowanie zapachu (ludzkiego) ciała, jest wciąż niejasny” (s. 18). Tym niemniej, zapach człowieka składa się z trzech komponentów: genetycznego, zależnego od diety i środowiska oraz zewnętrznego, determinowanego przez mydło, kosmetyki itp. (s. 36–37). Jest on „rozsiewany” dzięki tzw. „trawom” – martwym komórkom skóry, o wielkości 14 mikronów i wadze 0,07 mikrogramów, zasiedlonym przez bakterie, które są porywane przez prąd ciepłego powietrza, omywający ludzkie ciało (s. 44).

Autorzy nie byłiby chemikami, gdyby nie położyli nacisku na instrumentalne metody rozróżniania ludzkich zapachów (rozdział 3). Wykazali, że zastosowanie mikroekstrakcji fazy stałej, połączonej z chromatografią gazową sprzężoną ze spektrometrią masową (SPME–GC/MS), przy użyciu korelacji rang Spearmana, pozwoliło na rozróżnianie osób z dokładnością powyżej 99%! Wyniki tych badań opublikowali już zresztą wcześniej⁹.

Jeżeli chodzi o metody ujawniania i zabezpieczania śladów zapachowych, Autorzy omawiają cztery z nich (s. 53–55): bezpośrednie nawęszanie z nośnika śladu zapachowego, nawęszanie z pochłaniacza, metodę *head space* i użycie Scent Transfer Unit (STU–100), czyli „osmologicznego odkurzacza”, wynalezione w 1996 r. przez Tolhursta i Harrisa.

Z metodologicznego punktu widzenia na pochwałę zasługuje podkreślanie wagi prób kontrolnych oraz „ślepoty” przewodnika psa odnośnie do położenia zapachu podejrzanego, w celu uniknięcia efektu „Mądrego Hansa” (s. 66). Wpływ oczekiwań przewodnika na wskazania psa został zresztą potwierdzony eksperymentalnie przez polskich osmologów już przed kilkunastu laty¹⁰. Ostatnio podobne wyniki uzyskali także osmologowie amerykańscy¹¹.

Niezwykle interesujący jest rozdział dotyczący z jednej strony trwałości zapachu, z drugiej zaś zdolności węchowych psów. Autorzy cytują liczne badania FBI, dowodzące, że zapach ludzki może przetrwać wybuch i pożar, napromieniowanie rzędu 40,7 kGy na godzinę czy spryskiwanie 10% roztworem podchlorynu sodowego¹². Nawet w takich skrajnych warunkach psy potrafiły prawidłowo zidentyfikować zapach na poziomie 70–80% (s. 70–73).

⁸ L. Pinc, L. Bartoš, R. Kotrba, Dogs Discriminate Identical Twins, PLoS ONE 2011, vol. 6, nr 6, e20704.

⁹ A. M. Curran, P. A. Prada, K. G. Furton, The differentiation of the volatile organic signatures of individuals through SPME–GC/MS of characteristic human scent compounds, Journal of Forensic Sciences 2010, vol. 55, nr 1, s. 50–57.

¹⁰ M. Gawkowski, Identyfikacja..., s. 13–17.

¹¹ L. Lit, J. B. Schweitzer, A. M. Oberbauer, Handler beliefs affect scent detection dog outcomes, Animal Cognition 2011, vol. 14, nr 3, s. 387–394.

¹² Zob. np. R. A. Stockham, D. L. Slavin, W. Kift, Survivability of Human Scent, Forensic Science Communications 2004, vol. 6, nr 4.

Największym rozczarowaniem dla czytelnika przedmiotowej książki jest jednak brak rozdziału o wartości diagnostycznej „normalnej” ekspertyzy osmologicznej, mimo że już w rozdziale pierwszym (s. 11–12) Autorzy omawiają, *nota bene* bardzo skrótowo, standardy Dauberta, wśród których wartość diagnostyczna (poziom błędu metody) jest jednym z kluczowych kryteriów oceny wartości dowodu! A jak wynika z kilkunastu badań, tak amerykańskich, jak i polskich oraz opinii praktyków, odsetek prawidłowych wskazań psów rozpoznających oscyluje wokół 80%¹³. Nie jest to bynajmniej wartość nawet zbliżona do wartości diagnostycznej badań genetycznych, ale wystarczająca dla celów śledczych, a nawet dowodowych. Inna sprawa to oskarżanie i skazywanie tylko na podstawie takiego dowodu¹⁴.

Duży niedosyt, zwłaszcza w kontekście tytułu książki, pozostawia także omówienie orzecznictwa, wyłącznie amerykańskiego zresztą, na dwóch tylko stronach! Autorzy pominęli jednak głośną sprawę Winfrey v. Texas, która rzuciła cień na teksańskie ekspertyzy osmologiczne, przynajmniej te w wykonaniu zastępcy szeryfa, Keitha Piketta, i jego bloodhoundów¹⁵. O zabójstwo szkolnego woźnego, dokonane w 2004 r., oskarżono trzy lata później prawie całą rodzinę Winfreyów: ojca, syna i córkę, a jedynym dowodem była „ekspertyza” osmologiczna. Co więcej, liczne ślady ujawnione na miejscu zabójstwa nie pochodziły od Winfreyów. Syn został uniewinniony po 13 minutowej naradzie przysięgłych, ojca, skazanego w I instancji, uniewinnił Sąd Apelacyjny. Jedynie córka, Megan, mająca 16 lat w chwili zabójstwa, została skazana na karę dożywotniego pozbawienia wolności. Jednakże, po 6 latach pobytu w zakładzie karnym, w lutym 2013 r. Sąd Apelacyjny również i ją uniewinnił. W 2014 r. zaś rozpoczął się proces o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne skazanie¹⁶.

Rozczarowują także prognozy Autorów co do rozwoju biometrii zapachowej. Ograniczają się one bowiem do kilkunastu zdań na temat wykrywania chorób przez psy oraz przypomnienia własnych osiągnięć w stosowaniu technik instrumentalnych. Czytelnika polskiego powinny za to zainteresować argentyńskie, fińskie i amerykańskie przepisy osmologiczne, obejmujące blisko sto stron książki (s. 105–202)!

¹³ J. J. Ensminger, T. Jezierski, Scent Lineup in Criminal Investigations and Prosecutions, (w:) J. J. Ensminger, Police..., s. 108.

¹⁴ Zob. J. Wójcikiewicz, Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 3 lutego 2011 r., sygn. II AKa 266/10, Prokuratura i Prawo 2012, nr 4, s. 158–164.

¹⁵ Tamże, s. 164.

¹⁶ C. Lindell, Dog-Scent Lineups Too Unreliable, Texas Court Rules, Law Officer 2013, February 28, <http://lawofficermagazine.com> (dostęp w dniu 12 grudnia 2014 r.); Megan Winfrey, Plaintiff v. Keith Pikett et al., Defendants, Complaint, Case 4:14-cv-00448, s. 1–18; www.msnbcmedia.msn.com/.../140226-megan-winfrey-dog-scent-suit-maj-MSN.com (dostęp w dniu 23 grudnia 2014 r.).

Reguły argentyńskie, stosowane w prowincji Corrientes przez dra Mario Rosillo (s. 105–108), są w niewielu punktach podobne do polskich. Używa się bawełnianych pochłaniaczy i szklanych, sterylnych słoików. Ustawienie szeregu selekcyjnego należy do pracowników pomocniczych, niezwiązanych z psami, którzy dokonują tego ubrani w kompletny strój ochronny (rękawiczki, kombinezony, ochraniacze i maski)! Przewodnik psa nie może znać rozkładu zapachów. Po każdym rozpoznawaniu odkaża się szereg selekcyjny, albowiem każdy pies ma nowy, niezależny ciąg selekcyjny, czego, niestety, nie wymaga *expressis verbis* obecna polska metodyka¹⁷, ograniczając się do wymogu „niezależnych próbek badawczych” dla każdego psa, czyli „tampónów zapachowych z zabezpieczonym zapachem, przeznaczonych do użycia w badaniach zgodności zapachowej” (a co ze słoikami i stelażami/kamionkami?)¹⁸.

W prowincji Corrientes istnieje osobna funkcja policjanta – „nagradzająca”, niewidocznego dla psa wyzwacza gumowej piłeczki o średnicy 6 cm. Argentyńska procedura wymaga obecności przy badaniach trzech świadków, prokuratora, obrońcy lub podejrzanego. Używa się trzech psów, pracujących na niezależnych, sześciostanowiskowych ciągach selekcyjnych. Nawęszanie śladu z miejsca zdarzenia trwa (z przerwami) około 1 minuty. Przepisy nic nie wspominają o próbach kontrolnych. Przebieg badań jest nagrywany i fotografowany. Zdjęcia stanowią załącznik do opinii biegłego. Psy są używane do badań tylko dwa razy w miesiącu, pozostałe dni spędzając, jak to południowcy mają w zwyczaju, głównie na zabawie.

Fińskie badania osmologiczne (s. 109–113) zasadzają się na rozpoznawaniu z 10 cm nierdzewnych, stalowych rurek, których jest siedem w szeregu. Przechowuje się je w szklanych słojach. Dopuszcza się jednak używanie pochłaniaczy bawełnianych (zapewne do zabezpieczania śladów na miejscu zdarzenia). Pies, podobnie jak w Holandii, pracuje na dwóch identycznych platformach. Akcentuje się konieczność unikania efektu „Mądrego Hansa”. W przeciwieństwie do przepisów z Corrientes jest wymóg prób kontrolnych. Zapachy uzupełniające pobiera się z dłoni, w tym samym czasie co zapach porównawczy i kontrolny (plus minus 1 godzina), w ciągu około 2 minut. Przeprowadza się dwie próby kontrolne, w układzie kontroli pozytywnej, a zapach podejrzanego powinien się znajdować przed zapachem kontrolnym. Protokół z badań musi być podpisany przez prowadzącego badania oraz przewodnika psa.

¹⁷ Zob. przypis 1.

¹⁸ *Nota bene* istnieje sprzeczność pomiędzy tym punktem 8.6.1 metodyki, w związku z punktem 6, poz. 12, a punktem 8.6.3. *in fine*: „W przypadku małej ilości pochłaniaczy w próbce (! – przyp. autora) do nawęszania dopuszcza się powtórne ich użycie”.

Reguły amerykańskie SWGDOG SC9, Scent Identification Line-Ups, z 2010 r.¹⁹ (s. 174–186), dotyczą zasad treningu i ewaluacji pracy przewodników i psów. Mimo to dają pewien obraz preferowanej metodyki. W szczególności szereg selekcyjny składa się z sześciu stanowisk. Na sześć testów dwa są to próby puste. Do zaliczenia wymagane jest uzyskanie 75% prawidłowych wskazań przy braku wskazań fałszywie pozytywnych, ale dopuszcza się jedno fałszywie negatywne. Atest psa powinien być ważny jeden rok. Nie zwalnia on jednak zespołu od regularnego treningu, przez co najmniej 16 godzin w miesiącu, oraz od poddawania się ewentualnym testom zewnętrznym. Każda formacja policyjna może jednak mieć własne procedury. Zalecenia FBI opierają się na rekomendacjach holenderskich²⁰. Może właśnie brak jednolitych, ogólnokrajowych wytycznych badań osmologicznych ułatwiał niektórym sądom teksańskim akceptację „opinii” Keitha Piketta, opartych na „wskazaniach” przez psy śladów zapachowych, umieszczonych w puszkach po farbie czy kawie, usytuowanych na parkingu?

