

PREZES
NACZELNEJ RADY ADWOKACKIEJ

Jacek Trela

100 LAT
ODRODZONEJ
ADWOKATURY
POLSKIEJ

Warszawa, dnia 27 grudnia 2018 roku

NRA.145-U.10.2018

Pan
Marcin Warchol
Podsekretarz Stanu
w Ministerstwie Sprawiedliwości

dot. DLPK-I-401-7/18

Wznowamy Panie Ministrze,

w odpowiedzi na pismo z dnia 5 grudnia 2018 roku dotyczące *projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (druk UD 465)*, w załączeniu uprzejmie przesyłam opinię Komisji Legislacyjnej przy Naczelnej Radzie Adwokackiej do ww. projektu przygotowaną przez panią adw. Katarzynę Gajowniczek-Pruszyńską.

*Z poważaniem
Jacek Trela*

Opinia

do projektu ustawy z dnia 4 grudnia 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw.

I. Przedmiot i podstawa sporządzenia opinii

Niniejsza opinia sporządzona została w związku z przekazaniem przez Ministerstwo Sprawiedliwości do zaopiniowania projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw z dnia 4 grudnia 2018 r. wraz z uzasadnieniem.

Podstawy prawne przewidziane w projekcie ustawy oraz wskazane w treści opinii, odnoszące się do projektowanych przepisów:

1. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego¹;
2. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny²;
3. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.³;
4. Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4 listopada 1950 r.⁴;
5. Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze⁵;
6. Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu⁶.

II. Uwagi wstępne

Zdaniem autorów, celem opiniowanej nowelizacji jest „*usprawnienie postępowania karnego, wyeliminowanie dostrzeżonych usterek i błędów legislacyjnych, które występują w ustawie procesowej, oraz dostosowanie regulacji procesowych do wyzwań wynikających z rozwoju technologicznego. W szczególności chodzi o rezygnację ze zbędnego formalizmu procesowego, wprowadzenie ułatwień dla uczestników postępowania związanych*

¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego, Dz. U. Nr 89, poz. 555 ze zm.

² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny, Dz. U. Nr 88, poz. 553.

³ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., Dz. U. z 1997 r. Nr 78, poz. 483.

⁴ Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 ze zm.

⁵ Ustawa z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze, Dz. U. z 1982 r. Nr 16, poz. 124 ze zm.

⁶ Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu, uchwalony przez Naczelną Radę Adwokacką 10 października 1998 r. (uchwała nr 2/XVIII/98) ze zmianami wprowadzonymi uchwałą Naczelnej Rady Adwokackiej nr 32/2005 z 19 listopada 2005 r. oraz uchwałami Naczelnej Rady Adwokackiej nr 33/2011 – 54/2011 z dnia 19 listopada 2011 r.

z udziałem w nim, zapobieżenie obstrukcji procesowej stron i szersze zabezpieczenie interesu społecznego w postępowaniu.” (strona 1. uzasadnienia).

Na wstępie skonstatować trzeba, że projekt nowelizacji nie tylko nie usuwa wskazanych „usterek i błędów legislacyjnych” – nie precyzując przy tym, które z nowelizowanych przepisów do nich należą – ale niestety *volens nolens* kształtuje nowe. W kilku wypadkach propozycje ustawodawcy, o których szerzej poniżej, nie tylko przyjmują rozwiązania niezrozumiałe i niespójne z łączącymi się z nimi innymi przepisami, ale pozostają w sprzeczności z uzasadnieniem samego projektu nowelizacji. Pogląd o potrzebie wprowadzania w ustawie karnoprosesowej zmian, które usprawnią przebieg postępowań karnych, uznać należy za naturalnie słuszny – zwłaszcza w świetle ustawowego (art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k.), konstytucyjnego (art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej) i konwencyjnego (art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności) standardu rozpoznania sprawy bez zbędnej zwłoki. Tym niemniej szybkość toczącego się postępowania karnego, co wynika z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego, Europejskiego Trybunału Praw Człowieka musi ustąpić jego celom nadrzędnym, jakimi są m.in. wykrycie sprawcy przestępstwa, uchronienie od odpowiedzialności osoby niewinnej, krótko mówiąc przeprowadzenie rzetelnego procesu⁷. Konstytucja RP i przepisy Kodeksu postępowania karnego nie statuuje jako celu nadrzędnego szybkości postępowania, przedkładając ponad tę gwarancję osiągnięcie rozstrzygnięcia odpowiadającego pojęciu sprawiedliwości proceduralnej, o czym szerzej w dalszych wywodach opinii. Dodatkowo stwierdzić należy, że zwiększa się ryzyko naruszenia interesu strony przy wprowadzeniu swoistego rygoryzmu tzw. ekonomiki procesowej. Dlatego też nie zasługuje na aprobatę jednoznaczne twierdzenie, iż długotrwałość postępowania świadczy automatycznie o naganności działań sądu⁸. Jednocześnie uzasadnienie dla omawianych zmian zaproponowanych przez ustawodawcę w kierunku zapobieżenia tzw. obstrukcji procesowej stron, a także zbędnemu formalizmowi procesowemu i szerszego zabezpieczenia interesu społecznego w postępowaniu, nie w każdym punkcie stanowi jednoczesne zagwarantowanie kluczowych zasad procesu karnego, czyli m.in., prawa do obrony, ustalenia prawdy materialnej czy zasady legalizmu. W tym miejscu tytułem przykładu należy zwrócić uwagę także na fragment wstępnej części uzasadnienia projektu, postulujący odejście od zasady bezpośredniości przeprowadzania dowodów na rozprawie: *„Wśród postulowanych rozwiązań należy wskazać przede wszystkim na ograniczenie zasady bezpośredniości na rozprawie głównej, w takim stopniu, w którym nie będzie ono mieć negatywnego wpływu na prawidłowość ustaleń faktycznych. Sąd będzie miał zatem możliwość w większym stopniu podjęcia decyzji co do tego, które dowody osobowe powinny być przeprowadzone bezpośrednio na rozprawie, a w odniesieniu do których byłoby wystarczające ujawnienie treści protokołów ich uprzedniego przesłuchania. Podobnie, jeżeli nie będzie to konieczne, sąd nie będzie miał obowiązku sprowadzenia na*

⁷ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 30 marca 2004 r., SK 14/03, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, zbiór urzędowy, seria A, nr 3, poz. 23.

⁸ P. Wiliński, Proces karny w świetle Konstytucji, Warszawa 2011, s. 130.

salę rozpraw dowodów rzeczowych.” (s. 1. uzasadnienia). Projektodawca zdaje się nie dostrzegać, iż opisane w nim cele są już obecnie w bieżącej praktyce orzeczniczej realizowane – poprzez ujawnianie protokołów zeznań mniej istotnych dla sprawy świadków bez ich odczytywania, niesprowadzanie dowodów rzeczowych na salę rozpraw, co dziś stanowi wręcz regułę, w tym między innymi odtwarzania w drodze wideokonferencji zeznań świadków koronnych. W odniesieniu natomiast do postulowanego ograniczenia zasady bezpośredniości na rozprawie głównej i zwiększenia decyzyjności sądu w tym zakresie, pamiętać należy, iż sąd powinien jednak uwzględniać stanowiska stron postępowania przy podejmowaniu decyzji co do dowodów, a przede wszystkim zmierzać do samodzielnego zetknięcia się z tymi spośród nich, które są dla sprawy istotne.

Przyjęta przez autorów projektu nowelizacji formuła uzasadnienia tego projektu polegająca na opisanu w krótkich akapitach zmian przewidzianych w kolejnych przepisach ustawy karnoprosesowej. Omówienie to, w większości przypadków, jest jednak na tyle szczątkowe, że nie wyjaśnia przyczyny i zasadności proponowanych zmian, jedynie je sygnalizując. Dodatkowo powoływanie się przez projektodawcę na „*wskazania praktyki*” czy „*z doświadczenia wiadomo*”, bez jednoczesnego wykazania źródeł tej wiedzy, czyni projekt i jego uzasadnienie niezrozumiałym i nieprzekonującym.

III. Analiza i ocena prawna

Szczegółową analizę treści projektowanych zmian w poszczególnych przepisach Kodeksu postępowania karnego poprzedzić należy generalną uwagą odnoszącą się do modyfikacji treści odnośnika numer 1. do tytułu ustawy oraz ze względu na fundamentalne dla systemu polskiej procedury karnej propozycje zmian. Jak wynika z uzasadnienia projektu ustawy, odnośnik ten znowelizowano celem wskazania, że Kodeks postępowania karnego realizuje postanowienia dyrektywy Parlamentu Europejskiego i (UE) 2016/343 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie wzmocnienia niektórych aspektów domniemania niewinności i prawa do obecności na rozprawie w postępowaniu karnym (Dz. Urz. UE L 127 z 29 kwietnia 2014 r., str. 39.)⁹. W uzasadnieniu wskazano również, że dyrektywa 2016/343 nie wymagała wdrożenia, ponieważ obowiązujące przepisy Kodeksu postępowania karnego realizują jej postanowienia, z czym trudno się zgodzić wobec braków zmian czy propozycji legislacyjnych kluczowych przepisów regulujących zasadę gwarancji obrońcy dla osób zatrzymanych z art. 245 k.p.k. Jak wskazuje projektodawca, taka technika legislacyjna została wcześniej zastosowana w ustawie z dnia 10 stycznia 2018 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2018. 201). Nadmienić trzeba, iż do tej pory w odnośniku tym była mowa wyłącznie o tym, iż przedmiotowa ustawa w zakresie swojej regulacji realizuje postanowienia dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/48/UE z dnia 22 października 2013 r. w sprawie

⁹ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/343 z dnia 9 marca 2016 r. w sprawie wzmocnienia niektórych aspektów domniemania niewinności i prawa do obecności na rozprawie w postępowaniu karnym, Dz. Urz. UE L 127 z 29 kwietnia 2014 r., str. 39.

prawa dostępu do adwokata w postępowaniu karnym i w postępowaniu dotyczącym europejskiego nakazu aresztowania oraz w sprawie prawa do poinformowania osoby trzeciej o pozbawieniu wolności i prawa do porozumiewania się z osobami trzecimi i organami konsularnymi w czasie pozbawienia wolności¹⁰.

Tymczasem z analizy omawianego projektu wynika, że nowelizacja nie stanowi nawet w najmniejszym stopniu realizacji obowiązków nałożonych na Państwa Członkowskie ich treścią i nie znajduje odzwierciedlenia w założeniach omawianego projektu – o czym w szczególności mowa w dalszej części niniejszego opracowania.