Wypada zgodzić się z Autorami, że ich książka stanowi jedynie usiłowanie (ale jednak nie nieudolne!) dostarczenia najnowszych informacji o metodologii w tej fascynującej dziedzinie, że konieczne są dalsze badania laboratoryjne, terenowe i wymiana wzajemnych doświadczeń oraz że po przeczytaniu tej książki czytelnicy docenią wartość pracy tego „najlepszego przyjaciela człowieka” (s. 103). Ale, z drugiej strony, może rację miał Toussaint-Nicolas Charlet, pisząc, że „To, co najlepsze w człowieku, to jego pies”²¹.

¹⁹ <http://www.swgdog.org>.

²⁰ J. J. Ensminger, *Police...*, s. 109.

²¹ H. Markiewicz, A. Romanowski, *Skrzydlate słowa. Wielki słownik cytatów polskich i obcych*, Kraków 2005, s. 87.

GLOSY

Jarosław Zagrodnik

Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 2013 r., sygn. II KK 174/13¹

Streszczenie

Glosator wyraził aprobatę dla zapatrywania wyrażonego przez Sąd Najwyższy w glosowanym wyroku, podkreślając przy tym, że znajduje ono oparcie nie tylko w treści art. 148 k.k.s., ale również w innych przepisach regulujących postępowanie w przedmiocie dobrowolnego poddania się odpowiedzialności, przede wszystkim zaś wynika z zasady skargowości obowiązującej w procesie karnym skarbowym.

Wniosek o zezwolenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności, złożony w trybie art. 148 k.k.s., nie stanowi aktu oskarżenia lub wniosku o ukaranie.

Teza glosowanego wyroku została sformułowana w sprawie T. G., której postawiono w postępowaniu przygotowawczym zarzut popełnienia czynu wyczerpującego znamiona określone w art. 91 § 1 i § 4 k.k.s. w zbiegu z art. 65 § 1 i § 3 k.k.s., polegającego na przeniesieniu w dniu 5 września 2012 r. towaru akcyzowego w postaci 200 paczek papierosów różnych marek, bez polskich znaków akcyzowych wprowadzonych na obszarze Unii Europejskiej, przez nieustalone przejście graniczne bez przedstawienia ich organowi celnemu. W rezultacie przyznania się podejrzanej do popełnienia zarzuconego jej czynu i oświadczenia woli dobrowolnego poddania się karze

¹ OSNKW 2014, poz. 37.

Urząd Celny II w W. wystąpił do sądu z wnioskiem o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności przez T. G.

W postępowaniu sądowym uruchomionym na podstawie wskazanego wniosku finansowego organu postępowania przygotowawczego Sąd Rejonowy w W. w dniu 3 stycznia 2013 r. wydał wyrok nakazowy, w którym uznał podejrzaną T. G. za winną zarzuconego jej czynu i wymierzył wobec niej karę grzywny w wysokości 500 zł, orzekając przy tym na podstawie art. 49 § 3 k.k.s. przepadek i zniszczenie dowodów rzeczowych zebranych w sprawie oraz obciążając T. G. kosztami postępowania w sprawie.

Strony postępowania w przedmiocie dobrowolnego poddania się odpowiedzialności nie wniosły sprzeciwu od tego wyroku. Został on zakwestionowany w drodze kasacji wniesionej przez Prokuratora Generalnego na korzyść podejrzaną. Zarzut kasacyjny stanowiło twierdzenie o rażącym i mającym wpływ na treść wyroku naruszeniu art. 17 § 1 k.k.s. w zw. z art. 148 § 6 k.k.s., polegającym na nieuwzględnieniu wniosku Urzędu Celnego II w W. o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności przez T. G. i wydaniu wobec niej wyroku skazującego na karę grzywny w wysokości 500 zł za wykroczenie skarbowe z art. 65 § 1 i § 4 k.k.s. oraz art. 91 § 1 i § 4 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. Zdaniem skarżącego w przypadku nieuwzględnienia wskazanego wniosku obowiązkiem Sądu było niezwłoczne przekazanie sprawy finansowemu organowi postępowania przygotowawczego. Stawiając przytoczony zarzut, Prokurator Generalny wniósł o uchylenie wydanego w omawianej sprawie wyroku nakazowego w całości oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w W.

W wyniku rozpoznania kasacji Prokuratora Generalnego na rozprawie w dniu 4 grudnia 2013 r. Sąd Najwyższy uznał ją za zasadną i uchylił zaskarżony wyrok nakazowy wydany przez Sąd Rejonowy w W. w dniu 3 stycznia 2013 r. oraz przekazał sprawę temu sądowi do ponownego rozpoznania.

W wytezowanym zdaniu Sąd Najwyższy wypowiedział się w formie negatywnej w kwestii charakteru prawnego wniosku inaugurującego fazę sądową postępowania w przedmiocie dobrowolnego poddania się odpowiedzialności, przewidzianego w art. 145 k.k.s., negując możliwość jego identyfikowania z aktem oskarżenia lub wnioskiem o ukaranie. Pogląd ten jest wypadkową zapatrywania Sądu Najwyższego w kwestiach ogólniejszej natury, mianowicie skutków prawnych oraz zakresu orzekania sądu w razie złożenia wniosku o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności, poza który sądowi wykroczyć nie wolno. Wystarczyłoby podkreślenie zasadniczego znaczenia tych kwestii dla konstrukcji procesu karnego skarbowego opartej na zasadzie skargowości (art. 14 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.), aby uzasadnić analizę stanowiska Sądu Najwyższego w niniejszym opracowaniu. Nie może jednak ująć uwagi doniosłość stanowiska

w tych kwestiach z punktu widzenia gwarancji procesowych sprawcy przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego² inicjującego całe postępowanie w przedmiocie dobrowolnego poddania się odpowiedzialności. Uwidacznia się ona najpełniej w kontekście możliwości uniknięcia statusu i piętna skazanego, jaką daje wskazanemu podmiotowi rozstrzygnięcie kwestii odpowiedzialności karnej w ramach tego szczególnego przebiegu procesu karnego skarbowego.

Biorąc pod uwagę, że glosowany wyrok dotyczy układu procesowego, w którym proces karny skarbowy toczy się w ramach postępowania w przedmiocie dobrowolnego poddania się odpowiedzialności, należy uznać, że właściwym tłem dla ustosunkowania się do wyrażonego w nim zapatrywania będzie przybliżenie specyfiki tego szczególnego przebiegu postępowania karnego skarbowego³. Postępowanie to stanowi przejaw konsensualnych metod zakończenia procesu karnego skarbowego i przewiduje wygaśnięcie konfliktu (zakończenie sporu) wywołanego popełnieniem przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego w drodze porozumienia zawieranego przez finansowy organ postępowania przygotowawczego ze sprawcą. Porozumienie takie opiera się na zasadzie *ut des*. Sprawca przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego spełnia warunki, które gwarantują zabezpieczenie publicznego interesu finansowoprawnego oraz stanowią pewną, przynajmniej minimalną dolegliwość wynikającą z popełnienia czynu zabronionego. W zamian za to ma przede wszystkim – jak już wyżej sygnalizowano – szansę uniknięcia statusu i piętna skazanego oraz recydywisty skarbowego, a także wynikających z tego ujemnych konsekwencji. Motywem przewodnim tego rozwiązania normatywnego jest pragmatyczny zamysł odciążenia wymiaru sprawiedliwości od spraw drobniejszych, zalegających w sądach w wyniku stosowania tradycyjnych, długotrwałych procedur.

Postępowanie w przedmiocie dobrowolnego poddania się odpowiedzialności składa się z dwóch faz, mianowicie negocjacyjnej i sądowej. Pierwsza z wymienionych faz, którą inicjuje wniosek sprawcy przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego o zezwolenie na dobrowolne poddanie się

² Na marginesie wypada zaznaczyć, że operowanie dla określenia wskazanego podmiotu (sprawcy) terminem „obwiniony” w uzasadnieniu glosowanego wyroku nasuwa zastrzeżenia z punktu widzenia terminologicznej precyzji. W tym kontekście niezbędne staje się podkreślenie, że wskazany termin występuje na gruncie regulacji postępowania w sprawach o wykroczenia, posługiwanie się nim nie znajduje natomiast oparcia w regulacji postępowania w sprawach o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe. Przepisy rozdziału 16 k.k.s., w tym przepis art. 142 § 5 k.k.s., przekonują do tego, aby w niniejszym opracowaniu dla oznaczenia omawianego podmiotu używać terminu ustawowego „sprawca” lub – zamiennie – terminu „podejrzany”.

³ Szerzej na temat tego postępowania i jego specyfiki zob. L. Wilk, J. Zagrodnik, Kodeks karny skarbowy. Komentarz, Warszawa 2014, s. 815 i n. oraz powołaną tam literaturę.

odpowiedzialności, obejmuje negocjacje prowadzone ze sprawcą przez finansowy organ postępowania przygotowawczego. Mają one na celu ustalenie warunków dobrowolnego poddania się odpowiedzialności, których spełnienie przez sprawcę – w sytuacji braku okoliczności wykluczających zastosowanie omawianej instytucji⁴ – otwiera drogę do wystąpienia przez wymieniony organ do sądu z wnioskiem o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności na określonych uprzednio warunkach. Drugą fazę wypełnia postępowanie przed sądem. Zmierza ono do zweryfikowania porozumienia zawartego w fazie negocjacyjnej pod kątem dopuszczalności dobrowolnego poddania się odpowiedzialności przez sprawcę i w konsekwencji do rozstrzygnięcia w przedmiocie wniosku złożonego przez finansowy organ postępowania przygotowawczego.

Przechodząc do oceny poglądu wyrażonego w glosowanym wyroku, już na wstępie można stwierdzić, że zasługuje on na aprobatę w świetle obowiązującego stanu prawnego. Warto natomiast wzbogacić argumentację wspierającą ten punkt widzenia.

Przede wszystkim wymaga zwrócenia uwagi, że w zakresie zapatrywania stanowiącego wyteżowane zdanie podstawowymi przepisami, które stanowią dla niego oparcie i powinny znaleźć zastosowanie w przebiegu interpretacji, są przepisy art. 145 i art. 113 k.k.s. Z pierwszego z wymienionych przepisów, ściśle mówiąc z art. 145 § 1 k.k.s., wynika *expressis verbis*, że finansowy organ postępowania przygotowawczego wnosi wniosek o udzielenie przez sąd zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności zamiast aktu oskarżenia. Określenie w tym przepisie relacji, w jakiej pozostaje wskazany wniosek do aktu oskarżenia, jednoznacznie wskazuje na to, że nie stanowi on aktu oskarżenia, nie jest bowiem, logicznie rzecz oceniając, możliwe, aby wniosek taki jednocześnie był aktem oskarżenia i nim nie był, stanowiąc jedynie skargę inaugurującą postępowanie sądowe w miejsce takiego aktu. Sięgnięcie do drugiego z wymienionych przepisów pozwala na stwierdzenie, że nie znajduje normatywnego uzasadnienia zestawienie wniosku o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności z wnioskiem o ukaranie inicjującym postępowanie sądowe w myśl przepisów Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia, ponieważ przepisy wymienionego kodeksu nie mają zastosowania w sprawach wykroczeń skarbowych. Warto w tym kontekście podkreślić, że ustawodawca w Kodeksie karnym skarbowym przewiduje w zasadzie jednolity model postępowania w sprawach o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe⁵, oparty na odpowiednim zastosowaniu przepisów Kodeksu postępowania

⁴ Zob. szerzej tamże, s. 515 i n.