Wskazać należy, iż z preambuły dyrektywy 2016/343 wynika w szczególności, że jej celem jest wzmocnienie prawa do rzetelnego procesu sądowego w postępowaniu karnym przez ustanowienie wspólnych norm minimalnych dotyczących niektórych aspektów domniemania niewinności i prawa do obecności na rozprawie. **Dalej czytamy, że z przyczyn niezależnych od podejrzanych lub oskarżonych nie są oni w stanie stawić się na rozprawie, powinni mieć możliwość zwrócenia się o wyznaczenie nowego terminu rozprawy w ramach czasowych przewidzianych prawem krajowym.** W odniesieniu do prawa do obecności na rozprawie, z art. 8 dyrektywy wynika, że państwa członkowskie muszą zapewnić podejrzany lub oskarżony prawo do takiej obecności. Mogą przy tym postanowić, że rozprawa, której wynikiem może być orzeczenie w przedmiocie winy lub niewinności podejrzanego lub oskarżonego, może odbyć się pod jego nieobecność, pod warunkiem że podejrzanego lub oskarżonego powiadomiono we właściwym czasie o rozprawie i o konsekwencjach niestawiennictwa lub podejrzanego lub oskarżonego, którego powiadomiono o rozprawie, jest reprezentowany przez umocowanego obrońcę, wybranego przez tego podejrzanego lub oskarżonego lub wyznaczonego z urzędu. Tymczasem **propozycje zmian przewidzianych w omawianym projekcie nie tylko nie wychodzą naprzeciw wyżej wymienionym oczekiwaniom, ale proponują rozwiązania naruszające założenia dyrektywy.**

W dalszej części przedmiotowej opinii, zgodnie z systematyką przyjętą w uzasadnieniu projektu ustawy, omówione zostaną kolejno najważniejsze zdaniem opiniującej przepisy, które projektodawca zamierza znowelizować bądź wprowadzić nowe przepisy w ramach obowiązującej procedury.

1. Art. 12 § 3 k.p.k.

W obecnym brzmieniu art. 12 § 3 k.p.k., zakłada możliwość cofnięcia wniosku w postępowaniu przygotowawczym za zgodą prokuratora, a w postępowaniu sądowym za zgodą sądu – do rozpoczęcia przewodu sądowego na pierwszej rozprawie głównej. Ponowne złożenie wniosku jest natomiast niedopuszczalne.

¹⁰ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/48/UE z dnia 22 października 2013 r. w sprawie prawa dostępu do adwokata w postępowaniu karnym i w postępowaniu dotyczącym europejskiego nakazu aresztowania oraz w sprawie prawa do poinformowania osoby trzeciej o pozbawieniu wolności i prawa do porozumiewania się z osobami trzecimi i organami konsularnymi w czasie pozbawienia wolności, Dz. Urz. UE L 294 z 06.11.2013, str. 1.

Projektodawca zamierza omawiany przepis zmienić w ten sposób, że możliwość cofnięcia wniosku miałyby występować aż do zamknięcia przewodu sądowego **na pierwszej rozprawie głównej**. Nadto w sprawach z oskarżenia publicznego cofnięcie wniosku po rozpoczęciu przewodu sądowego wymagałoby dodatkowo zgody oskarżyciela publicznego. Jako niezmieniony element przepisu pozostaje wzmianka o niedopuszczalności ponownego złożenia wniosku. W odniesieniu do powyższej zmiany wskazać należy, iż wątpliwości budzi sformułowanie „**do zamknięcia przewodu sądowego na pierwszej rozprawie głównej**” – powoduje to bowiem wątpliwość, czy uprawnienie to wygasa w przypadku wyznaczenia drugiego czy kolejnych terminów rozprawy? W uzasadnieniu projektu mowa jest o możliwości cofnięcia wniosku aż do „**prawomocnego zakończenia postępowania**”. Należy zatem stwierdzić, iż zestawienie treści projektu ustawy i jej uzasadnienia daje możliwość interpretowania zmiany w art. 12 § 3 k.p.k. na kilka sposobów – nie wiadomo, czy projektodawca miał na myśli możliwość cofnięcia wniosku o ściganie aż do zamknięcia przewodu sądowego na pierwszej rozprawie głównej, zamknięcie przewodu sądowego przed sądem pierwszej instancji, czy też prawomocne zakończenie postępowania? I jakie jest rzeczywiście uzasadnienie proponowanej zmiany przy przyjęciu jej jednolitej interpretacji? Za nieprzekonującą uznać należy nadto zawartą w uzasadnieniu argumentację, jakoby przepis w obecnym brzmieniu był „*niefunkcjonalny*”, bowiem strony często dochodzą do ugody na dalszym etapie postępowania i pokrzywdzony, który posiada wolę cofnięcia wniosku, nie może tego zrobić (przy czym projektodawca zdaje się zapominać, że istnieją instrumenty prawne pozwalające na zakończenie postępowania karnego, także przed sądem w przypadku, gdy okaże się ono bezprzedmiotowe lub niedopuszczalne – poprzez jego umorzenie, o czym mowa w art. 17 k.p.k.). Stwierdzić należy również, że zgodnie z treścią art. 12 § 1 k.p.k. postępowanie w sprawach o przestępstwa ścigane na wniosek z chwilą złożenia wniosku o ściganie toczy się z urzędu – wobec czego niezrozumiałe pozostaje wskazanie przez projektodawcę, iż „**w sprawach z oskarżenia publicznego cofnięcie wniosku po rozpoczęciu przewodu sądowego wymaga ponadto zgody oskarżyciela publicznego**”. Zdaje się, że projektodawca miał tu na myśli po prostu każdą sprawę, która toczy się na podstawie złożonego wniosku o ściganie, sprawy z oskarżenia prywatnego należy bowiem przecież z omawianego zagadnienia wyłączyć, jako regulowanych odrębnymi przepisami. Ponadto pokrzywdzony nie jest stroną postępowania przed sądem, o ile nie występuje w nim jako oskarżyciel posiłkowy – czego nie różnicuje projektodawca w treści uzasadnienia, a co stanowi jeden z przykładów jego niekonsekwencji i braku precyzji terminologicznej. Jeżeli chodzi natomiast o czynniki natury faktycznej, zgodzić się trzeba ze stwierdzeniem, że na etapie sądowym pokrzywdzony może ulec presji ze strony oskarżonego. Pamiętać należy o specyficznej naturze przestępstw ściganych na wniosek, do których należą m. in. przestępstwa nieumyślnego spowodowania średniego i lekkiego uszczerbku na zdrowiu, jeżeli pokrzywdzonym jest osoba najbliższa (art. 157 k.k.), groźby karalnej (art. 190 k.k.), uporczywego nękania (art. 190a k.k.), utrwalanie wizerunku nagiej osoby lub osoby w trakcie czynności seksualnej albo rozpowszechnianie go bez jej zgody (art. 191a k.k.), wykonywanie zabiegu leczniczego bez zgody pacjenta (art. 192 k.k.), uporczywego

uchylania się od wykonania obowiązku alimentacyjnego (art. 209 k.k.). Charakterystyka tych czynów, o czym wielokrotnie wypowiadały się organizacje działające na rzecz ofiar przestępstw, są tego rodzaju występkami w których pokrzywdzony bywa podwójnie wikimizowany także w toku toczącego się postępowania i jest słabsza strona postępowania. W tym stanie nieuzasadnione jest twierdzenie odnoszące się do art. 12 § 3 k.k., w którym mowa o zgodności zmiany z zamierzeniem wzmocnienia konsensualnego charakteru postępowania w sprawach o mniejszym ciężarze gatunkowym. Wydaje się bowiem, iż przyjąć należy konstatację odmienną – mianowicie, że w przypadku przestępstw ściganych na wniosek, jako przestępstw godzących w takie sfery życia człowieka jak jego życie, zdrowie, bezpieczeństwo czy seksualność, zwiększanie swobody pokrzywdzonego, słabszej strony postępowania, zwłaszcza jeśli nie występuje w charakterze oskarżyciela posiłkowego lub nie jest reprezentowana przez pełnomocnika, co do „dysponowania” procesem karnym powoduje ryzyko uniknięcia odpowiedzialności karnej przez sprawcę, pod którego wpływem pokrzywdzony często może pozostawać. Nie niweluje go konieczność uzyskania zgody sądu na cofnięcie wniosku, bowiem nawet sąd na danym etapie postępowania może nie dysponować wystarczającą wiedzą na temat sprawy, aby postawę oraz motywację pokrzywdzonego i oskarżonego właściwie ocenić. Między innymi te argumenty legły u podstaw odejścia od koncepcji ścigania przestępstwa zgwałcenia na wniosek.

2. Art. 13 k.p.k.

W obecnym brzmieniu art. 13 k.p.k. wskazuje, iż uzyskanie zezwolenia władzy, od którego ustawa uzależnia ściganie, należy do oskarżyciela. Projektodawca dodaje natomiast do przepisu **paragraf drugi**: *„uzyskanie wniosku o ściganie należy do oskarżyciela, chyba że powodem uzyskania wniosku jest wyłącznie uprzedzenie przez sąd stron o możliwości zakwalifikowania czynu według innego przepisu prawnego, przewidującego ściganie na wniosek.”*

W uzasadnieniu do tejże zmiany mowa zaś o uzyskaniu wniosku o ściganie przez oskarżyciela jako gospodarza postępowania przygotowawczego – co wydaje się konstatacją zbędną, bowiem w obecnym brzmieniu przepis w tym zakresie pozostaje jednoznaczny. Tym bardziej niezrozumiałe pozostają wobec tego uwagi projektodawcy zawarte w uzasadnieniu, dotyczące wyłączenia w tym zakresie działań Policji. Jednocześnie projektodawca widzi potrzebę nałożenia obowiązku uzyskania wniosku o ściganie właśnie przez sąd w przypadku uprzedzenia stron o zmianie kwalifikacji prawnej czynu – nie wyjaśnia jednak, z czego ona wynika i nie argumentuje rozwiązania, choć zapisy te są niewątpliwie odpowiedzią na pojawiające się w praktyce na etapie sądowym zdarzenia. Tym niemniej nie wskazano i nie wynika to z brzmienia przepisu, jakie konsekwencje powodowałyby uchybienie tej czynności przez sąd.

3. Art. 21 k.p.k.

W odniesieniu do art. 21 k.p.k., dotyczącego zawiadamiania przełożonych osób zatrudnionych w instytucjach państwowych, samorządowych i społecznych, uczniów, słuchaczy szkół oraz żołnierzy o ukończeniu postępowania toczącego się przeciw nim

z urzędu, projektowana nowelizacja przewiduje uzupełnienie go o następującej treści § 1a: **„o ukończeniu postępowania toczącego się z urzędu przeciw osobom będącym członkami samorządu zawodowego w sprawie o czyn związany z wykonywaniem ich obowiązków zawodowych należy bezzwłocznie zawiadomić właściwy organ tego samorządu.”**

Z analizy treści uzasadnienia wynika jednak, że chodzi wyłącznie o przestępstwa popełnione w związku z wykonywaniem zawodem, na co wskazuje jednoznacznie przepis, ale również bez takiego związku – jak dodano „*pod kątem uchybienia godności zawodu*”, co interpretować można jako każde uchybienie, niebędące jednocześnie przestępstwem popełnionym w związku z wykonywanymi obowiązkami zawodowymi. Ta rażąca niekonsekwencja nie pozwala w istocie na dokonanie oceny projektowanej zmiany. Dodatkowo zwraca uwagę zawarte w uzasadnieniu sformułowanie, iż „*sygnalizacja w tym zakresie jest szczególnie ważna*”, które pozostaje niewyjaśnione w stopniu podstawowym.