⁵ *Ibidem*.

karnego, jeżeli przepisy Kodeksu karnego skarbowego nie stanowią inaczej (art. 113 § 1 k.k.s.).

Wziąwszy pod uwagę tezę głosowanego wyroku, pominięcie wymienionych powyżej przepisów w ramach interpretacji prowadzącej do jej sformułowania może zastanawiać. Wydaje się, iż można wyrazić przekonanie, że teza ta stanowi w istocie *sui generis* skrót myślowy wynikający z analizy porównawczej wniosku o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności oraz aktu oskarżenia i wniosku o ukaranie przez pryzmat skutków procesowych, jakie wywołuje wniesienie tych skarg. Przy takiej optyce podstawowe znaczenie dla oceny wniosku o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności ma niewątpliwie treść art. 148 k.k.s., na którym opiera swoje stanowisko Sąd Najwyższy.

Z powołanego na końcu przepisu wynika to, co słusznie uwypuklił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu głosowanego wyroku, mianowicie, że w następstwie rozpoznania wskazanego wniosku sąd może jedynie go uwzględnić lub odmówić jego uwzględnienia. Biorąc pod uwagę, że uwzględnienie wniosku finansowego organu postępowania przygotowawczego przez sąd oznacza udzielenie w formie wyroku zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności na warunkach objętych porozumieniem zawartym w fazie negocjacyjnej i przedstawionych we wniosku (art. 148 § 5 k.k.s.), natomiast odmowa jego uwzględnienia pociąga za sobą konieczność zwrócenia sprawy w drodze postanowienia finansowemu organowi postępowania przygotowawczego (art. 148 § 6 k.k.s. w zw. z art. 93 § 1 k.p.k. i art. 113 § 1 k.k.s.), należy stwierdzić, że uprawnienia sądu związane z rozpoznaniem omawianego wniosku mają charakter asymetryczny w tym sensie, że jedynie w przypadku uwzględnienia wniosku dochodzi do rozstrzygnięcia kwestii odpowiedzialności karnej sprawcy przez sąd. W przeciwnym wypadku sąd nie rozstrzyga o przedmiocie procesu, a jego decyzja powoduje cofnięcie procesu karnego skarbowego do etapu poprzedzającego postępowanie sądowe. Na tym tle ukazuje się zasadnicza, merytoryczna – jak powiada Sąd Najwyższy – różnica między aktem oskarżenia oraz wnioskiem o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności. Najprościej ją przedstawić, zauważając, że o ile wniesienie pierwszej z wymienionych skarg inauguruje postępowanie sądowe, w którym zadaniem sądu jest rozstrzygnięcie o przedmiocie procesu⁶, o tyle w przypadku wniosku o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności dochodzi jedynie do uruchomienia fazy sądowej szczególnego przebiegu procesu karnego skarbowego, w którym sąd może rozstrzygnąć o przedmiocie procesu tylko wtedy, gdy zaakceptuje jego warunki ustalone w fazie negocjacyjnej

⁶ Zob. szerzej K. Zgryzek, Skargi zastępujące akt oskarżenia w polskim procesie karnym, (w:) Skargowy model procesu karnego. Księga ofiarowana Profesorowi Stanisławowi Stachowiakowi, Warszawa 2008, s. 418 i n.

tego postępowania i objęte treścią wniosku. Kierowanie wniosku o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności do sądu zamiast aktu oskarżenia (art. 145 § 1 k.k.s.), czy zbieżność wniosku z tym aktem w zakresie struktury treściowej skargi (*arg. ex art. 145 § 2 k.k.s.*), nie jest w stanie zatrzeć przedstawionej, zasadniczej różnicy między wskazanymi rodzajami skarg karnych w aspekcie skutków, jakie wywołuje ich wniesienie.

Dotychczasowe ustalenia upoważniają do konstatacji, że wniosek o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności jest zasadniczą skargą karną warunkującą rozstrzygnięcie przez sąd co do przedmiotu procesu w ramach postępowania w przedmiocie dobrowolnego poddania się odpowiedzialności⁷. Skarga ta stanowi oświadczenie woli finansowego organu postępowania przygotowawczego o charakterze postulującym, obejmujące żądanie rozstrzygnięcia kwestii odpowiedzialności karnej sprawcy przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego w sposób zaproponowany we wniosku, bazujący na porozumieniu zawartym ze sprawcą w fazie negocjacyjnej postępowania w przedmiocie dobrowolnego poddania się odpowiedzialności.

W obliczu zarysowanych wyżej skutków wniesienia wniosku o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności nie powinno być zgoda nic zaskakującego w stwierdzeniu, że zakres związania sądu treścią wniosku w ramach orzekania o przedmiocie procesu w omawianym postępowaniu szczególnym określają nie tylko podmiotowe i przedmiotowe granice kognicji sądu, ale również zawarty we wniosku postulat co do treści rozstrzygnięcia sprawy o przestępstwo skarbowe lub wykroczenie skarbowe⁸. Sąd nie ma uprawnienia do modyfikowania żądania skargi w zakresie postulowanego w niej rozstrzygnięcia i uzależnienia uwzględnienia wniosku finansowego organu postępowania przygotowawczego – np. od spełnienia przez sprawcę dalszych obowiązków, które nie były objęte ustaleniami poczynionymi w fazie negocjacyjnej dobrowolnego poddania się odpowiedzialności⁹. Stanowisko to znajduje oparcie nie tylko w treści art. 148 k.k.s., ale wynika również z art. 149 § 1 k.k.s., pozwalającego zauważyć, że sąd, zezwalając na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności, musi orzec np. tytułem grzywny dokładnie taką kwotę, jaka została ustalona w drodze porozumienia zawarte-

⁷ W kwestii klasyfikacji zasadniczych skarg karnych zob. K. Zgryzek, Skargi zastępujące akt oskarżenia..., *op. cit.*, s. 417 i n.; J. Zagrodnik, (w:) R. Koper, K. Marszał, R. Netczuk, K. Sychta, J. Zagrodnik, K. Zgryzek, *Proces karny. Przebieg postępowania*, Katowice 2012, s. 93 i n.

⁸ Por. w odniesieniu do wniosku o skazanie bez przeprowadzenia rozprawy H. Paluszkiewicz, *Pierwszoinstancyjne wyrokowanie merytoryczne poza rozprawą w polskim procesie karnym*, Warszawa 2008, s. 229.

⁹ T. Grzegorzczak, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Warszawa 2001, s. 487; F. Prusak, *Kodeks karny skarbowy. Komentarz*, Kraków 2006, t. II, s. 1094.

go w fazie negocjacyjnej i uiszczona przez sprawcę. *A minori ad maius*, orzekając o przedmiocie procesu w postępowaniu w kwestii dobrowolnego poddania się odpowiedzialności, sąd nie może zignorować postulatu dotyczącego rozstrzygnięcia o tym przedmiocie, zawartego we wniosku finansowego organu postępowania przygotowawczego i wydać innego wyroku niż udzielający zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności na warunkach określonych w fazie negocjacyjnej. Oznaczałoby to wszakże wyjście poza ustalony wyżej program (żądanie) skargi karnej składanej w postępowaniu w przedmiocie dobrowolnego poddania się odpowiedzialności, który jest zgodnie z zasadą skargowości wiążący dla sądu (*arg. ex art. 14 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.*).

W kontekście zapatrywania wyrażonego w tezie głosowanego wyroku nieodzowne wydaje się – na tle podniesionych wyżej uwag – jednoznaczne stwierdzenie, że uszczegółowione pod względem oczekiwanego rozstrzygnięcia o przedmiocie procesu żądanie wniosku o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności jest w istocie węższe (zacięśnione w drodze konkretyzacji rozstrzygnięcia)¹⁰ w porównaniu z żądaniem ukarania, które stanowi treść aktu oskarżenia. Z tej perspektywy przedstawioną wcześniej różnicę co do skutków procesowych wynikających z wniesienia każdej z tych skarg karnych można w istocie uznać za naturalną konsekwencją różnicy w zakresie żądania stanowiącego ich treść oraz wynikającego z zasady skargowości zakazu orzekania przez sąd co do przedmiotu nieobjętego żądaniem¹¹.

Spojrzenie przez pryzmat dotychczasowych ustaleń na sprawę, w której zapadło głosowane orzeczenie, pozwala na wypowiedzenie wniosku, że wydanie wyroku nakazowego w toku postępowania sądowego zainicjowanego na podstawie wniosku o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności stanowiło orzekanie co do przedmiotu nieobjętego żądaniem zawartym w skardze. W świetle tego stwierdzenia uwidacznia się w pełni trafność oceny sformułowanej przez Sąd Najwyższy, zgodnie z którą wydanie wyroku nakazowego w przedstawionej konfiguracji procesowej, oprócz tego, że powoduje naruszenie art. 17 § 1 k.k.s. w zw. z art. 148 k.k.s., oznacza orzekanie przez sąd co do przedmiotu procesu mimo braku skargi uprawnionego oskarżyciela, a co za tym idzie dopuszczenie się przez

¹⁰ H. Paluszkie wicz w odniesieniu do wniosku o skazanie bez przeprowadzenia rozprawy (art. 335 k.p.k.) przyjmuje, że w przypadku jego sformułowania dochodzi do swego rodzaju rozszerzenia skargi; zob. też e, Pierwszoinstancyjne wyrokowanie merytoryczne..., *op. cit.*, s. 229. Z kolei R. Kmiecik w kontekście wniosku o warunkowe umorzenie postępowania karnego podkreśla limitowanie żądania wniosku w porównaniu z żądaniem aktu oskarżenia; por. szerzej tegoż, Akt oskarżenia jako pisemna forma skargi oskarżyciela publicznego, *Prok. i Pr.* 2010, nr 1–2, s. 123.

¹¹ Por. w tym kontekście ocenę R. Kmiecika dotyczącą wniosku o warunkowe umorzenie postępowania – Akt oskarżenia..., *ibidem*, s. 123–124.

ten organ uchybienia procesowego podlegającego kwalifikacji w kategorii bezwzględnych przyczyn uchylenia orzeczenia (art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. i art. 113 § 1 k.k.s.).