4. Art. 38 k.p.k.

Zmiana projektowana w art. 38 § 1, obecnie przewidującym, że spór o właściwość między sądami równorzędnymi rozstrzyga ostatecznie sąd wyższego rzędu nad sądem, który pierwszy wszczął spór, polega na nadaniu mu brzmienia: **„Spór o właściwość między sądami rozstrzyga ostatecznie sąd wyższego rzędu właściwy ze względu na siedzibę sądu, który pierwszy wszczął spór. Spór o właściwość między sądami rejonowymi a okręgowymi rozstrzyga sąd apelacyjny, a spór o właściwość między sądem apelacyjnym a innym sądem powszechnym – Sąd Najwyższy.”**

W uzasadnieniu projektu wskazano, iż obecną regulację ocenić należy negatywnie, bowiem dotyczy ona tylko sporów między sądami równorzędnymi, podczas gdy spory te występują także pomiędzy sądami różnego rzędu. Jak wskazano w uzasadnieniu, wszystkie sądy korzystają z samodzielności jurysdykcyjnej, a obecnie stosowana, wynikająca z orzecznictwa reguła związania sądu niższego rzędu postanowieniem sądu wyższego rzędu o stwierdzeniu swojej niewłaściwości budzi wątpliwości – głównie z tego powodu, że nie ma oparcia w ustawie. W tym stanie rzeczy projektodawca proponuje wprowadzić *„jednolity mechanizm rozstrzygania sporów o właściwość, odnoszący się do wszystkich rodzajów właściwości oraz sądów wszystkich szczebli”* (s. 6. uzasadnienia). Wskazać należy, iż rzeczywiście w obecnym brzmieniu ustawa dopuszcza możliwość wystąpienia sporu wyłącznie pomiędzy sądami równorzędnymi, a więc reguluje wyłącznie kwestie sporów dotyczących właściwości miejscowej. Z tego względu mechanizmy usuwania sporów o właściwość pomiędzy sądami różnych rzędów wykształciło jednolite orzecznictwo oraz doktryna. Skoro ustawa nie dopuszcza sporów pomiędzy sądami różnego rzędu, to wypada przyjąć, że w sytuacji, w której sąd wyższego rzędu przekazuje sprawę sądowi niższego rzędu, jest ona związany tym przekazaniem (uchwała Sądu Najwyższego z 27 marca 2001 r., I KZP 3/01). Kontrowersje może jednak rzeczywiście budzić sytuacja, w której sąd niższego rzędu stwierdza swoją niewłaściwość i przekazuje sprawę sądowi wyższego rzędu. Powstaje bowiem pytanie, czy sąd wyższego

rzędu jest związany wydanym wcześniej prawomocnym postanowieniem. Spraw oceny właściwości w tym zakresie będzie bowiem często wynika z oceny stanu faktycznego typowej dla finalnej fazy procesu. Za słuszny uznać należy pogląd, że w sytuacji, w której postanowienie o niewłaściwości zostało w wyniku wniesionego zażalenia poddane kontroli instancyjnej sądu wyższego rzędu i zostało utrzymane w mocy, wiąże ono sąd, któremu sprawa została przekazana. Więcej wątpliwości budzi sytuacja, w której sąd niższego rzędu przekazuje sprawę sądowi wyższego rzędu, wykonując swoje postanowienie, które uprawomocniło się bez zaskarżenia. W doktrynie nie ma zgody w jej ocenie¹¹. Potrzeba doprecyzowania przepisów ustawy karnoprocesowej w tym zakresie wydaje się konieczna

5. Art. 51 k.p.k.

Na aprobatę zasługują zmiana polegająca na dodaniu do art. 51 k.p.k. paragrafu **2a** odnoszącego się do konieczności ustanowienia w toku postępowania kuratora dla małoletniego pokrzywdzonego, dokonuje tego właściwy sąd karny. Jak słusznie wskazano w uzasadnieniu projektu, obecnie występująca konieczność zwracania się w tym celu do sądu opiekuńczego wydłuża postępowanie, przy czym opiniująca nie znajduje przeszkód, aby kompetencje w tym zakresie przyznać sądowi prowadzącemu sprawę karną.

6. Art. 55 k.p.k. i art. 330 k.p.k.

Omawiany projekt nowelizacji zakłada również modyfikację przepisów ustawy karnoprocesowej, które dotyczą bezpośrednio sytuacji pokrzywdzonego w postępowaniu karnym. W pierwszej kolejności analizie poddać trzeba treść art. 55 k.p.k., który obecnie przewiduje, iż **„W razie powtórnego wydania postanowienia o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania w wypadku, o którym mowa w art. 330 § 2, pokrzywdzony może w terminie miesiąca od doręczenia mu zawiadomienia o postanowieniu wnieść akt oskarżenia do sądu, dołączając pod jednym podpisem dla każdego oskarżonego oraz dla prokuratora. Przepis art. 488 § 2 stosuje się odpowiednio. Przepisów art. 339 § 3 pkt 3a i art. 396a nie stosuje się”**.

Projektodawca proponuje natomiast zdaniu pierwszemu powyższego przepisu nadać odmienne brzmienie: **„W razie powtórnego wydania postanowienia o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania w wypadku, o którym mowa w art. 330 § 2, pokrzywdzony może w terminie miesiąca od doręczenia mu zawiadomienia o postanowieniu prokuratora nadrzędnego o nieuwzględnieniu zażalenia wnieść akt oskarżenia do sądu, dołączając po jednym podpisem dla każdego oskarżonego oraz dla prokuratora”**. Ponadto projekt zakłada dodanie do art. 55 k.p.k. paragrafu **2a**, przewidującego zawiadomienie o wniesieniu aktu oskarżenia innych znanych sądowi pokrzywdzonych.

Z powyższą zmianą korespondować ma modyfikacja art. 330 § 2 k.p.k. Projektodawca dodaje w nim jako zdanie drugie stwierdzenie, iż postanowienie o umorzeniu postępowania lub odmowie jego wszczęcia, wydane przez organ prowadzący postępowanie w przypadku, gdy nie odnajduje on podstaw do wniesienia

¹¹ J. Skorupka (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2016, s. 141.

aktu oskarżenia, **podlega zaskarżeniu tylko do prokuratora nadrzędnego**. Dodatkowo w zdaniu trzecim (obecnie zdaniu drugim) tego przepisu, brzmiącym: „*W takim wypadku pokrzywdzony, który wykorzystał uprawnienia przewidziane w art. 306 § 1 i 1a, może wnieść akt oskarżenia określony w art. 55 § 1 – o czym należy go pouczyć*”, pomiędzy słowami „który” oraz „wykorzystał” wpisano słowo „dwukrotnie”. Powyższe wskazuje na intencję zmiany w zakresie instytucji subsydiarnego aktu oskarżenia. Brzmienie przepisów, które mają zostać w tym zakresie znowelizowane nie wskazuje jednak jednoznacznie, jaki kształt chce się jej nadać. Skoro projektodawca nie uchyła art. 330 § 1 k.p.k., to wydaje się, że kontrola sądowa decyzji organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze o umorzeniu postępowania lub odmowie jego wszczęcia zostaje utrzymana. W paragrafie drugim tego przepisu wprowadza się jednak, jak należy rozumieć, dodatkową konieczność zaskarżenia ponownego postanowienia o umorzeniu postępowania lub odmowie jego wszczęcia – tym razem do prokuratora nadrzędnego, zanim możliwe będzie wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia do sądu na podstawie art. 55 § 1 k.p.k. Na jednoznacznie negatywną ocenę zasługiwałoby działanie projektodawcy w przypadku, gdyby jego celem okazało się wyeliminowanie incydentalnej kontroli sądu nad decyzjami organów postępowania przygotowawczego – czego przesądzić nie sposób, z powodu lakoniczności uzasadnienia projektu nowelizacji w tym zakresie. Należy mieć na względzie, wyrażony także w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego pogląd, iż instytucja skargi subsydiarnej stanowi realizację prawa pokrzywdzonego do sądu¹². Z tego względu modyfikowanie, a potencjalnie ograniczanie dostępu do niej winno być dokonywane ze szczególną ostrożnością. Jeżeli jednak projektodawca, skoro mówi o „*wytycznych sądu uchylającego poprzednio wydane postanowienie*”, zamierza zachować w tym zakresie uprawnienia sądu, to zmianę treści art. 55 zdaje się interpretować należy w ten sposób, że po ponownym wydaniu postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania lub jego umorzeniu, a przed wniesieniem subsydiarnego aktu oskarżenia, decyzję prokuratora należy dodatkowo zaskarżyć zażaleniem do prokuratora nadrzędnego. Jednocześnie jednak nie sposób na podstawie uzasadnienia nowelizacji stwierdzić, jakie konkretnie merytoryczne argumenty, przemawiające za wprowadzeniem tej instytucji widzi projektodawca. Pamiętać należy, iż *ratio legis* omawianego przepisu w obecnym jego kształcie sprowadza się do umożliwienia pokrzywdzonemu samodzielnego oskarżania w sprawach z oskarżenia publicznego, w sytuacji w której nie wspiera go w tym zakresie oskarżyciel publiczny. Oskarżenie subsydiarne jako wyjątek od oskarżania publicznego oparte jest na założeniu, że prokurator, pomimo przyznania przez sąd racji pokrzywdzonemu żądającemu ścigania, ponownie go odmawia. Tryb ten zapobiega jednocześnie wnoszeniu oskarżeń oczywiście bezzasadnych, zwłaszcza, że taki akt oskarżenia winien być sporządzony i podpisany przez pełnomocnika profesjonalnego, co wynika z art. 55 § 2 k.p.k.¹³ W tym stanie rzeczy wprowadzenie kontroli prokuratora nadrzędnego nad ponowną decyzją o umorzeniu postępowania bądź odmowie jego wszczęcia może

¹² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 15 czerwca 2004 r., SK 43/03, Legalis.

¹³ D. Świecki (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom I., Warszawa 2015, s. 310.

stanowić nie tylko, jak lapidarnie wskazano w uzasadnieniu, sposób na pełniejszą kontrolę nad prawidłowością decyzji prokuratora niższego rzędu, ale również dodatkowe utrudnienie i wymóg formalny dla pokrzywdzonego, który zamierza wnieść subsydiarny akt oskarżenia. Wydaje się bowiem, że sytuacje, w której prokurator nadrzędny podejmie decyzję odmienną co do istoty sprawy, należeć będą do rzadkości.

7. Art. 56 k.p.k.

Zmiany w art. 56 k.p.k., dotyczącym ograniczenia udziału oskarżycieli posiłkowych w postępowaniu, jako zgodne z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego ocenić należy pozytywnie. Polegać miałyby one na dodaniu do art. 56 paragrafu **1a**, stanowiącego, iż postanowienie sądu o ograniczeniu liczby oskarżycieli posiłkowych w sprawie zażalenie nie przysługuje. Nadto projektodawca **art. 56 § 3** zmodyfikować zamierza poprzez nadanie mu brzmienia: *„Na postanowienie sądu wydane na podstawie § 2 przysługuje zażalenie”*.

8. Art. 57 k.p.k.

W art. 57 k.p.k. projektodawca dodać zamierza **§ 1a**, stanowiący, iż *„w sprawie, w której oskarżyciel publiczny nie bierze udziału, niestawiennictwo oskarżyciela posiłkowego i jego pełnomocnika na rozprawie głównej bez usprawiedliwienia uważa się za odstąpienie od oskarżenia”*.

Z uzasadnienia projektu nowelizacji wynika, że *„słusznie zwraca się uwagę, że niestawiennictwo oskarżyciela subsydiarnego i jego pełnomocnika na rozprawę należy traktować jako odstąpienie od oskarżenia”* – przy czym zwrócić należy uwagę na fakt, iż projektodawca wskazuje na oskarżyciela posiłkowego, zaś w uzasadnieniu pisemnym mówi o oskarżycielu subsydiarnym. Treść uzasadnienia do tego przepisu wskazuje, że nie jest to omyłka pisarska. Projektodawca bowiem w treści uzasadnienia powraca do terminologii odnosząc się do oskarżyciela subsydiarnego, i w tym zakresie uzyskania zgody prokuratora na umorzenie postępowania. W zdaniu *„istnieje alternatywna koncepcja oparta na założeniu, że skoro prokurator nie widzi podstaw do występowania z aktem oskarżenia, nie ma potrzeby informować go o dalszych jego losach”*, widać, że intencją ustawodawcy jest odniesienie się do instytucji oskarżyciela subsydiarnego, choć z treści obowiązującej dotychczas wynika, że przepis dotyczy instytucji oskarżyciela posiłkowego. Niezwykle trudno zatem merytorycznie odnieść się do propozycji nowelizacji.

9. Art. 81a k.p.k.

Postępowanie karne winno zapewnić realizację gwarancji procesowych stron, a jednocześnie powinno być sprawne i efektywne. Projektodawca proponuje w nowelizacji szereg środków, które zwłaszcza temu ostatniemu celowi mają służyć. Zdaje się jednak zasadne w tym miejscu wskazanie, że istnieją płaszczyzny, gdzie potrzeby zmodyfikowania istniejących przepisów lub wprowadzenia nowych regulacji nie dostrzega – choć praktyka stosowania prawa pokazuje, że jest to niezbędne. Przede wszystkim zwrócić należy uwagę na problem dostępu podejrzanego do profesjonalnego

obrońcy. W wielokrotnie przytaczanej argumentacji odnoszącej się do orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka prezentowane było stanowisko, zgodnie z którym uprawnienie do kontaktu zatrzymanego z obrońcą powinno być zagwarantowane od samego początku, to jest od momentu zatrzymania. Tytułem przykładu, w wyroku w sprawie Yurttas przeciwko Turcji¹⁴ Trybunał podkreślił, że pomoc adwokata, szczególnie dla osoby pozbawionej wolności, jest niezbędna począwszy od początkowej fazy śledztwa. Istotna jest bowiem obecność obrońcy już przy pierwszych przesłuchaniach podejrzanego, na przykład w związku z decyzjami o zastosowaniu środków zapobiegawczych, w szczególności w przypadku konieczności udzielenia pomocy w ewentualnym formułowaniu środków odwoławczych. Trybunał podkreślił, że zachowanie skarżącego w początkowej fazie postępowania może mieć istotne znaczenie dla dalszego przebiegu procesu i oddziaływać na możliwość realizacji jego uprawnień poprzez ograniczenie możliwości późniejszej obrony przed sądem. Jak więc podkreślił Trybunał między innymi w wyroku w sprawie Murray przeciwko Wielkiej Brytanii¹⁵, odmowa dopuszczenia obrońcy w początkowej fazie postępowania skutkuje uznaniem całego postępowania za naruszające standard rzetelności.

Tymczasem projektodawca modyfikując treść art. 81a k.p.k., dotyczącego listy obrońców, zmienia wyłącznie treść jego paragrafu trzeciego, dopuszczając możliwość przekazania przez organ prowadzący postępowanie przygotowawcze wniosku o wyznaczenie obrońcy oraz dokumentów niezbędnych do jego rozpoznania sądowi za pośrednictwem telefaksu lub poczty elektronicznej. Nie krytykując takiego usprawnienia, wskazać jednak należy, że przepis ten **wymaga dalszego rozbudowania w celu zapewnienia efektywnej realizacji prawa do obrony – w szczególności poprzez wprowadzenie takich regulacji, skutkiem których organy postępowania przygotowawczego (prokuratury, komisariaty policji) dysponować będą listami adwokatów bądź radców prawnych wraz z ich danymi kontaktowymi. Dopiero takie rozwiązania technicznie wpłyną na realną możliwość podejrzanego skorzystania z pomocy profesjonalnego obrońcy. Pozostają one konieczne także w świetle art. 245 k.p.k., który nakazuje niezwłoczne umożliwienie zatrzymanemu kontaktu z adwokatem lub radcą prawnym na jego żądanie.**

10. Art. 88 k.p.k.

Pozytywnie ocenić należy zmianę w art. 88 § 1 k.p.k., polegającą na nadaniu kompetencji do wyznaczania pełnomocnika z urzędu referendarzowi sądowemu, a nadto uzupełnieniu katalogu przepisów, które należy w odniesieniu do pełnomocnika stosować o art. 81 § 1a-2. Opiniująca podziela pogląd o konieczności wprowadzenia możliwości zaskarżenia postanowienia o nieuwzględnieniu wniosku o ustanowienie pełnomocnika, przedstawiony w uzasadnieniu i znajdujący odzwierciedlenie w projektowanym brzmieniu wskazanego przepisu.

¹⁴ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 27 maja 2004 r. w sprawie 25143/94 Yurttas przeciwko Turcji, Legalis.

¹⁵ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 25 stycznia 1996 r. w sprawie 18731/91 John Murray przeciwko Wielkiej Brytanii.

11. Art. 95aa k.p.k.

Opiniująca nie widzi przeszkód, aby do ustawy karnoprocesowej włączyć przepis projektowany jako art. 95aa k.p.k., który dotyczyć miałby orzekania w sprawach przewidziany w art. 4 § 2-4 k.k. Jak słusznie wskazano także w uzasadnieniu projektu, postępowanie karne mające za przedmiot kwestię obniżenia kary na podstawie art. 4 § 2 k.k. toczyć się powinno w oparciu o przepisy procesowe zawarte w Kodeksie postępowania karnego, nie zaś według Kodeksu karnego wykonawczego¹⁶.

12. Art. 95b k.p.k.

Na aprobatę zasługuje zawarta w projekcie zmiana, która przewiduje dodatnie do art. 95b k.k. paragrafu 2a, przewidującego odpowiednie stosowanie do posiedzeń art. 358 k.p.k., dotyczącego możliwości utrwalania, za zgodą sądu, przebiegu rozprawy za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk. Jak słusznie wskazano w uzasadnieniu, brak jest podstaw do odbierania tego uprawnienia stronom, skoro również na posiedzeniu zapadają orzeczenia między innymi w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania, gdzie przebieg, w tym problematyka czasu doręczenia wniosku podejrzanemu/oskarżonemu czy też ocena autentyczności możliwości zapoznania się z aktami sprawy zostaną utrwalone za pomocą jednak bardziej wiarygodnego nagrania.

13. Art. 96 k.p.k.

Przepis art. 96 k.p.k., dotyczący udziału stron w posiedzeniu, projektodawca zmienia w całości, tj. tak w zakresie jego § 1, jak i § 2. Obecnie stanowi on, iż *„Strony oraz osoby niebędące stronami, jeżeli ma to znaczenie dla ochrony ich praw lub interesów, mają prawo wziąć udział w posiedzeniu wówczas, gdy ustawa tak stanowi, chyba że ich udział jest obowiązkowy. Przepis art. 451 stosuje się odpowiednio. (§ 1.) W pozostałych wypadkach mają one prawo wziąć udział w posiedzeniu, jeżeli się stawia, chyba że ustawa stanowi inaczej. (§ 2.)”*

Projekt nowelizacji zakłada natomiast zmianę paragrafu pierwszego poprzez nadanie mu brzmienia: *„Strony oraz osoby niebędące stronami, jeżeli wykażą **interes prawny** w rozstrzygnięciu, mają prawo wziąć udział w posiedzeniu wówczas, gdy ustawa tak stanowi, chyba że ich udział jest obowiązkowy. Przepis art. 451 stosuje się odpowiednio.”*, zaś paragrafu drugiego poprzez nadanie mu brzmienia: *„W pozostałych wypadkach nie zawiadamia się ich o posiedzeniu, a mogą wziąć w nim udział, jeżeli się stawia, chyba że ustawa stanowi inaczej.”*

Należy zwrócić uwagę, iż z uzasadnienia projektu wynika, że pojęcie „*interesu prawnego*” jest w ocenie projektodawcy bardziej jednoznaczne niż pojęcie „*znaczenia dla ochrony praw i interesów*”. Odwołano się przy tym do art. 152, w którym także mowa o interesie prawnym – w kontekście możliwości złożenia wniosku o sprostowanie protokołu rozprawy i posiedzenia lub przekładu zapisu dźwięku. Tego rodzaju odwołanie, ze względu na swą lakoniczność oraz niewyjaśnione nawiązanie do przepisu dotyczącego

¹⁶ Postanowienie Sądu Najwyższego z 13 listopada 2000 r., IV KKN 226/00, Legalis.

zupełnie innego zagadnienia procesowego, nie wskazuje jednak jednoznacznie, jak rozumie pojęcie „interesu prawnego” projektodawca i jak ma się do niego dotychczasowa interpretacja przesłanek z art. 96 § 1 k.p.k.

14. Art. 97a k.p.k.

Zauważyć należy, iż w uzasadnieniu omawianego projektu nowelizacji mowa jest o art. 97a, który jak należy rozumieć miałby zostać dodany do Kodeksu postępowania karnego. Najwyższe zdziwienie budzi jednak fakt, iż w samym projekcie ustawy przepisu tego brak. Powoduje to poważne wątpliwości co do intencji projektodawcy, nie sposób bowiem stwierdzić, czy w ostatecznej wersji projektu z przepisu tego zrezygnował, nie usunął natomiast wzmianki na jego temat z uzasadnienia, czy też omyłkowo nie wpisano go do ustawy.

Na podstawie uzasadnienia domniemywać jednak można, iż art. 97a k.p.k. wprowadzić miałby po stronie sądu możliwość odroczenia wydania postanowienia na czas nieprzekraczający 7 dni w sprawie zawiłej albo z innych ważnych powodów. Wskazać trzeba, iż rozwiązanie to po pierwsze nie sprzyja szybkości postępowania, która pozostaje naczelnym celem projektodawcy. Po drugie zaś postanowieniem sąd orzeka w przedmiocie w szczególności wyłączenia jawności rozprawy, jej odroczenia, środków zapobiegawczych, karach porządkowych. Są to zatem tego rodzaju rozstrzygnięcia, co do których strony oczekują decyzji sądu na tym samym posiedzeniu, na którym skierowano stosowny wniosek. Nie wydaje się również, aby istniały szczególne, ważne powody, które miałyby przemawiać za odkładaniem w czasie tego rodzaju decyzji – nie wskazano ich także w uzasadnieniu projektu.