W aspekcie poruszonej w niniejszej glosie problematyki warto na zakończenie prowadzonych rozważań dodatkowo zaznaczyć, że w związaniu sądu postulatem co do oczekiwanego rozstrzygnięcia o przedmiocie procesu sformułowanym we wniosku o udzielenie zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności wyraża się najdobitniej konsensualny charakter instytucji dobrowolnego poddania się odpowiedzialności. Związanie to wynika również z założenia konstrukcyjnego postępowania w przedmiocie dobrowolnego poddania się odpowiedzialności, przewidującego, że wypracowaniu porozumienia pomiędzy finansowym organem postępowania przygotowawczego i sprawcą jest poświęcona odrębna faza, mianowicie faza negocjacyjna tego postępowania. W konsekwencji, następujące po zakończeniu tej fazy postępowanie sądowe i rola sądu w tym postępowaniu zostają przez ustawodawcę sprowadzone w gruncie rzeczy do zatwierdzenia albo odmowy zatwierdzenia propozycji rozstrzygnięcia ustalonej na wcześniejszym etapie procesu. Nie powinno ująć uwagi, że rozwiązanie to ma istotne znaczenie gwarancyjne z punktu widzenia sprawcy, który złożył wniosek o zezwolenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności inicjujący całe postępowanie w tym przedmiocie. Przede wszystkim wyklucza ewentualność zaskakiwania tego podmiotu rozstrzygnięciem o przedmiocie procesu, którego treść nie byłaby objęta porozumieniem zawartym w fazie negocjacyjnej i odzwierciedlonym w żądaniu udzielenia zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności. Zapewnia mu jednocześnie możliwość realizacji uprawnień procesowych, które przysługują mu na etapie procesowym, na którym znajdowała się sprawa w chwili złożenia wniosku o dobrowolne poddanie się odpowiedzialności. Przyjmując inną optykę, można zauważyć, że cofnięcie procesu karnego skarbowego do tego etapu w następstwie negatywnej decyzji sądu w kwestii udzielenia zezwolenia na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności oznacza, iż zainaugurowanie przez sprawcę postępowania w przedmiocie dobrowolnego poddania się odpowiedzialności nie niesie ze sobą pogorszenia jego sytuacji procesowej. Odgrywa to istotną rolę z punktu widzenia urealnienia prawa tego podmiotu do wystąpienia z wnioskiem o zezwolenie na dobrowolne poddanie się odpowiedzialności, można bowiem przypuszczać, że w przypadku innego rozwiązania normalnego wykorzystanie tego uprawnienia stawałoby pod znakiem zapytania z obawy przed pogorszeniem swojej sytuacji procesowej.

W podsumowaniu całości przeprowadzonych rozważań należy wyrazić aprobatę dla zapatrywania wyrażonego przez Sąd Najwyższy w glosowanym wyroku (z uwzględnieniem szerszej gamy argumentów przemawiających na jego rzecz), podkreślając przy tym, że znajduje ono oparcie nie tylko

w treści art. 148 k.k.s., ale również w innych przepisach regulujących postępowanie w przedmiocie dobrowolnego poddania się odpowiedzialności, przede wszystkim zaś wynika z zasady skargowości obowiązującej w procesie karnym skarbowym.

Commentary to the Supreme Court judgement of 4 December 2014, file no. II KK 174/13

Abstract

The Commentator approves the view expressed in the herein commented Supreme Court judgement, emphasizing that the view is well grounded not only under Article 148 of the Criminal Code for Tax Offences, but also under other provisions governing proceedings involving voluntary entering a guilty plea, and, first of all, results from the principle of accusatorial procedure applicable to the criminal proceedings for tax offences.

Bolesław Kurzępa

Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2014 r., sygn. II KK 240/14

Streszczenie

Autor glosy, aprobuując tezę wyroku, wyjaśnia prawdopodobną przyczynę wydania błędnego orzeczenia przez sąd pierwszej instancji, a następnie przedstawia prawne uwarunkowania takiej decyzji. Okazuje się, że przyczyną niejasności w interpretacji znamienia „przewozi” był brak jego wyjaśnienia w art. 4 wspomnianej ustawy, czyli w tzw. słowniczku wyrażeń ustawowych. Glosator swoją ocenę podparł orzecznictwem Sądu Najwyższego oraz piśmiennictwem.

Dla przypisania odpowiedzialności za przewożenie środków odurzających lub substancji psychotropowych na podstawie art. 55 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (tekst jedn. Dz. U. z 2012 r., poz. 124 z późn. zm.) niezbędne jest ustalenie, iż sprawca dokonał tranzytu tych środków przez terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z jednego państwa do innego.

I. Stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w zacytowanej wyżej tezie uznać należy za słuszne. Na pierwszy rzut oka może nawet budzić zdziwienie to, że mogą pojawiać się jakiegolwiek wątpliwości co do istoty występkę z art. 55 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w szczególności popełnianego w formie przewożenia przez nasz kraj środków odurzających lub substancji psychotropowych. Jednak po zapoznaniu się z całością orzeczenia zdziwienie ustąpi na rzecz refleksji o nieprecyzyjności polskiego prawa, w tym również tak represyjnego jak przepisy karne, a także poddawaniu tego prawa ciągłym zmianom. Stan faktyczny glosowanego rozstrzygnięcia jest mało skomplikowany i polegał na przewożeniu przez oskarżonego lekarza weterynarii – bez wymaganego zezwolenia – środków psychotropowych (w postaci lekarstw) z gabinetu weterynaryjnego znajdującego się w jednej miejscowości do gabinetu w innej miejscowości w Polsce. Zarzutem objęty został okres „nie wcześniej niż od 1 kwietnia 2011 r. i nie później niż do dnia 5 października 2011 r.”. Czyn ten został zakwalifikowany jako przestępstwo z art. 55 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Sąd Rejonowy w W., na posiedzeniu w dniu 2 czerwca 2014 r., uwzględnił wniosek prokuratora

złożony w trybie art. 335 § 1 k.p.k. – przy zastosowaniu art. 58 § 3 k.k. – i skazał oskarżonego na karę 100 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na 20 zł, orzekając jednocześnie przepadek na rzecz Skarbu Państwa zabezpieczonych środków psychotropowych przez ich zniszczenie oraz zasądził koszty sądowe. Jak można domyśleć się, orzeczenie to nie zostało zaskarżone przez którąkolwiek ze stron i uprawomocniło się. Kasację na niekorzyść skazanego wniósł natomiast Prokurator Generalny, zarzucając rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, tj. art. 343 § 7 w zw. z art. 335 § 1 k.p.k., polegające na uwzględnieniu wniosku prokuratora i skazaniu oskarżonego bez przeprowadzenia rozprawy, mimo wynikających z materiału dowodowego, jak i z samego opisu zarzucanego mu czynu, istotnych wątpliwości co do okoliczności jego popełnienia, co wyłączało dopuszczalność takiego trybu postępowania i obligowało sąd do skierowania sprawy do rozpoznania na zasadach ogólnych. W konkluzji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w W. do ponownego rozpoznania, co też ostatecznie Sąd Najwyższy uczynił.

II. Głównym powodem reakcji Prokuratora Generalnego na opisany wyżej wyrok była niewłaściwa interpretacja przez autora aktu oskarżenia i wniosku o ukaranie sprawcy przestępstwa bez przeprowadzania rozprawy, a także składu orzekającego w sądzie pierwszej instancji, użytego w art. 55 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, znamienia czasownikowego „przewozi”. Warto przypomnieć, że w tekście pierwotnym art. 55 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485), obok czterech innych znamion czasownikowych, użyto także określenia „przewozi przez terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub terytorium innego państwa”, nie wyjaśniając jednak w tzw. słowniczku wyrażeń ustawowych (art. 4 omawianej ustawy) znaczenia zwrotu „przewozi”, tzn., że chodzi wyłącznie o tranzyt przez terytorium Polski środków odurzających, substancji psychotropowych lub słomy makowej, czy też przewożenie tych produktów wyłącznie na terenie naszego kraju. Na tym tle już wtedy pojawiły się wątpliwości interpretacyjne, które m.in. doprowadziły do zajęcia stanowiska przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 20 grudnia 2006 r., sygn. I KZP 31/06, w którym skład orzekający uznał, że „zwrot „przewozi przez terytorium Rzeczypospolitej Polskiej lub terytorium innego państwa środki odurzające” (...) oznacza ich nielegalne przemieszczenie co najmniej przez jedną granicę państwa”¹. Jednak i ta wypowiedź nie rozwiązała wszystkich wątpliwości. Na brak legalnej definicji terminu „przewóz” zwracał uwagę

¹ OSNKW 2007, nr 1, poz. 2.

T. Srogosz². Co prawda z treści art. 37 ust. 6 ustawy wynikało, że przewóz przez terytorium Rzeczypospolitej Polskiej środków odurzających, substancji psychotropowych oraz słomy makowej jest dozwolony na podstawie pozwolenia na wywóz, wydanego przez właściwe władze kraju wywozu dla każdej przesyłki, ale cały ten przepis (tzn. art. 37 ust. 1–11) odnosił się do międzynarodowego i wewnątrzwspólnotowego obrotu wymienionymi substancjami, a nie do przewozu krajowego. Rozpoznając znamiona przestępstw określonych w art. 55 ustawy, należy mieć na uwadze także treść art. 37 ustawy, w którym określone są warunki międzynarodowego obrotu środkami psychoaktywnymi, a w szczególności jego ustęp 6 stanowiący, że przewóz przez terytorium Polski tego rodzaju środkami dozwolony jest na podstawie pozwolenia na wywóz, wydanego przez właściwe władze kraju wywozu dla każdej przesyłki³. Trafnie więc T. Srogosz zauważył, iż „artykuł 55 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii dotyczy bowiem takiego obrotu międzynarodowego lub wspólnotowego, w stosunku do którego istnieje mniejszy czy większy związek z terytorium i granicą Rzeczypospolitej Polskiej”⁴. Oczywiście wyrażony pogląd dotyczy stanu prawnego art. 55 ustawy sprzed 9 grudnia 2011 r. Do tej daty wątpliwości odnoszące się do kwalifikowania przewozu środków psychoaktywnych wyłącznie na terenie kraju (a więc bez przekraczania polskiej granicy państwowej) nadal istniały. Ostatecznie ustawodawca, aby przeciąć wszelkie niejasności w tym zakresie, zdecydował się na w miarę precyzyjne wyjaśnienie terminu „przewóz”. Uczynił to w art. 4 pkt 3 lit. b ustawy z dnia 1 kwietnia 2011 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 117, poz. 678), na mocy którego dodano do art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii nowy przepis, tzn. pkt 20a, w którym przyjęto, iż pod pojęciem „przewóz” rozumieć należy każde przemieszczenie środków odurzających, substancji psychotropowych lub słomy makowej między dwoma państwami przez terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, które zaczyna się i kończy poza tym terytorium. Przepis ten wszedł w życie w dniu 9 grudnia 2011 r.⁵. Oznacza to, że przewóz wspomnianych produktów psychoaktywnych wyłącznie na terenie Polski nie może być kwalifikowany z art. 55 ust. 1 ustawy.

Wracając do głosowanego orzeczenia uznać należy, iż słusznie Sąd Najwyższy zdyskwalifikował wyrok wydany w tej sprawie przez sąd pierwszej instancji, sugerując przy okazji, że przy ponownym rozpoznaniu sprawy zachowanie oskarżonego może być ewentualnie ocenione przez przyzmat

² T. Srogosz, *Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 290.

³ B. Kurzępa, (w:) W. Kotowski, B. Kurzępa, A. Ważny (red.), *Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii*, Warszawa 2013, s. 240 oraz 360–361.

⁴ T. Srogosz, *Ustawa...*, *op. cit.*, s. 386.