15. Art. 100 k.p.k.

Jednym z celów nowelizacji jest przyspieszenie postępowania poprzez możliwość odstąpienia od ogłaszania orzeczeń w przypadku, gdy na rozprawę lub posiedzenie nikt się nie stawił. Proponowane w tym zakresie, opisane poniżej zmiany ocenić należy pozytywnie – wpływają one bowiem korzystnie na ekonomikę postępowania, nie naruszając jednocześnie jak się wydaje gwarancji procesowych jego stron.

Z tego powodu projektodawca proponuje zmianę brzmienia art. 100 k.p.k., obecnie stanowiącego w § 1, iż orzeczenie lub zarządzenie wydane na rozprawie lub posiedzeniu, o którym mowa w art. 95b § 2 k.p.k., ogłasza się ustnie. Orzeczenia i zarządzenia wydane na pozostałych posiedzeniach należy natomiast ogłaszać tylko wówczas, gdy w posiedzeniu bierze udział strona (art. 100 § 2 k.p.k.).

W projektowanej wersji w art. 100 § 1 k.p.k. wyeliminowano natomiast obowiązek ustnego ogłaszania orzeczeń lub zarządzeń wydanych na posiedzeniu, o którym mowa w art. 95b § 2 k.p.k., tj. posiedzeniu jawnym z mocy ustawy, w szczególności posiedzeniu w przedmiocie umorzenia postępowania, zawieszenia postępowania, warunkowego umorzenia postępowania, rozpoznania wniosku o skazanie bez rozprawy (art. 335 k.p.k.) oraz wniosku, o którym mowa w art. 338a k.p.k. Do art. 100 k.p.k. dodano jednak paragraf 1a, który stanowi, iż orzeczenie lub zarządzenie wydane na posiedzeniu

jawnym ogłasza się ustnie, jednak jeżeli na ogłoszeniu nikt się nie stawił, można uznać wydane orzeczenie lub zarządzenie za ogłoszone, przyczynę odstąpienia wskazując w protokole lub notatce z posiedzenia. Pod pojęciem „posiedzenia jawnego” należy być może rozumieć posiedzenia, o których mowa w art. 95b k.p.k., choć wydaje się, iż to użyte przez projektodawcę pojęcie nie jest pojęciem normatywnym, a wskazanie rodzaju posiedzenia poprzez dodanie słowa „jawne” wydaje się zbędne, bowiem w aktualnie obowiązującym stanie prawnym co do istoty wszystkie posiedzenia odbywają się z wyłączeniem jawności, z wyjątkami wskazanymi w ustawie lub jeśli prezes sądu lub sąd stanowi inaczej. Uwaga ta wydaje się zasadna także z tego względu, iż dalej projektodawca nie wskazuje, jak następują ogłoszenia na posiedzeniach z wyłączeniem jawności, zatem nie wyjaśnia celu przyjętej dyferencji. Powyższe oznacza, że w projektowanym stanie prawnym orzeczenia lub zarządzenia wydawane na rozprawie miałyby być ogłaszane ustnie, podobnie jak orzeczenia lub zarządzenia wydane na posiedzeniu jawnym – o ile ktoś się na nie stawił. Jeżeli chodzi natomiast o uzasadnianie orzeczeń, to art. 100 § 6 k.p.k. projektodawca zmienia w ten sposób, iż w wypadku określonym w art. 98 § 2 k.p.k. po ogłoszeniu postanowienia najważniejsze powody rozstrzygnięcia proponuje podawać ustnie dopiero na wniosek strony obecnej przy ogłoszeniu, przy czym o możliwości złożenia takiego wniosku obecne strony sąd miałyby obowiązek pouczyć. Z powyższymi zmianami koresponduje uzupełnienie art. 418 § 3 k.p.k. o wzmiankę, iż nie podaje się ustnie najważniejszych powodów wyroku, jeżeli na ogłoszeniu nikt się nie stawił. Z uzasadnienia projektu w części dotyczącej art. 100 k.p.k. wynika, że *„prześlaniem wprowadzonych zmian jest likwidacja zbędnych formalizmów, bez znaczenia dla gwarancji procesowych stron i realizacji wszystkich funkcji postępowania karnego, za to uciążliwych w praktyce działania organów procesowych”*. Cytowany fragment zdaje się pozostawać w zgodzie z przewodnimi założeniami projektodawcy, jednak zauważyć należy, iż nie zawiera on żadnych precyzyjnych wskazań co do tego, jakie formalizmy i jakie uciążliwe działania organów procesowych ma on w tym miejscu na myśli. Dalsza część uzasadnienia zmian w art. 100 k.p.k. również nie zawiera również rozważań, które uznać można by za argumentację przemawiającą za słusznością proponowanych zmian. Dodatkowo za omyłkę, wskazującą na brak dbałości projektodawcy o dokładność oraz merytoryczną i redakcyjną poprawność uzasadnienia, uznać należy zawarcie w omawianej jego części fragmentu dotyczącego prawa do obrony (s. 16. uzasadnienia).

16. Art. 117 k.p.k.

Zgodnie z aktualnie obowiązującą treścią art. 117 k.p.k., dotyczącego udziału w czynnościach procesowych, zasadą jest, że *„Uprawnionego do wzięcia takiego udziału zawiadamia się o czasie i miejscu czynności (§ 1). Czynności przy tym nie przeprowadza się, o czym mowa w § 2 omawianego przepisu, jeżeli osoba uprawniona nie stawiła się, a brak dowodu, że została o niej powiadomiona, oraz jeżeli zachodzi uzasadnione przypuszczenie, że niestawiennictwo wynikało z powodu przeszkód żywiołowych lub innych wyjątkowych przyczyn, a także wtedy, gdy osoba ta usprawiedliwiła należycie niestawiennictwo i wnosi o nieprzeprowadzenie czynności bez jej obecności, chyba że ustawa stanowi inaczej. Zgodnie z treścią § 3, w razie niestawiennictwa strony, obrońcy lub pełnomocnika, których*

stawiennictwo jest obowiązkowe, czynności procesowej nie przeprowadza się, chyba że ustawa stanowi inaczej”.

Projekt nowelizacji będący przedmiotem niniejszego opracowania zakłada natomiast dodanie do art. 117 k.p.k. paragrafu 3a, stanowiącego, iż niestawiennictwo strony, która została należycie zawiadomiona o czynności procesowej, niezależnie od jego przyczyny, nie stoi na przeszkodzie przeprowadzeniu tej czynności, jeżeli stawiał się jej obrońca lub pełnomocnik. Nie dotyczy to czynności, w której udział strony jest obowiązkowy. Zdaniem opiniującej powyższa istotna zmiana art. 117 k.p.k. stanowi jedną z wielu emanacji założenia projektodawcy, zgodnie z którym zwiększone zostać mają możliwości **prowadzenia spraw pod nieobecność stron**. W odniesieniu do oskarżonego należy mieć jednak na uwadze, iż aby zapewnić mu właściwą realizację jego podstawowej gwarancji procesowej, jaką jest prawo do obrony, konieczne jest ściśle przestrzeganie jego uprawnienia do udziału w czynnościach procesowych (materiałne prawo do obrony) oraz te samo prawo jego obrońcy (formalne prawo do obrony). Wskazanie w treści projektowanego § 3a, iż obecność obrońcy podczas czynności jest wystarczająca do jej prowadzenia, niezależnie od tego, z jakiej przyczyny nie stawiała się sama strona, powoduje ryzyko naruszenia jej gwarancji procesowych. Oskarżony ma zagwarantowane prawo, wyrażenia swojego stanowiska które będzie podległo ocenie sądu, może bowiem w toku czynności procesowych składać stosowne wnioski i oświadczenia (art. 116 k.p.k.), tym samym przyczyniając się do ustalenia stanu faktycznego sprawy. Co oczywiste nie może go w tym zakresie zastąpić jego obrońca. Podkreślić należy, iż projektowana zmiana pozostaje w sprzeczności z art. 42 ust. 2 Konstytucji RP, gwarantującym każdemu, przeciwko komu prowadzone jest postępowanie karne prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 6 grudnia 2004 r., w sprawie SK 29/04, jednoznacznie określa, że proces karny ze swej istoty jest kontrydiktoryjny i stanowi spór równouprawnionych stron przed bezstronnym sądem. W postępowaniu przygotowawczym kontrydiktoryjność ta, na co wskazuje Trybunał, jest w pewnym zakresie ograniczona, co nie oznacza jednak, że owe ograniczenia naruszają istotę prawa do obrony¹⁷. Również w doktrynie wskazuje się, że konstytucyjna gwarancja prawa do obrony obowiązuje już w fazie *in rem* postępowania przygotowawczego, a zatem wobec osoby podejrzanego¹⁸. Propozycje nowelizacji stoją w opozycji do pojęcia sprawiedliwości proceduralnej, związanej z programową funkcją Konstytucji oraz zagadnieniem gwarancyjnego charakteru jej regulacji. Pojęcie to odgrywa kluczowe znaczenie na gruncie przepisów dotyczących sytuacji prawnej jednostek w toku postępowania karnego, wyznaczając określony zestaw minimalnych warunków rozpoznania sprawy i orzeczenia w sprawie interesów prawnych jej podmiotów. Pojęcie sprawiedliwości proceduralnej nie ma ściśle sprecyzowanego znaczenia, jednak jako jej element ponad wszelką wątpliwość wskazać należy możliwość bycia wysłuchanym,

¹⁷ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 6 grudnia 2004 r., SK 29/04, Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, zbiór urzędowy, seria A, nr 11, poz. 114.

¹⁸ J. Skorupka, Rzetelne postępowanie przygotowawcze [w:] Rzetelny proces karny. Materiały konferencji naukowej, Trzebiezowice, 17-19 września 2009 r., s. 24., [cyt. za:] P. Wiliński, Proces karny w świetle konstytucji, s. 178.

przedstawienia swoich racji oraz składania wniosków dowodowych, które sąd ma obowiązek rozważyć. Ważny element sprawiedliwej procedury sądowej stanowi bowiem prawo strony do osobistego udziału w czynnościach procesowych¹⁹. Istotne dla powyższego zagadnienia pozostaje również orzecznictwo Sądu Najwyższego, z którego wynika, że właśnie dla zapewnienia warunków do realnego wykorzystania uprawnień służących stronom, w tym prawa oskarżonego do obrony, ustawodawca zdecydował, że czynności procesowej nie przeprowadza się, jeżeli osoba uprawniona do wzięcia w niej udziału nie stawiła się, a zachodzi uzasadnione przypuszczenie, że niestawiennictwo wynikało z powodu przeszkód żywiołowych lub innych wyjątkowych przyczyn. Rozumując *a minori ad maius* należy przyjąć, że odstępianie od przeprowadzenia czynności procesowej staje się tym bardziej nieodzowne, jeżeli osoba uprawniona usprawiedliwiła swoją nieobecność obiektywną niemożnością stawienia się w czasie i miejscu wyznaczonym przez organ procesowy²⁰. Skoro zatem podejrzanemu (oskarżonemu) przysługuje prawo do obrony na każdym etapie postępowania, to jego uprawnienie do udziału we wszystkich czynnościach procesowych – a nie tylko tych, w których udział ten jest obowiązkowy – również nie może budzić wątpliwości. Wskazanie zaś w projektowanym. § 3a, że niestawiennictwo strony, niezależnie od jego przyczyny, nie stoi na przeszkodzie przeprowadzeniu czynności powoduje, że **niezawiniona, niezależna od oskarżonego absencja pozbawiać go będzie możliwości korzystania z jego praw**. Z uzasadnienia projektu nowelizacji wynika natomiast, że projektodawca stoi na stanowisku, iż prawo oskarżonego do obrony „nie doznaje uszczerbku, jeżeli zapewniona zostaje obecność obrońcy lub pełnomocnika. Jest to bowiem fachowy przedstawiciel procesowy strony, który reprezentuje interesy zgodnie z jej wiedzą i wolą. Tak więc w takiej sytuacji nie można mówić o naruszeniu prawa do należytej reprezentacji danej strony czy też obrony formalnej.” Pomija się zatem fakt, iż oskarżonemu przysługuje prawo do obrony w znaczeniu materialnym, bowiem zgodnie z treścią art. 86 § 2 k.p.k. udział obrońcy w postępowaniu nie wyłącza w nim osobistego działania oskarżonego, a nadto nadaje się profesjonalnemu obrońcy nadmierną rolę procesową. Lapidarność uzasadnienia projektu w tym zakresie sprawia, iż w istocie uznać należy, że intencje projektodawcy pozostają nieznane. Nie wskazano przy tym, w jakiej relacji pozostaje projektowana w art. 117 § 3a k.p.k. zmiana do treści art. 117 § 2 k.p.k., w którym mowa przecież o tym, że „Czynności nie przeprowadza się, jeżeli osoba uprawniona nie stawiła się, a brak dowodu, że została o niej powiadomiona, oraz jeżeli zachodzi uzasadnione przypuszczenie, że niestawiennictwo wynikało z powodu przeszkód żywiołowych lub innych wyjątkowych przyczyn, a także wtedy, gdy osoba ta usprawiedliwiła należycie niestawiennictwo i wnosi o nieprzeprowadzanie czynności bez jej obecności, chyba że ustawa stanowi inaczej.”

17. Art. 119 k.p.k. i art. 148a k.p.k.

W art. 119, dotyczącym wymogów pisma procesowego, projektodawca w § 1 pkt 2 wskazuje, iż obok oznaczenia oraz adresu wnoszącego pismo, w pierwszym piśmie

¹⁹ P. Wiliński, Proces karny w świetle konstytucji, s. 98 i nast.

²⁰ Wyrok Sądu Najwyższego Izba Karna z 1 grudnia 2000 r., V KKN 373/98, Legalis.

złożonym w sprawie istniałby **obowiązek podania numeru telefonu, telefaksu oraz adresu poczty elektronicznej** – o ile wnoszący pismo je posiada, albo oświadczenia o jego nieposiadaniu. Z uzasadnienia projektu nowelizacji wynika, iż zmiana ta miałaby ułatwić kontakt z autorem pisma procesowego i usprawnić postępowanie. Nie wskazano jednak, w jakiej relacji projektowany przepis pozostaje do zasad poufności, anonimizacji danych świadków, a także do projektowanego brzmienia art. 148a k.p.k., który stanowi, iż „*W protokole nie zamieszcza się danych dotyczących miejsca zamieszkania, miejsca pracy, numeru telefonu, telefaksu i adresu poczty elektronicznej pokrzywdzonych i świadków uczestniczących w czynności*”. Z tej części uzasadnienia, która dotyczy art. 148a k.p.k. wynika bowiem, iż w tym przypadku projektodawca również baczy na ułatwienie późniejszego kontaktu z osobami uczestniczącymi w czynności, a jednak widzi potrzebę umieszczenia takich danych jak miejsce zamieszkania, pracy, numer telefonu, telefaksu oraz adres poczty elektronicznej w załączniku do protokołu. Zauważa zatem, iż dane te powinny pozostawać do wiadomości organu prowadzącego postępowanie, przy czym okoliczność tę całkowicie pomija w art. 119 k.p.k. – co czyni te przepisy niespójnymi, a wnoszących pisma naraża na powszechne ujawnianie ich danych kontaktowych.

18. Art. 120 k.p.k.

W obecnym brzmieniu art. 120 § 1 k.p.k. stanowi, że „*Jeżeli pismo nie odpowiada wymaganiom formalnym, przewidzianym w art. 119 lub w przepisach szczególnych, a brak jest tego rodzaju, że pismo nie może otrzymać biegu, albo brak polega na niezłożeniu należytych opłat lub upoważnienia do podjęcia czynności procesowej, wzywa się osobę, od której pismo pochodzi, do usunięcia braku w terminie 7 dni*”. Projektodawca zakłada natomiast jego zmianę poprzez zastąpienia sformułowania „*osobę, od której pismo pochodzi*” sformułowaniem „*osobę, która sporządziła pismo*”.

W uzasadnieniu projektu w tym zakresie mowa natomiast o sytuacji, w której środek zaskarżenia został wniesiony przez obrońcę lub pełnomocnika, jednak bez należytej opłaty – przy czym projektodawca wykazuje się w istocie brakiem znajomości przepisów procedury karnej, bowiem nie przewiduje ona opłat od środków zaskarżenia w polskiej procedurze karnej (pomijając nadzwyczajne środki zaskarżenia). Ponadto pamiętać należy, iż brak pisma polegać może nie tylko na braku uiszczenia opłaty, ale także przykładowo na niezłączeniu stosownej liczby odpisów.

19. Art. 131 k.p.k., art. 132 k.p.k., art. 133 k.p.k., art. 139 k.p.k. i art. 213 k.p.k.

Wskazane przepisy ocenić należy pozytywnie, albowiem dotyczą one doręczeń, które usprawniają poprzez: możliwość doręczenia przez organ procesowy dokonujący czynności procesowej w toku tej czynności (art. 131 § 1 k.p.k.), możliwość zawiadomienia pokrzywdzonych poprzez ogłoszenie na stronie internetowej sądu (art. 131 § 2 k.p.k.), możliwość dokonywania doręczeń na wskazany adres skrytki pocztowej (art. 132 § 1a k.p.k., art. 139 § 1 k.p.k.), możliwość odebrania pisma przez osobę upoważnioną na podstawie pełnomocnictwa pocztowego, jeżeli pismo to adresowane jest do osoby, której stan zdrowia uniemożliwia lub w znacznym stopniu utrudnia osobiste odebranie pisma (art. 133 § 2a k.p.k.). Z powyższymi zmianami, jak

wynika z uzasadnienia projektu nowelizacji, korespondować ma zmiana w art. 213 § 1 k.p.k., w którym wprowadzono obowiązek ustalenia – w miarę możliwości – numeru telefonu, telefaksu i adresu poczty elektronicznej oskarżonego.

20. Art. 170 k.p.k.

Zmianą o znaczeniu fundamentalnym dla konstrukcji postępowania dowodowego w procesie karnym jest proponowana modyfikacja art. 170 k.p.k. Przepis ten jako przyczyny uzasadniające możliwości oddalenia przez sąd wniosku dowodowego strony wskazuje obecnie: niedopuszczalność przeprowadzenia dowodu, brak znaczenia okoliczności, która ma być udowodniona dla sprawy lub uprzednie udowodnienie jej zgodnie z twierdzeniem wnioskodawcy, nieprzydatność dowodu do stwierdzenia danej okoliczności, brak możliwości przeprowadzenia dowodu oraz to, że wniosek dowodowy w sposób oczywisty zmierza do przedłużenia postępowania.

Przepis ten uzupełniony został natomiast przez projektodawcę o punkt szósty w paragrafie pierwszym – stanowiący, iż oddaleniu podlega wniosek dowodowy złożony po zakreślonym przez organ procesowy terminie, o którym strona składająca wniosek została zawiadomiona. Oznacza to, że projektodawca zamierza nadać sądowi dodatkową kompetencję, wydaje się, że znaną z postępowania cywilnego – mianowicie prawo do wyznaczenia stronom nieprzekraczalnego terminu na składanie wniosków dowodowych, czyli prekluzję sądową. Niewątpliwie i w tym miejscu projektodawca stara się przyspieszyć postępowanie karne, pomijając jednak zdaje się okoliczność, iż znana sprawom cywilnym prekluzja dowodowa w postępowaniu karnym poważnie godzi po pierwsze w prawo oskarżonego do obrony, a po drugie w konieczność dokonania prawdziwych ustaleń faktycznych w każdej sprawie. Wskazać trzeba, iż art. 170 k.p.k., przewidujący zamknięty katalog okoliczności przemawiających za oddaleniem wniosku dowodowego, gwarantuje stronom możliwość realizowania przez nie inicjatywy dowodowej. Rozszerzająca interpretacja tego przepisu jest zatem niedopuszczalna, bowiem ograniczałaby prawa stron do wpływania na rodzaj materiału dowodowego i pozbawiałaby proces karny charakteru kontradyktoryjnego, w konsekwencji utrudniając rekonstrukcję stanu faktycznego i dotarcie do prawdy²¹. Również Sąd Najwyższy stoi na stanowisku, iż prawo do domagania się przeprowadzenia dowodów mających wspierać wersję prezentowaną w wyjaśnieniach oskarżonego należy do jego podstawowych uprawnień związanych z realizacją prawa do obrony, a wszelkie ograniczenia w tym zakresie, w tym również te, na które pozwala ustawa (art. 170 k.p.k.) muszą być interpretowane w sposób ścisły²². Powyższe prowadzi to wniosku, że w obowiązującym stanie prawnym uwzględnienie wniosku dowodowego traktowane jest jako reguła, zaś okoliczności umożliwiające jego oddalenie mają charakter wyjątkowy – jeżeli nie występują, organ ma obowiązek uwzględnić wniosek dowodowy²³. Proponowany mechanizm powoduje natomiast poważne zagrożenie dla gwarancji procesowych

²¹ J. Skorupka (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, s. 351.

²² Wyrok Sądu Najwyższego z 9 grudnia 2002 r., IV KKN 111/00, Legalis.