⁵ P. Żak, *Odpowiedzialność karna za przemyt narkotyków poza obszarem Unii Europejskiej*, *Prokuratura i Prawo* 2014, nr 4, s. 65–66.

znamion zawartych w art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Pewnym usprawiedliwieniem sądu rejonowego może być fakt, że w rozpoznawanej sprawie graniczną datą zarzucanego oskarżonemu występku był dzień 5 października 2011 r. Wówczas jeszcze zmiany w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii – wprowadzone ustawą z dnia 1 kwietnia 2011 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz niektórych innych ustaw – nie obowiązywały. Być może brak definicji pojęcia „przewóz” i wątpliwości interpretacyjne składu orzekającego co do zakresu penalizacji art. 55 ust. 1 ustawy spowodowały wydanie takiego, a nie innego (błédnego) rozstrzygnięcia. Opisany przypadek wskazuje jednak, że to ustawodawca, wydając mało precyzyjne przepisy, powoduje trudności interpretacyjne organom sądowym. Jest to o tyle niepokojące, że dzieje się to w sferze prawa karnego, w którym jednoznaczność przepisów jest szczególnie istotna.

Commentary to the Supreme Court judgement of 3 December 2014, file no. II KK 240/14

Abstract

While approving the reasoning in the judgement, the commentator explains a likely reason why the Court of the First Instance issued an erroneous ruling, and presents the legal basis for such ruling. It turns out that the lack of clarity in the interpretation of the term “(he/she) transports” resulted from the lack of the explanation of the said term in Article 4 of the Act, i.e. glossary of legal terms used in the Act. The commentator’s assessment is supported by the Supreme Court decisions as well as relevant literature.

SPRAWOZDANIA I INFORMACJE

Emil W. Pływaczewski

70. Doroczna Konferencja Amerykańskiego Stowarzyszenia Kryminologii (San Francisco, 19–22 listopada 2014 r.)¹

Jubileuszowa Konferencja Amerykańskiego Stowarzyszenia Kryminologii (ASC)² w San Francisco zgromadziła 3767 (zarejestrowanych) uczestników z 20 krajów. Oznacza to kolejny rekord zarówno w historii dotychczasowych konferencji ASC, jak i konferencji kryminologicznych w wymiarze międzynarodowym.

Obrady 70. Konferencji ASC toczyły się w salach konferencyjnych Hotelu San Francisco Marriott Marquis w ramach 1110 sesji³, obejmujących szerokie spektrum problemów związanych z przestępstwem, przestępczością i innymi zjawiskami z zakresu patologii społecznej.

¹ The American Society of Criminology, 70th Annual Meeting: Criminology at the Intersections of Oppression, November 19–22, 2013, San Francisco, CA. Organizacja ta, powołana do życia w 1941 r. w Berkeley, liczy 3505 członków, w tym ponad 10 procent spoza USA. Aktualnie w ASC reprezentowanych jest 58 krajów. W ramach ASC funkcjonuje aktualnie 9 sekcji (divisions): Correction and Sentencing, Critical Criminology, Developmental/Life Course, Experimental Criminology, International Criminology, Victimology, People of Colour and Crime, Women and Crime oraz Policing.

² Autor, będący od 1997 r. członkiem ASC, prezentował referaty na 18 kolejnych konferencjach tego Stowarzyszenia w San Diego, Waszyngtonie (dwukrotnie), Toronto (dwukrotnie), San Francisco (trzykrotnie), Chicago (dwukrotnie), Denver, Atlancie (trzykrotnie), Los Angeles, St. Louis i Filadelfii.

³ Było to o 197 sesji więcej niż na poprzedniej konferencji w Atlancie i o 187 więcej niż na rekordowej dotąd konferencji ASC w Chicago w 2012 r. Liczby te obejmują sesje merytoryczne, zwłaszcza plenarne, robocze, dyskusje okrągłego stołu i plakatowe, jak również różnego rodzaju spotkania towarzyszące konferencji.

Tradycyjnie już organizatorzy dokonali podziału programu Konferencji⁴ na 50, głównie merytorycznych, kategorii tematycznych. W tym zakresie hasło-wo wyróżniono między innymi: teorie kryminologiczne, faktory biospołeczne (genetyczne), instytucje społeczne a przestępczość, kobiety, kryminologię międzynarodową i porównawczą, przemoc, przemoc domową (klasyfikowaną łącznie z przemocą wśród więźniów w zakładach karnych), nadużywanie narkotyków i substancji psychotropowych, przestępstwa z nienawiści, problemy dyskryminacji rasowej i etnicznej, przestępczość zorganizowaną, gangi, broń, karę śmierci, więziennictwo, przestępczość nieletnich i sądownictwo w sprawach nieletnich, zapobieganie przestępczości, przestępczość „białych kołnierzyków” (korporacyjną), przestępczość związaną z zatrudnieniem, religię, rodziny, ekonomię, wiktyzację, politykę karną oraz kształcenie i szkolenie w sprawach karnych.

Sygnalizowany w poprzednich sprawozdaniach⁵ wzrost zainteresowania teoriami kryminologicznymi zdecydowanie wykazuje dalszą tendencję rosnącą. W San Francisco do tej kategorii tematycznej w aspekcie ogólnym zakwalifikowano aż 202 sesje (175 sesji w Atlancie)⁶. W odniesieniu do klasyfikowanych odrębnie niektórych kierunków czy teorii kryminologicznych należy odnotować wyraźny wzrost zainteresowania kierunkiem „krytycznej”

⁴ Został on opublikowany w formie książkowej o objętości 381 stron.

⁵ E. W. Pływaczewski, Sprawozdanie z 50. Dorocznej konferencji Amerykańskiego Stowarzyszenia Kryminologii, *Przegląd Policyjny* 1999, nr 3, s. 231 i nast.; tenże, Sprawozdanie z 53. Dorocznej Konferencji Amerykańskiego Stowarzyszenia Kryminologii (Atlanta, Georgia, 7–10 listopada 2001 r.), *Przegląd Policyjny* 2002, nr 3–4, s. 67 i nast.; tenże, Sprawozdanie z 52. Dorocznej konferencji Amerykańskiego Stowarzyszenia Kryminologii nt. *Przestępczość a kryminologia w roku 2000*, San Francisco, 15–18 listopada 2000, *Państwo i Prawo* 2001, nr 7, s. 108 i nast.; tenże, *Wyzwanie praktyki – korzyści z teorii* (55. Doroczna Konferencja Amerykańskiego Stowarzyszenia Kryminologii, Denver, 19–22 listopada 2003 r.), *Państwo i Prawo* 2004, nr 4, s. 115; tenże, Sprawozdanie z 57. Dorocznej Konferencji Amerykańskiego Stowarzyszenia Kryminologii (Toronto, 15–19 listopada 2005 r.), *Prokuratura i Prawo* 2006, nr 6; tenże, Sprawozdanie z 58. Dorocznej Konferencji Amerykańskiego Stowarzyszenia Kryminologii nt. *„Demokracja, przestępczość i sprawiedliwość”*, Los Angeles, 1–4 grudnia 2006 r., *Państwo i Prawo* 2007, nr 7, s. 130 i nast.; K. Krajewski, E. W. Pływaczewski, Sprawozdanie z 59. Konferencji Amerykańskiego Stowarzyszenia Kryminologii nt. *„Przestępczość i wymiar sprawiedliwości w skali lokalnej i globalnej”*, Atlanta, 14–17 listopada 2007 r., *Państwo i Prawo* 2008, nr 6, s. 124 i nast.; E. W. Pływaczewski, 62. Doroczna Konferencja Amerykańskiego Stowarzyszenia Kryminologii (San Francisco, 17–20 listopada 2010 r.), *Prokuratura i Prawo* 2011, nr 7–8, s. 257 i nast.; tenże, 63. Doroczna Konferencja Amerykańskiego Stowarzyszenia Kryminologii, Washington D.C., 16–19 listopada 2012 r., *Prokuratura i Prawo* 2012, nr 7–8, s. 285 i nast.; tenże, 68. Doroczna Konferencja Amerykańskiego Stowarzyszenia Kryminologii (Chicago, 14–17 listopada 2012 r.), *Prokuratura i Prawo* 2013, nr 6, s. 179 i nast.; tenże, 69. Doroczna Konferencja Amerykańskiego Stowarzyszenia Kryminologii (Georgia, Atlanta, 20–23 listopada 2013 r.), *Prokuratura i Prawo* 2014, nr 6, s. 183–191.

⁶ W 2012 r. odbyły się 162 sesje, w 2011 r. – 150, a w 2010 r. – 160.

(radykałnej) kryminologii, której poświęcono aż 123 sesje⁷. Utrzymał się też nieznaczny wzrost – do 33 sesji (poprzednio 29, wcześniej zaś 27) liczby sesji poświęconych teorii racjonalnego wyboru, osiągając tym samym poziom roku 2011⁸. Wyraźnie wzrosła natomiast liczba sesji w odniesieniu do teorii feministycznych (do 55)⁹. Wyraźny spadek odnotowały natomiast analizujące kariery przestępcze teorie drogi życiowej, do których referenci nawiązywali na 70 sesjach w porównaniu do 83 sesji w Atlancie i 68 sesji na konferencji w Chicago w 2012 r. Jak z tego wynika, problematyka teorii kryminologicznych w szerokim tego słowa znaczeniu podejmowana była już na blisko połowie ogólnej liczby sesji, wcześniej natomiast obejmowała ponad jedną trzecią wszystkich sesji.

Zdecydowanie największą tendencję wzrostową odnotował obszar polityki wymiaru sprawiedliwości w sprawach karnych, który był przedmiotem wystąpień aż na 291 sesjach¹⁰. Znacząco wzrosło również zainteresowanie problematyką zapobiegania przestępczości (148 sesji)¹¹. Więcej miejsca niż poprzednio (144 sesje) zajmowały też problemy dotyczące przestępczości nieletnich¹². Utrzymał się także trend wzrostowy w odniesieniu do problematyki nadużywania narkotyków i substancji psychotropowych (98 sesji)¹³, która szczególnie w USA od połowy lat osiemdziesiątych XX w. rodzi coraz więcej kontrowersji i emocji. Referenci prezentują kolejne wyniki badań potwierdzających negatywne konsekwencje prohibicyjnego podejścia do problemu narkotyków i narkomanii i olbrzymie koszty strategii „war on drugs”, postulując jednocześnie konieczność poszukiwania rozwiązań alternatywnych¹⁴.

⁷ W poprzednim sprawozdaniu dotyczącym Konferencji w Atlancie sygnalizowano bowiem niewielki spadek zainteresowania tą tematyką (92 sesje w porównaniu do 100 sesji w 2012 i 2011 r. oraz 85 sesji w roku 2010).

⁸ W 2011 r. – 33 sesje i tylko 11 w 2010 r.

⁹ Poprzednio 44 sesje, 46 sesji w 2012 r., 42 sesje w 2011 r. i 48 w roku 2010.

¹⁰ W Atlancie odbyło się 198 sesji w porównaniu do 218 na poprzedniej konferencji i 195 w roku 2011 r.

¹¹ Poprzednio 113 sesji, w 2012 r. – 132 sesje i 96 w roku 2011 r.

¹² Poprzednio 125 sesji, wcześniej – w roku 2012 – 121 oraz 63 sesje w 2011 r.

¹³ W porównaniu do 90 sesji poprzednio, 87 sesji w Chicago i 76 w roku 2011.