²³ J. Skorupka (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, s. 351.

oskarżonego, przy czym nie eliminuje go treść dodanego do art. 170 k.p.k. paragrafu 1a, który mówi o tym, iż nie można oddalić wniosku dowodowego na podstawie paragrafu 1 pkt 5 lub 6, jeżeli okoliczność, która ma być udowodniona, ma istotne znaczenie dla ustalenia, czy został popełniony czyn zabroniony i czy stanowi on przestępstwo. Nie sposób nie zauważyć, iż przepis ten pozostawia faktycznie możliwość uwzględnienia wniosku dowodowego uznaniu sędziego – skoro mowa w nim choćby o „*istotnym znaczeniu*”, czyli kryterium generalnym i ocennym. Natomiast w powyższym, projektowanym stanie prawnym nie trudno wyobrazić sobie dalej idące bariery dla oskarżonego, zwłaszcza nie posiadającego obrońcy, który uchybi zakreślonym terminowi, a następnie nie będzie zdolny wykazać, iż okoliczność, która ma być udowodniona, ma „*istotne znaczenie*” dla sprawy. Domaganie się przez oskarżonego przeprowadzenia dowodów, które mają potwierdzić stanowisko zaprezentowane w jego wyjaśnieniach stanowi natomiast jego podstawowe uprawnienie związane z realizacją prawa do obrony. Pojęcie „*istotnego znaczenia*” czy też „*znaczenia dla sprawy*” było przedmiotem orzeczeń sądów, w tym Sądu Najwyższego. Należy przy tym pamiętać, iż z utrwalonej linii orzeczniczej tegoż Sądu wynika, że to, jakie znaczenie w sprawie mógł mieć zawniostkowany dowód, można stwierdzić dopiero po jego przeprowadzeniu²⁴. Dlatego też katalog przesłanek z art. 170 § 1 k.p.k. już w obecnym stanie prawnym należy traktować jako zamknięty i interpretować ściśle, a i tak w praktyce orzeczniczej budzi on wątpliwości. Z tego względu uzupełnienie go o kolejną przesłankę i tym samym wprowadzanie dodatkowego ograniczenia w prowadzeniu postępowania dowodowego dla stron – w kontradiktoryjnym przecież założeniu procesie – ocenić należy jako niewłaściwy środek zmierzający do przyspieszenia postępowania. Sąd Najwyższy, wypowiadając się co do budzącej obecnie największe wątpliwości interpretacyjne przesłanki z art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k., wskazał na jej obligatoryjny charakter, ale jednak nie wykluczył możliwości składania wniosków dowodowych w końcowej fazie postępowania dowodowego, co niejednokrotnie jest w ocenie Sądu wręcz usprawiedliwione²⁵. Nie może stać się stanowisko wyrażone na konferencji prasowej autorów projektu, na której zaprezentowano omawiany projekt zmian ustawy, iż zgłaszanie po terminie wniosków dowodowych to tzw. *sztuczka prawnicza*, służąca przewlekaniu procesów. Przypadki składania wniosków dowodowych do czasu zakończenia postępowania dowodowego, jako uprawnienie procesowe oskarżonego bądź też nawet przedstawiania ich na etapie postępowania, które ulec może w ten sposób jego przedłużeniu zapewne zdarzają się, ale jednak nie są normą, zwłaszcza w ostatnich latach. Ustawodawca nie powinien i nie może natomiast zakładać, że celem oskarżonego – obywatela jest torpedowanie toczącego się postępowania, odbiegamy bowiem od założeń, jakie poczyniono w zakresie fundamentalnych praw i gwarancji procesowych. Korzysta on przecież, składając wnioski dowodowe, z konstytucyjnych i kodeksowych uprawnień do dowodzenia swej niewinności. Wydaje się natomiast, że projektodawca wpłynąć chce na decyzje procesowe sądów rozpoznających wnioski dowodowe obrońcy czy oskarżonego.

²⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z 12 maja 1999 r., II KKN 205/97, Prokuratura i Prawo – wkł. 2000, Nr 2, poz. 18.

²⁵ Postanowienie Sądu Najwyższego Izba Karna z 3 kwietnia 2012 r., V KK 30/12, Legalis.

Tymczasem w przypadku wskazanych tzw. sztuczek prawnych, w zakresie dyscyplinowania strony i nie dopuszczenia do przewlekania postępowania z powodu ewentualnie niezasadnych wniosków dowodowych, w pełni wystarczające są aktualnie obowiązujące przepisy art. 170 k.p.k. i ich zdecydowane stosowanie przez sąd orzekający. Zdaje się, że propozycją nowelizacji tego artykułu próbuje się wyręczyć orzecznika, który posiada wystarczające narzędzia do stosownej reakcji na próby obstrukcji procesowej. Nadmienić także trzeba, iż już w obowiązującym stanie prawnym ustawodawca, poprzez art. 338 § 1 k.p.k., dąży do usprawnienia postępowania karnego przewidując instrukcyjny termin do składania przez oskarżonego wniosków dowodowych w ciągu 7 dni od doręczenia mu aktu oskarżenia. Słusznie jednak wskazuje się w doktrynie, że niezłożenie przez oskarżonego wszystkich planowanych przezeń wniosków dowodowych nie rodzi konsekwencji procesowych, w szczególności nie pozbawia go możliwości złożenia ich później²⁶. Powyższe potwierdził również Sąd Najwyższy, wskazując, iż obowiązujące uregulowanie zawarte w art. 338 § 1 k.p.k., nie przewiduje tzw. prekluzji dowodowej, która oznaczałaby, że wnioski dowodowe zgłaszane po wyznaczonym terminie 7 dni od doręczenia odpisu aktu oskarżenia oskarżonemu, bądź też w ogóle złożone już na rozprawie miałyby być z tego powodu oddalane. Termin zakreślony w powołanym przepisie powinien być postrzegany przede wszystkim w aspekcie zasady koncentracji, służącej sprawnemu i szybkiemu przebiegu przewodu sądowego, co wiązać należy z postulowanym zakończeniem sprawy w rozsądnym terminie (art. 2 § 1 pkt 4 k.p.k.)²⁷.

Nie należy tracić z pola widzenia i tego, że naczelną zasadą postępowania karnego pozostaje zasada prawdy materialnej, która obliguje sąd do wydawania rozstrzygnięć na podstawie prawdziwych ustaleń faktycznych. Dochodzenie do prawdy nie jest rzecz jasna pozostawione wyłącznie sądowi, bowiem zgodnie z treścią art. 167 k.p.k. dowody przeprowadza się również na wniosek stron. Tym niemniej, z orzecnictwa Sądu Najwyższego wynika, że strona może realizować uprawnienie do wnioskowania o przeprowadzenie dowodów aż do chwili zamknięcia przewodu sądowego. Późne złożenie wniosku dowodowego nie może wpłynąć na jego oddalenie także dlatego, że oskarżony nigdy nie ma obowiązku dowodzenia swej niewinności (art. 74 § 1 k.p.k.)²⁸. W tym aspekcie zasada prawdy materialnej pozostaje zatem w silnym związku z zasadą kontrydiktoryjności, a także z zasadą prawa do obrony. Postępowanie dowodowe w procesie karnym ma charakter dynamiczny i rozwojowy, co w konsekwencji prowadzić musi do wniosku, że nie ma możliwości bezwzględnego zakreszenia w jego toku czasowych ram składania wniosków dowodowych. Niewątpliwie szczególnie oskarżony występujący bez obrońcy w przypadku obowiązywania prekluzji dowodowej nie będzie korzystał z zasady równości broni, stanowiącej warunek prawidłowości postępowania i realizacji i tak funkcjonującej w ograniczonym zakresie zasady kontrydiktoryjności²⁹. Projektodawca zdaje się zatem kolejny raz pomijać fakt, iż

²⁶ P. Hofmański (red.), Kodeks postępowania karnego, t. II, Komentarz do artykułów 297-467, Warszawa 2011, s. 341.

²⁷ Postanowienie Sądu Najwyższego Izba Karna z 13 września 2016 r., V KK 77/16, Legalis.

²⁸ Wyrok Sądu Najwyższego Izba Karna z 22 czerwca 2004 r., V KK 54/04, Legalis.

²⁹ E. Kowalewska-Borys, Prekluzja dowodowa w procesie karnym na przykładzie przepisu art. 170 § 1 pkt 5

nie należy czynić oskarżonemu zarzutów z tego, iż korzysta on z przysługujących mu uprawnień, w szczególności składając wniosku dowodowe, czy też podejmuje inne kroki, na jakie pozwalają mu przepisy prawa³⁰. Odnosząc się do uzasadnienia projektu nowelizacji w zakresie omawianego przepisu wskazać należy przede wszystkim, iż niezrozumiałym pozostaje zdanie, iż „*należy dążyć do tego, żeby strony składały wnioski dowodowe w terminach określonych przez kierownicze organy procesowe*” – a to z tej racji, iż pojęcie „*kierowniczych organów procesowych*” nieznane jest polskiej procedurze karnej. Nadto nieuprawnionym wydaje się stwierdzenie, iż „*obserwacja praktyki wymiaru sprawiedliwości dostarcza wielu przykładów, z których wynika, że strony niejednokrotnie bez związku z rzeczywistym realizowaniem swych interesów procesowych składają wnioski dowodowe na tyle późno, że ich rozpoznanie, a tym bardziej ewentualne uwzględnienie, prowadzi do istotnego i nieuzasadnionego przedłużenia trwania postępowania*”. Opiniująca mogłaby bowiem pokusić się o podobne stwierdzenie, iż w swojej praktyce dostrzega nadmierne powoływanie się przez sądy na przepisy przewidujące możliwość oddalania wniosków dowodowych. Dalej w uzasadnieniu mowa jest o tym, iż „*w literaturze i orzecznictwie*” dostrzega się możliwość wyróżnienia dowodów, które nie muszą być przedmiotem zainteresowania sądu działającego z urzędu – nie wskazano jednak, czyje poglądy i jakie orzeczenia projektodawca ma na myśli. Powyższe uwagi prowadzą do konstatacji, że w istocie projektodawca nie uzasadnił merytorycznie proponowanej zmiany, skoro powołuje jedynie argumenty natury ogólnej, a jednocześnie nie ukazuje związków i nie dostrzega zagrożeń wynikających z omawianego przepisu dla zasad prawa do obrony oraz prawdy materialnej.

W tej części uzasadnienia mowa jest także o tym, iż w aktualnie obowiązującym modelu procesu karnego, w postępowaniu jurysdykcyjnym zastosowanie znajduje zasada kontradiktoryjności, nie stosuje się natomiast zasady instrukcyjności, wedle której organ procesowy jest zobowiązany do czynnego udziału w poszukiwaniu, wprowadzaniu i przeprowadzaniu dowodów, gdyż sąd nie pełni funkcji śledczych. Zdaniem projektodawcy oznacza to, że inicjatywę dowodową co do zasady wykonywać powinny strony, a organ procesowy podejmuje działania w tym względzie w braku aktywności stron albo gdy pomimo ich aktywności dla wyjaśnienia okoliczności faktycznych, będących podstawą rozstrzygnięcia zgodnie z zasadą prawdy materialnej, konieczne jest dopuszczenie i przeprowadzenie określonego dowodu. Wskazuje się także w uzasadnieniu, powołując orzecznictwo Sądu Najwyższego i poglądy doktryny w tym zakresie, iż jeżeli nie występuje niebezpieczeństwo oparcia rozstrzygnięcia na nieprawdziwych ustaleniach faktycznych, sąd powinien powstrzymać się od wyręczania stron w podejmowaniu przez nie inicjatywy dowodowej. Powyższa argumentacja wskazuje na sprzeczność wewnętrzną rozumowania projektodawcy. Z jednej strony wymaga on bowiem od stron, czemu daje wyraz w uzasadnieniu, inicjatywy dowodowej – co świadczy o nawiązywaniu

k.p.k. [dostęp: 18 października 2018 r.], < <https://docplayer.pl/37205807-Prekluzja-dowodowa-w-procesie-karnym-na-przykladzie-przepisu-art-pkt-5-kpk.html> >

³⁰ M. Bakerczak, Podstawy międzynarodowej ochrony praw człowieka. Zarys wykładu z materiałami źródłowymi, Toruń 2017, s. 169.

do modelu postępowania kontradiktoryjnego, wprowadzonego nowelizacją z dnia 1 lipca 2015 r., a następnie zniesionego w marcu 2016 r. Z drugiej natomiast wprowadza dodatkową podstawę oddalenia wniosku dowodowego, przez co ową inicjatywę dowodową stron ogranicza. Rzeczywiście, istnieje wiele przyczyn przewlekłości postępowań karnych, wobec czego występuje, co wskazano także na wstępie niniejszego opracowania, potrzeba ich usprawnienia. Wnioski dowodowe stron nie wydają się jednak być tym czynnikiem, który na tempo postępowania wpływa najbardziej negatywnie. Po raz kolejny projektodawca, wiedziony ideą przyspieszenia postępowania, przewiduje jego rzekome usprawnienie. Stosuje jednak mechanizmy nie techniczne, ale zmieniające w istocie postępowanie karne w sposób modelowy – w tym przypadku dążąc, jak wynika z uzasadnienia, do kontradykcyjności. Należy jednak mieć na względzie, iż projektodawca nie dokonał żadnej modyfikacji art. 167 k.p.k., w którym mowa o tym, iż dowody przeprowadza się na wniosek stron albo z urzędu. Tymczasem nałożenie przez ustawodawcę na sąd powinności przeprowadzania dowodów z urzędu przesądza o związaniu sądu ciężarem dowodzenia, a tym samym o zaliczeniu danej regulacji do kategorii procesu czysto inkwizycyjnego lub mieszanego z dominacją elementów inkwizycyjnych³¹.