¹⁴ Przypomnijmy, że zgodnie z prawem federalnym marihuana jest wciąż uważana za niebezpieczny narkotyk, lecz w sierpniu 2013 r. rząd federalny oświadczył, że nie będzie ingerował w decyzje poszczególnych stanów, gdzie można nabywać konopie (*cannabis*) w celach leczniczych, pod warunkiem, że prawo lokalne będzie spełniało określone standardy. Jak wiadomo, z początkiem 2014 r. w stanie Kolorado po raz pierwszy w USA uruchomiona została sprzedaż rekreacyjna marihuany: każdy, kto ukończył 21 lat, może kupić w sklepie marihuanę w limicie 28 g na osobę dla mieszkańców stanu i 8 g na osobę dla przyjezdnych. Stan ten decyzję o wolnej sprzedaży tego narkotyku podjął – podobnie jak stan Waszyngton – w referendum zorganizowanym przy okazji wyborów prezydenckich w listopadzie 2012 r.

Jak wskazywano w poprzednim sprawozdaniu¹⁵, na konferencji ASC w Atlancie obszarami tematycznymi, które nie odnotowały większej liczby referentów, były: sądownictwo w sprawach nieletnich¹⁶, problematyka przemocy¹⁷ i wiktymizacja¹⁸. Widoczny spadek w 2013 r. odnotowały też aspekty międzynarodowe i porównawcze¹⁹. Na konferencji w San Francisco nastąpił zdecydowany wzrost zainteresowania tymi zagadnieniami, o czym świadczy 80 sesji dotyczących sądownictwa w sprawach nieletnich, 162 sesje poświęcone problematyce przemocy i 152 sesje, na których prezentowano zagadnienia związane z wiktymizacją. W odniesieniu do tego ostatniego zagadnienia warto przytoczyć prezentowane na konferencji najnowsze dane wiktymizacyjne Departamentu Sprawiedliwości USA, z których m.in. wynika, że w latach 2008–2012 osoby żyjące w gospodarstwach domowych o najniższych dochodach²⁰ miały ponad dwukrotnie wyższy wskaźnik pokrzywdzenia czynami o znamionach przemocy (39,8 na 1000) niż osoby o najwyższych dochodach (16,9 na 1000). W odniesieniu do przemocy z użyciem broni palnej odnotowano z kolei 3,5 na 1000 dla kategorii *poor* (w gospodarstwach o najniższych dochodach) i od 0,8 do 2,5 na 1000 (w gospodarstwach powyżej FPL). Natomiast, wskaźniki zgłoszeń o tego rodzaju zdarzeniach na Policję były wyższe w kategoriach *poor* (51%) i *low-income* (50%) niż kategoriach *mid-income* (43%) i *high-income* (45%)²¹.

Nie powinien natomiast stanowić zaskoczenia zdecydowany wzrost liczby sesji dotyczących problematyki związanej z przynależnością rasową (*race*) i etniczną (*ethnicity*). Podczas gdy w Atlancie tematyka ta była dyskutowana na 115 sesjach²², w San Francisco liczba sesji w tej kategorii osiągnęła poziom 155. Nowym, gorąco dyskutowanym tematem były kwestie migracyjne w kontekście kontrowersyjnej z prawnego punktu decyzji prezydenta Baracka Obamy, który niejako „samowolnie” wydał rozporządzenie, które ma uchronić miliony imigrantów przed deportacją i dać im prawo do pracy. Ten akt prawny dotyczy m.in. tych nielegalnych imigrantów (ich liczbę szacuje się na około 5 milionów), którzy w USA przebywają co najmniej 5 lat i mają dziecko będące amerykańskim obywatelem (tj. urodzone na terenie tego kraju). Jest to jednak jedynie prowizoryczne rozwiązanie problemu, gdyż ów

¹⁵ Zob. przypis 5.

¹⁶ 67 sesji w porównaniu do 74 poprzednio i 63 w 2011 r.

¹⁷ 137 sesji w porównaniu do 157 poprzednio i 150 w 2011 r.

¹⁸ 130 sesji porównaniu ze 136 poprzednio i 122 w 2011 r.

¹⁹ 116 sesji w porównaniu do 133 sesji poprzednio i 131 w 2011 r.

²⁰ W kategorii określanej jako *poor* (od 0 do 100% *Federal Poverty Level* – FPL). Pozostałe kategorie to *low income* (od 101% do 200% FPL), *mid-income* (od 201% do 400% FPL) oraz *high income* (401% i więcej FPL).

²¹ Zob. Special Report of U.S. Department of Justice, Household Poverty and Notfatal Violent Victimization, 2008–2012, November 2014.

²² Poprzednio zaś w Chicago na 119 sesjach i na 125 w 2011 r.

akt prawny jedynie nakazuje służbom imigracyjnym, żeby „na czas nieokreślony” wstrzymały deportacje tej grupy osób²³. Republikanie określają tę decyzję jako oznakę słabości państwa i karygodne przyzwolenie na łamanie prawa, co w perspektywie spowoduje zachętę dla kolejnych rzesz imigrantów (nie tylko z Meksyku) do nielegalnego przekraczania granicy USA.

Ciekawa dyskusja na ten temat miała miejsce podczas sesji nr 160 pt. „*US Immigration Reform Debate*”. Jej kanwą była w szczególności promowana tam książka autorstwa Heather Bankrupt²⁴, która przedstawiła fikcyjną historię inwazji różnych insektów na jeden z domów w stanie Nevada oraz opisała przedsięwzięcia jego właściciela, aby zmusić je do opuszczenia domu bądź deportować. W odpowiedzi na to przedstawiciele insektów (w powołanym „*the Bug House representatives*”) wprowadzili rozwiązania „prawne” zmieniające dotychczasowe reguły w tym zakresie. Historia ta, będąca oryginalną próbą satyrycznego spojrzenia na reformę imigracyjną, skłoniła zarówno autorkę, jak i uczestników sesji do postawienia pytania, czy w rzeczywistości reforma ta została przeprowadzona lepiej, czy też gorzej w porównaniu z opisywaną historią. O ile potrzeba uregulowania sytuacji imigrantów i dania im szansy uzyskania amerykańskiego obywatelstwa nie budziła wątpliwości uczestników opisywanej sesji (optuje za tym 57% Amerykanów), o tyle sposób rozwiązania tej kwestii był określany jako rodzaj „balansowania na granicy prawa”. Nigdy bowiem dotąd rozporządzenia prezydenckie nie były wykorzystywane w tak ważnych sprawach. W dyskusji wziął również udział piszący te słowa, sygnalizując główne problemy migracyjne z perspektywy kontynentu europejskiego, w szczególności zaś krajów UE.

Ponowny wzrost zainteresowania, i tym razem znaczący, wystąpił w odniesieniu do różnych aspektów związanych z funkcjonowaniem więziennictwa, czego wyrazem były 182 sesje²⁵. Jednym z diskutowanych problemów była kwestia nadużywania w USA ekstremalnej izolacji, związanej z odosobnieniem w pojedynczych celach, w których skazani przetrzymywani są latami, niekiedy nawet dekadami. Budowane są bowiem specjalne zakłady karne, ukierunkowane na tego typu izolację, zwane *supermax prisons*, które funkcjonują już w 44 stanach. Liczbę przybywających tam więźniów szacuje się na co najmniej 25 000. Głębsze jednak analizy wskazują, iż liczba więźniów osadzonych w ramach tzw. *rectricted housing* (obejmującej klasyfikację skazanych z uwagi na czynniki administracyjne, dyscyplinarne oraz ochron-

²³ Według interpretacji Białego Domu nie ma tu miejsca, co zarzucają Republikanie, „zawieszenie prawa”, lecz tylko „zmiana priorytetów jego egzekwowania”, co pozwoli organom ścigania i służbom imigracyjnym skupić się na wyłapywaniu i deportowaniu tych imigrantów, którzy popełniają przestępstwa.

²⁴ H. Bankrupt, *The House of Bug Representatives and Bug Immigration Reform*, Edwards Brothers Malloy, Thorofare, NJ, 2013.

²⁵ Poprzednio 144 sesje, wcześniej 146 i 151 w roku 2011.

ne – związane z zapewnieniem bezpieczeństwa) może nawet przekraczać 80 tys. osób. Taki system wykonywania kary powoduje szereg daleko idących, negatywnych skutków w psychice osadzonych, m.in. w postaci różnych zachowań agresywnych bądź totalnej bierności, niejednokrotnie też mają miejsce samobójstwa. Przede wszystkim jednak następuje tak daleko idące pogorszenie stanu psychicznego osadzonych, że ich kondycja psychiczna wyłącza możliwość normalnego funkcjonowania w społeczeństwie wolnościowym. Szczególną grupą omawianej kategorii skazanych są nieletni poniżej 18. roku życia, którzy często są osadzani w zakładach karnych dla dorosłych i równie często są poddawani rygorowi ekstremalnej izolacji²⁶.

Jednym z problemów sygnalizowanych podczas sesji poświęconych więziennictwu były związki życia więziennego z przestępczością zorganizowaną oraz korupcja administracji więziennej, określana jako „kłopotliwa prawda” z rozmiarami wizualnie porównywanymi do słonia umieszczonego w bloku więziennym. Wskazywano, że więźniowie na wszelkie możliwe sposoby próbują korumpować personel więzienny, gdyż nie mają wiele do stracenia, a mogą na tym wiele zyskać. Wskazywano też na niedostatek badań kryminologicznych w tym obszarze (*absence of criminology*). Kwestie te były m.in. przedmiotem wystąpień na sesji nr 710 pt. *„The Politics of Organized Crime and Its Visibility (or Lack Thereof)”*, gdzie wskazywano także na rażące braki w kontroli etnicznej przestępczości zorganizowanej, zarówno z perspektywy historycznej (przykładem tego była „Black Mafia” w Filadelfii w latach 60. i 70. ubiegłego wieku), jak i współczesnej.

Wzrosła też (do 132) liczba sesji dotyczących problemów związanych z metodologią badań kryminologicznych²⁷ oraz poświęconych problematyce przemocy domowej (do 78), która klasyfikowana jest łącznie z przemocą wśród więźniów w zakładach karnych²⁸. O ponownym, niejako symbolicznym, wzroście zainteresowania można mówić w odniesieniu do problematyki sprawiedliwości naprawczej, która w San Francisco była przedmiotem referatów i dyskusji na 30 sesjach²⁹.

²⁶ O zaniechanie tego rodzaju polityki karnej apeluje w szczególności American Civil Liberties Union, w specjalnym dokumencie apelu pod hasłem *„No Child Left Alone. Campaign to Stop the Solitary Confinement of Youth in Adult Jails and Prisons”*.

²⁷ Poprzednio 119 sesji, wcześniej 115 sesji i 128 w roku 2011.

²⁸ W porównaniu do 65 sesji poprzednio, 64 w 2012 r., 69 w 2011 r. i 56 w 2010 r. Z uwagi na ograniczoną bazę danych oraz posiadanej wiedzy na szczególną uwagę zasługują prezentowane wyniki badań dotyczących relacji seksualnych i związanych z tym uwarunkowań między osadzonymi, zarówno w zakładach karnych dla kobiet, jak i mężczyzn, w sesjach nr 1032 i 1034. Wskazywano m.in. na ryzyko zakażenia wirusem HIV, które w warunkach izolacji penitencjarnej jest 5–6 razy większe niż na wolności.

²⁹ W Atlancie o sprawiedliwości naprawczej dyskutowano jedynie na 26 sesjach, w Chicago zaś na 29. Wcześniej odnotowano 26 sesji w 2011 r. i tylko 19 w 2010 r.

Zahamowana też została tendencja spadkowa w odniesieniu do tematyki terroryzmu, liczba zaś sesji dotyczących tego obszaru osiągnęła poziom roku 2012³⁰. Poszczególne zagadnienia mieściły się w szerokim społeczno-polityczno-religijnym kontekście. Wskazywano m.in. na zjawisko globalnej ofensywy islamskich fundamentalistów, co znajduje wyraz w dostrzegalnym zwiększeniu działających w wielu państwach lokalnych ich komórek oraz profesjonalne wykorzystywane mediów internetowych w walce propagandowej. Specjalizuje się w tym zwłaszcza Państwo Islamskie – samozwańczy kalifat stworzony przez radykałów w zachodnim Iraku i wschodniej Syrii. Najbardziej zaś barbarzyńskim przejawem eskalacji wojny informacyjnej z Zachodem jest zamieszczanie w sieci nagrań z egzekucji zachodnich zakładników. Ekspertki podkreślają, iż dżihadysty liczą na to, że ten rodzaj propagandy spowoduje zmianę nastawienia społeczeństw zachodnich, które zaczną obwiniać swoje rządy za tego rodzaju ofiary. Nawiązywano również do charakterystycznych zmian strukturalnych współczesnego terroryzmu i związanego z tym wzrostu zagrożenia ze strony terrorystów o poglądach skrajnie ekstremistycznych czy nacjonalistycznych, którzy nie są związani z działalnością konkretnych ugrupowań terrorystycznych³¹. Charakterystycznym tego przykładem może być atak pojedynczego sprawcy (wcześniej przeszedł on na islam) na wartę pilnującą grobu nieznanego żołnierza, a następnie na parlament, w kanadyjskiej stolicy Ottawie. Miało to miejsce w drugiej połowie października 2014 r., w krótkim czasie po przyłączeniu się Kanady do koalicji walczącej z oddziałami Państwa Islamskiego w Syrii i Iraku³². Warto nadmienić, iż w tym samym przedziale czasowym (kilka dni wcześniej) inny młody muzułmański konwertyta umyślnie wjechał samochodem w dwóch żołnierzy w jednym z miasteczek francuskojęzycznej prowincji Quebec, zabijając jednego z nich i ciężko raniąc drugiego. Wielokrotnie też eksponowano w tym kontekście zagrożenia dla polityki wielokulturowości, czego wyrazem są m.in. postulaty ugrupowań prawicowych propagujące politykę „zamkniętych drzwi dla imigrantów”.

Tym razem niewielką tendencję wzrostową wykazał korespondujący z terroryzmem problem przestępstw z nienawiści. Tematyka ta podejmowana była na 21 sesjach w porównaniu do 17 sesji na poprzedniej konferencji³³. Na 23 sesjach (w porównaniu do 21 w roku 2013 i 29 w roku 2012) prezentowane były wystąpienia mające związek z kontekstem „religii” i m.in.

³⁰ Odnotowano 44 sesje, w porównaniu do 36 w roku 2013, 35 w roku 2011 i 32 w 2010 r.

³¹ Podnoszono to w szczególności w sesji nr 696 pod hasłem „The Strategic Operations of Terrorists”.

³² Dodajmy, że Kanada od 1971 r. jest modelowym wręcz przykładem kraju „wielokulturowego” o wyjątkowo tolerancyjnej polityce wobec wyznawców Allacha; mieszka w nim ponad milion muzułmanów, co stanowi 3,3% całego kanadyjskiego społeczeństwa.

³³ W roku 2012 odbyło się zaledwie 10 tego rodzaju sesji. W 2010 r. i w 2011 r. zaś odnotowywano po 13 sesji tej kategorii.

jej ewentualnym wpływem na przemiany duchowe osób dotkniętych różnego rodzaju patologiami, np. nałogiem narkotykowym. Kolejne badania potwierdzają też tezę o pozytywnym wpływie religii i związanej z nią wiary na zachowania młodych ludzi, zwłaszcza że przestępstwa oraz inne patologie naruszają zasady wszystkich zorganizowanych wyznań religijnych.

Niewielką tendencję spadkową³⁴ odnotowano również w stosunku do problematyki kary śmierci. Kara ta wciąż znajduje się w kodeksach karnych 58 ze 193 krajów (w Europie dotyczy to tylko Białorusi). Wzrasta liczba wykonywanych egzekucji. Powołując się na dane Amnesty International, wskazywano, że w 2013 r. wykonano na świecie więcej egzekucji niż w roku 2012, w szczególności zaś krajów wykonujących tę karę znajdują się Chiny, Iran, Irak, Arabia Saudyjska, Stany Zjednoczone³⁵ oraz Somalia. Największą krytykę wywołują regulacje pozwalające na orzekanie tej kary za takie czyny, jak: bluźnierstwo, przestępstwa gospodarcze, polityczne oraz związane z narkotykami.

Wyraźnie natomiast wzrosło zainteresowanie wynikami badań związanych z posiadaniem i użyciem broni (*guns*). O ile w Atlancie (2013 r.) i w Chicago (2012 r.), problematyka ta była prezentowana tylko na 14 sesjach, w San Francisco poświęcono jej aż 43 sesje. Nawiązywano zwłaszcza do związków pomiędzy dostępnością do broni palnej a poziomem przestępczości, zwłaszcza że wzrost liczby posiadaczy broni przekłada się na zarówno na dynamikę przestępczości związanej z użyciem przemocy, jak i zwiększa jej ciężar gatunkowy. Szczególnie groźne tego konsekwencje są zauważalne wśród młodzieży (uczniów i studentów). Nierzadko bowiem różnego rodzaju młodzieżowe konflikty są „rozwiązywane” przy użyciu broni palnej, co niejednokrotnie przybiera postać zabójstw. Badania dowodzą też, iż najbardziej prawdopodobną ofiarą każdego egzemplarza broni jest jej posiadacz³⁶. Zgłaszane od dawna, nie tylko przez kryminologów, postulaty ograniczenia dostępu do broni palnej są trudne do realizacji zarówno w kontekście drugiej poprawki do konstytucji (gwarantuje ona obywatelom amerykańskim prawo do noszenia broni), jak i silną opozycją ze strony Narodowego Stowarzyszenia Strzeleckiego (NRA)³⁷.

Na nieco wyższym niż na poprzedniej konferencji poziomie występowało zainteresowanie problematyką przestępczości zorganizowanej, którą pre-

³⁴ Jedynie 17 sesji w porównaniu wobec liczbą 20 sesji w 2013 r. oraz 16 w 2012 r. i 18 w roku 2011.

³⁵ W roku 2013 w Stanach Zjednoczonych wykonano 39 wyroków, co oznacza spadek w stosunku do roku 2012 (44 egzekucje); siedemnastym stanem, który zniósł karę śmierci (w 2013 r.), był Maryland.

³⁶ W USA rocznie ma miejsce około 500 przypadkowych postrzałów ze skutkiem śmiertelnym właścicieli broni bądź członków ich rodzin.

³⁷ Ta licząca około 4 milionów członków organizacja broni interesów sprzedawców i posiadaczy broni.

zentowano na 34 sesjach³⁸. Bardziej wzrosła natomiast liczba sesji poświęconych odrębnie klasyfikowanemu problemowi gangów, który był przedmiotem 44 sesji³⁹. Warto nadmienić, iż w sierpniu 2014 r. tematyka ta była szeroko dyskutowana na XVII Światowym Kongresie Kryminologii w Monterrey⁴⁰, głównie w kontekście zatrważających rozmiarów bezprawia w Meksyku i innych krajach Ameryki Łacińskiej.

W odniesieniu do sygnalizowanego wyżej wzrostu zainteresowania kierunkiem „krytycznej” (radykałnej) kryminologii należałoby w szczególności wspomnieć o coraz szerszym eksponowaniu problematyki zielonej kryminologii. Przykładem tego może być sesja nr 063, zatytułowana *„Rural Crime and Critical Perspective”*, w której największe zainteresowanie wzbudził referat prof. Josepha F. Donnermeyer’a (The Ohio State University) pt. *„A Critical Approach to Place Based Criminological Theory. Applications to the Rural Crime Context”*. Autor – wspierający koncepcję „przestępstw zielonych kołnierzyków” (*Green Collar Crime*) – przedstawił farmerów jako potencjalne ofiary przestępstw (kradzieży, wandalizmu, kłusownictwa), czemu sprzyjają zarówno duże obszary zajmowane przez farmy, jak i – przede wszystkim – duża wartość ekonomiczna maszyn rolniczych i innego sprzętu potrzebnego do prowadzenia działalności gospodarczej. Z drugiej też strony pokazał farmerów jako potencjalnych sprawców przestępstw, zwłaszcza takich, jak: kradzieże „sąsiedzkie”, eksploatacja zatrudnianych pracowników jako taniej siły roboczej, przemoc domowa, rażące naruszanie przepisów obowiązujących hodowców i „producentów” zwierząt⁴¹, „sąsiedzkie” podpalenia, oszustwa subwencyjne i ubezpieczeniowe, fałszowanie żywności i inne eco-przestępstwa w kooperacji z dużymi korporacjami, produkcja narkotyków itp. Niejednokrotnie farmerzy mogą stanowić istotne ogniwo w „łańcuchu” zorganizowanej przestępczości. W konkluzji referent podkreślał potrzebę szerszej kryminologicznej eksploracji problematyki farmerów jako producentów żywności, ponieważ są oni częścią społecznej struktury każdego społeczeństwa. W konsekwencji są oni „wkomponowani”, często jako uprzywilejowani posiadacze ziemscy, w zglobalizowany łańcuch powiązań towarowo-rynkowych. Można odnieść wrażenie, że idylliczny obraz prowincji i funkcjonujących tam uczciwych i religijnych farmerów (rolników) odchodzi powoli do

³⁸ W porównaniu do 30 sesji w 2013 r., 39 w roku 2012 i również 30 w roku 2011.

³⁹ W porównaniu do 37 sesji w 2013 r. i 36 w roku 2012.

⁴⁰ XVII World Congress of Criminology on “Gangs, Trafficking and Insecurity: Empowering the Community”, Monterrey, Nuevo Leon, Mexico, 10–14 August 2014. Sprawozdanie z tego Kongresu, autorstwa piszącego te słowa, zostało wcześniej opublikowane na łamach „Prokuratury i Prawa” (nr 7–8 z 2015 r.).

⁴¹ Autor pokazywał slajdy ilustrujące skandaliczne warunki przetrzymywania zwierząt i drobiu.

lamusa. Problemy te pozostają w zakresie kształtującego się działu kryminologii, określanego jako „kryminologia wiejska” (*rural criminology*)⁴².

O rekordowym wręcz wzroście zainteresowania można mówić w odniesieniu do problematyki określanej jako *policing*, obejmującej w szczególności nowe możliwości rozwiązywania problemów w relacji Policja – społeczeństwo i inne instytucje. Tematyce tej poświęcono 181 sesji w porównaniu z liczbą 136 w roku 2013⁴³. Warto nadmienić, że tak znaczące zainteresowanie tą tematyką znalazło swoje „formalne” przełożenie w postaci utworzenia nowej sekcji ASC o nazwie „Policing”, która na omawianej konferencji zainaugurowała swoją działalność z udziałem 116 członków. Tendencję wzrostową odnotowała też związana z *community policing* problematyka społeczności (*communities*), której poświęcono 139 sesji⁴⁴. Wyrażna tendencja wzrostowa wystąpiła też w odniesieniu do działalności sądów w kontekście związanych z tym aspektów prawnych (125 sesji)⁴⁵.

W ramach tzw. *poster session* (sesji plakatowej), oznaczonej numerem 698, zaprezentowanych zostało – indywidualnie lub zespołowo – aż 326 (o 54 więcej niż poprzednio) różnych tematów⁴⁶. Każdy z nich był zilustrowany na wymiarowej przestrzeni plakatowej wykresami, zdjęciami bądź inną formą ilustracji graficznej, łącznie z syntetycznym opisem metodologii przeprowadzonych badań i uzyskanych wyników. „Dysponenci” poszczególnych tematów w czasie 2 godzin trwania sesji pozostawali do dyspozycji osób zainteresowanych prezentowaną tematyką.

Szczególny charakter miała uroczysta sesja („ASC Award Plenary”), na której tradycyjnie wręczane były doroczne nagrody Amerykańskiego Stowarzyszenia Kryminologii w dziesięciu kategoriach. Główną z nich – „*Edwin H. Sutherland Award*” otrzymał – z rąk prezydenta ASC, prof. Joanne Belknap (*University of Colorado*) – prof. David Weisburd (*George Mason University, USA* i *Hebrew University, Izrael*)⁴⁷. Tradycyjnie towarzyszący tej ceremonii uroczysty wykład Laureat zatytułował „*The Law of Crime Concentrations and the Criminology of Place*”. Laureatem drugiej bardzo prestiżowej nagrody, przyznawanej kryminologom spoza obszaru północnoamerykańskiego, tj. „*Thorsten Sellin and Sheldon and Eleonor Glueck Award*”, został prof. Michael Levi (*Cardiff University*).

Dla kryminologów spoza USA tradycyjnie istotnym wydarzeniem było doroczne zebranie Sekcji Kryminologii Międzynarodowej⁴⁸, pod przewodnic-

⁴² Od niedawna ukazuje się też w tym obszarze nowe czasopismo o nazwie „*International Journal of Rural Criminology*”.

⁴³ 131 sesje w roku 2012 i 134 w 2011 r.

⁴⁴ Poprzednio 119, 116 sesji w 2012 r. i 136 w roku 2011.

⁴⁵ 103 w roku 2013, 91 sesji w roku 2012 i 96 w roku 2011.

⁴⁶ 269 sesji w 2012 r. i 250 w roku 2011.

⁴⁷ Laureat *Stockholm Prize in Criminology* w roku 2010.

⁴⁸ *Division of International Criminology* (DIC); zob. www.internationalcriminology.com.

twem S. Kethineni, na którym wręczone zostały statutowe nagrody DIC. Główną z nich – 2013 *Freda Adler Distinguished Scholar Award* – za znaczące osiągnięcia w zakresie kryminologii międzynarodowej otrzymała zasłużona kanadyjska kryminolog, prof. Patricia Brantingham z Wydziału Kryminologii na Uniwersytecie Simona Frasera w British Columbia (Kanada)⁴⁹. Natomiast laureatką nagrody za publikację poświęconą zagadnieniom związanym z międzynarodowymi lub porównawczymi aspektami przestępczości i wymiaru sprawiedliwości została Rosemary Barbaret za książkę pt. *„Women, Crime and Criminal Justice. A Global Inquiry”* (Routledge 2014), reprezentująca John Jay College of Criminal Justice (*City University of New York*). Warto też wspomnieć, że w czasie tego zebrania miała również miejsce promocja kolejnego, szóstego już tomu serii wydawniczej poświęconej aktualnym problemom prawa karnego i kryminologii⁵⁰. Jest to jedyna seria wydawnicza w skali międzynarodowej, w której prezentowane są najnowsze trendy i pionierskie wyniki polskich i międzynarodowych badań z dwóch dyscyplin, tj. prawa karnego i kryminologii (w języku angielskim i niemieckim), z udziałem zarówno czołowych przedstawicieli tych dyscyplin, jak i wyróżniających się naukowców młodszej generacji, z sześciu kontynentów⁵¹.

Ze strony polskiej uczestnikami omawianej konferencji byli prof. Krzysztof Krajewski (Uniwersytet Jagielloński), prof. Emil W. Pływaczewski (Uniwersytet w Białymstoku) oraz przebywający aktualnie na pobytach naukowo-badawczych w USA dr Paweł Waszkiewicz (Uniwersytet Warszawski) i mgr Szymon Buczyński (Uniwersytet Warmińsko-Mazurski). K. Krajewski wygłosił dwa referaty: w sesji nr 72 pt. *„Rule of law vs. Public security: controversy regarding dangerous offenders in Poland”* oraz w sesji 999 pt. *„The Tale of Two Drug Policy Approaches: Polish and Portuguese Drug Policies During 2000s”*. P. Waszkiewicz wygłosił referat pt. *„Effectiveness in Homicide Investigations”* w sesji nr 188, której także przewodniczył. Emil W. Pływaczewski przedstawił referat pt. *„Technology and Crime Prevention Strategies: Polish*

⁴⁹ Jej zasługi to m.in. wprowadzenie kryminologii środowiska (*Environmental Criminology*) oraz wiodąca na świecie rola w zakresie kryminologii obliczeniowej (*Computational Criminology*), koordynującej sieć uniwersyteckich ośrodków badawczych zajmujących się analizą danych policyjnych w makroskali.

⁵⁰ *Current Problems of the Penal Law and Criminology. Aktuelle Probleme des Strafrechts und der Kriminologie*, Edited by/Herausgegeben von E. W. Pływaczewski, vol. 6, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2014, liczący 812 stron.

⁵¹ Promocja wcześniejszego wydania z tej serii – *Current Problems of the Penal Law and Criminology. Aktuelle Probleme des Strafrechts und der Kriminologie*, Edited by/Herausgegeben von E. W. Pływaczewski, vol. 5, Wydawnictwo Wolters Kluwer, Warszawa 2012 (o objętości 846 stron) – miała również miejsce na konferencji ASC (68th Annual Meeting of the American Society of Criminology “Thinking about Context: Challenges for Crime and Justice”, Chicago, IL, 14–17 November 2012). Wówczas, po raz pierwszy w kilkudziesięcioletniej historii tych konferencji, książka wydana w Polsce znalazła się na wystawie promocyjnej tego forum.

Unique Experiences as an Example” w sesji nr 844 zatytułowanej „*Strategic for Crime Prevention: International and Holistic Perspectives*”, którą kierował wymieniony wyżej P. Waszkiewicz. Drugi referat w tej sesji pt. „*Reducing Crime: A Holistic Model of Preventive Mechanisms and Measures*” wygłosił prof. Tore Bjorgo (Norwegian Police University College). Referent dokonał krytycznej oceny dotychczasowych, konkurencyjnych, modeli zapobiegania przestępczości i zwalczania terroryzmu, podkreślając zwłaszcza ich zbyt wąską perspektywę oraz sprzeczność, zarówno w aspekcie teoretycznym, jak i praktycznym. Jako alternatywę przedstawił koncepcję, którą określił jako model bardziej holistyczny skonstruowany w oparciu o mechanizmy prewencyjne.

Szczególne miejsce w ostatnim dniu konferencji miała „sesja prezydencka”, na której gość specjalny, Lateefah Simon (California’s Future Initiative for the Rosenberg Foundation), otrzymała nagrodę ASC, przyznawaną na ogół praktykom bądź politykom za wybitne zasługi w zakresie szeroko rozumianej sprawiedliwości (*ASC Presidential Award*).

Sprostowanie

W numerze 7–8 z 2015 r., w publikacji Emila W. Pływaczewskiego „XVII Światowy Kongres Kryminologii”, na stronie 300, w trzecim zdaniu od końca tekstu, wkradł się złośliwy chochlik drukarski. Wskazane zdanie powinno brzmieć: **„Warto podkreślić dobrą organizację kongresu, interesujący „wewnętrzny” (z uwagi na względy bezpieczeństwa) program towarzyszący, jak również nadmienić, że w czasie trwania tej imprezy deklaracje członkowskie złożyło ponad 100 jej uczestników”**.

Za powstały błąd redakcja przeprasza Autora i Czytelników.

Informujemy naszych Czytelników, że na stronie internetowej Prokuratury Generalnej pod adresem www.pg.gov.pl, w zakładce „Prokuratura i Prawo/opublikowane numery”, udostępniliśmy nieodpłatnie, w formacie pdf, pełne teksty miesięcznika od początku jego istnienia, to znaczy od 1 stycznia 1995 r. do chwili obecnej.

Redakcja

Komunikat

Zgodnie z § 14 ust. 2 rozporządzenia Ministra Nauki i Szkolnictwa Wyższego z dnia 13 lipca 2012 r. w sprawie kryteriów i trybu przyznawania kategorii naukowej jednostkom naukowym (Dz. U. z 2012 r., poz. 877 oraz z 2013 r., poz. 191) ogłoszono w formie komunikatu, składający się z 3 części (A. B. C.), wykaz czasopism naukowych. Miesięcznik „Prokuratura i Prawo” zamieszczono w części B. w pozycji 1753, przyznając 6 punktów za publikację w czasopiśmie naukowym. Informację na ten temat można znaleźć pod adresem:

<http://www.bip.nauka.gov.pl/wykaz-czasopism-naukowych/komunikat-ministra-nauki-i-szkolnictwa-wyzszego-w-sprawie-wykazu-czasopism-naukowych.html>

Informacja dla Autorów

Redakcja prosi o nadsyłanie artykułów i innych materiałów przeznaczonych do publikacji wyłącznie w formie elektronicznej w edytorze Word 6,0, 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 25 stron znormalizowanego tekstu, a pozostałych opracowań – 10 stron.

Na pierwszej stronie należy zamieścić: imię i nazwisko autora (autorów), tytuł pracy, krótkie (kilukuzdaniowe) streszczenie ujmujące główne tezy opracowania. Na końcu pracy należy podać: adres (adresy) autora (autorów), nr telefonu, faksu, 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 przysyłać na adresy e-mail: redakcja@pg.gov.pl lub 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, zaś niezamówione materiały zwraca wyłącznie na życzenie autora (autorów).

Informacja dla Czytelników

Redakcja uprzejmie zawiadamia, że od stycznia 2005 r. czasopismo „Prokuratura i Prawo” nie jest dostępne w prenumeracie. Równocześnie – pod adresem: www.pg.gov.pl – w programie MS Word jest udostępniona wersja elektroniczna czasopisma, a pod adresem: www.ies.krakow.pl/wydawnictwo/prokuratura jego treść można odczytywać programem Acrobat Reader 6.

Redakcja uprzejmie informuje, że przedmiotem omówień publikacji książkowych są przede wszystkim monografie, w tym także prace zbiorowe, ta forma prezentacji nie obejmuje natomiast – z oczywistych względów – komentarzy i podręczników.