21. Art. 185a k.p.k. i art. 185c k.p.k.

Na uwagę zasługuje także treść znowelizowanych przepisów art. 185a k.p.k. oraz art. 185c k.p.k., dotyczących przesłuchiwanie pokrzywdzonych w charakterze świadków. W przepisach tych mowa o szczególnych kategoriach pokrzywdzonych, jakimi są osoby przed 15. rokiem życia (art. 185a k.p.k.) oraz osoby pokrzywdzone przestępstwami przeciwko wolności seksualnej (art. 185c k.p.k.). Proponuje się modyfikacje obu wskazanych przepisów poprzez wprowadzenie obowiązku przesłuchania niezwłocznie, nie później niż w terminie 14 dni od dnia wpływu wniosku.

W tym miejscu po raz kolejny widoczna jest zatem występująca po stronie projektodawcy chęć przyspieszenia postępowania. Należy jednak postawić pytanie, czy narzucanie organom procesowym terminu przeprowadzenia czynności z udziałem małoletnich pokrzywdzonych bądź pokrzywdzonych, w przypadku których doszło do naruszenia sfery wolności seksualnej i ich intymności jest rozwiązaniem słusznym. Być może poza przyspieszeniem postępowania chodziło tutaj projektodawcy również o to, aby zeznający relacjonowali zdarzenia ze swym udziałem w sposób pełny, odtwarzając jego szczegóły z pamięci, czemu rzeczywiście sprzyja krótki okres od zdarzenia. Należy jednak pamiętać o zasadzie, zgodnie z którą przesłuchania w trybie art. 185a i art. 185c winny odbywać się tylko raz w toku postępowania – w celu uniknięcia wtórnej wiktyimizacji pokrzywdzonych. Nietrudno natomiast wyobrazić sobie sytuację, w której dobro postępowania i interes ofiary przestępstwa wymaga tego, aby z przeprowadzeniem czynności z jej udziałem zaczekać – choćby w celu zgromadzenia innych dowodów i informacji, po uwzględnieniu których przesłuchanie przyniesie pełniejsze rezultaty.

³¹ M. Gutowski, P. Kardas, Wykładnia i stosowanie prawa w procesie opartym na Konstytucji, Warszawa 2017, s. 105.

Na marginesie stwierdzić należy, iż niejasne pozostają powody, dla których projektodawca wskazał termin właśnie cztertnastodniowy.

22. Art. 193 k.p.k. i art. 198 k.p.k.

W zakresie dowodu z opinii biegłych w projekcie nowelizacji przewidziano dodanie do art. 193 k.p.k. § 2a, który nakazuje odpowiednie stosowanie przepisów dotyczących biegłych do instytucji naukowej lub specjalistycznej oraz do osób, które biorą udział w wydaniu opinii tej instytucji. Rozwiązanie to uznać należy za słuszne, uprawniony jest również zawarty w uzasadnieniu pogląd o konieczności stosowania przepisów o wyłączeniu biegłego do osób sporządzających opinie z ramienia instytucji naukowej lub specjalistycznej. Projekt nowelizacji zakłada również znaczne rozbudowanie treści art. 198 § 1 k.p.k., obecnie stanowiącego, iż w miarę potrzeby udostępnia się biegłemu akta sprawy w zakresie niezbędnym do wydania opinii i wzywa się go do udziału w przeprowadzeniu dowodów.

Zgodnie z intencją projektodawcy przepis ten miałby natomiast stanowić, iż: *„Jeżeli jest to niezbędne do wydania opinii, sąd lub prokurator udostępnia biegłemu poszczególne dokumenty z akt sprawy lub uwierzytelnione kopie tych dokumentów. Biegłemu powołanemu z tego względu, że wydana przez innego biegłego opinia jest niepełna lub niejasna albo gdy zachodzi sprzeczność w niej samej lub między różnymi innymi opiniami w tej samej sprawie, przed wydaniem opinii nie udostępnia się tej innej opinii lub tych innych opinii. Inną opinię lub inne opinie można udostępnić biegłemu, w niezbędnym zakresie, tylko w wyjątkowym, szczególnie uzasadnionym wypadku, gdy przedmiot opinii powołanego biegłego bezpośrednio dotyczy treści tej innej opinii lub tych innych opinii.”*

Proponuje się również dodanie do art. 198 § 1a, w myśl którego w wypadku udostępnienia biegłemu dokumentów z akt sprawy lub uwierzytelnionych kopii tych dokumentów, o którym mowa w § 1, sporządza się na piśmie wykaz dokumentów, których oryginały lub uwierzytelnione kopie zostały przed wydaniem opinii udostępnione biegłemu, przy czym wykaz powinien być podpisany przez biegłego i załączony do akt sprawy, oraz § 1b, stanowiącego, iż w miarę potrzeby biegłego wzywa się do udziału w przeprowadzeniu dowodów.

Powyższe prowadzi do wniosku, iż tak obecnie, jak i w projektowanym stanie prawnym mowa jest o sporządzaniu przez biegłych opinii na podstawie akt sprawy, jak i ich udziału w czynnościach dowodowych. Zasadnicza zmiana wprowadzona nowelizacją miałaby natomiast polegać na tym, iż **biegli mieliby otrzymywać dostęp jedynie do dokumentów z akt sprawy lub ich uwierzytelnionych kopii**, i tylko *„jeżeli jest to niezbędne do wydania opinii”* (do tej pory przepis nakazywał wydać *„w miarę potrzeby”*). Dodatkowo jako zasadę projektodawca przewiduje nieudostępnianie poprzednio wydanych w sprawie opinii nowym biegłym powołanym w sprawie. Tymczasem już obecnie wskazuje się w doktrynie, iż akta sprawy udostępnia się biegłemu, jeżeli przygotowanie opinii wymaga znajomości zawartych w nich informacji, przy czym udostępnienie to obwarowane jest zastrzeżeniem potrzeby oraz zakresu niezbędnego dla

wydania opinii. Interpretując te zastrzeżenia należy mieć na względzie wartość dowodową ekspertyzy, a zatem dążyć do stworzenia biegłemu warunków umożliwiających mu zapoznanie się z aktami w czasie i w części, które są niezbędne dla wydania rzetelnej i pełnej opinii, przy czym dostrzega się możliwość wystąpienia sytuacji, w której konieczne będzie zapoznanie się przez biegłego lub biegłych z całością materiałów postępowania. Ma to miejsce zwłaszcza przy opiniowaniu psychiatryczno-psychologicznym bądź w zakresie wypadków komunikacyjnych³². Organ procesowy powinien zatem dążyć do tego, aby biegli dysponowali materiałem niezbędnym do wydania opinii i uwzględniać tę okoliczność przy jej ocenie, a zwłaszcza uznania jej za pełną³³. Podkreślana w orzecznictwie potrzeba zapewnienia przez organ procesowy biegłym odpowiedniej podstawy informacyjnej dla wydania opinii wskazuje na konieczność uznania, że organ ten decydując o zakresie merytorycznym i temporalnym udostępnienia akt powinien mieć na względzie również wnioski samych biegłych. Podobnie organ powinien zareagować na zgłoszenie przez biegłego konieczności zapoznania się z materiałami postępowania w zakresie szerszym niż wynika to z materiałów pierwotnie przekazanych³⁴. Próba zidentyfikowania intencji projektodawcy nastrocza w przypadku przedmiotowego przepisu pewnych trudności. Nie ulega bowiem wątpliwości, że przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego w postępowaniu wiąże się z wieloma problemami praktycznymi, przede wszystkim związanymi z długim czasem sporządzania opinii. Omawiana nowelizacja obejmuje jednak zmiany tylko w zakresie udostępniania akt biegłym i wydaje się ograniczać ten dostęp w stosunku do obecnego stanu prawnego – w którym, o czym mowa powyżej, występują już przecież obostrzenia w tym zakresie. Na komentarz zasługuje także wprowadzona w projektowanym § 1 **reguła niedostępiania sporządzonej już w sprawie opinii innym biegłym**, powołanym do wydania nowej opinii. Jak należy się domyślać, projektodawca zabezpieczyć chce w ten sposób bezstronność nowych biegłych i uniknąć sugerowania się przez nich wnioskami wyciągniętymi przez poprzednich opiniujących. Pamiętać jednak należy, iż zazwyczaj potrzeba powołania nowych biegłych wynika z wadliwości wydanej uprzednio opinii, którą należy uzupełnić, wyjaśnić, potwierdzić lub zaprzeczyć jej konkluzjom. Wydaje się, że projektodawca modyfikując treść art. 198 k.p.k. kieruje się nieufnością do biegłych opiniujących w sprawach karnych, w związku z czym limituje ich dostęp do akt sprawy i kompetencje. Zawarty w uzasadnieniu pogląd o rzekomo błędnej praktyce udostępniania w każdym wypadku akt sprawy biegłemu przed sporządzeniem opinii, jako zbędnej i czasochłonnej uznać jednak należy za nieuprawnioną. Biegłemu stawia się przede wszystkim wymóg sporządzenia rzetelnej i kompleksowej opinii. W istocie, jak wspomniano powyżej, w praktyce wielokrotnie spotkać się można z opiniami nierzetelnymi, niefachowymi, sporządzanymi z przekroczeniem zakreślonego przez sąd terminu. Należy jednak zastanowić się, czy zamiast ograniczać dostęp biegłych do akt sprawy, projektodawca nie powinien zastosować innych środków eliminujących wskazane problemy – choćby dotyczących tempa sporządzanych opinii, zasad wpisu na

³² J. Skorupka, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, s. 453.

³³ Wyrok Sądu Najwyższego z 26 czerwca 2002 r., III KK 207/02, Legalis.

³⁴ J. Skorupka, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, s. 453.

listę biegłych sądowych. Tym bardziej, że proponowana nowelizacja tylko pozornie niweluje ową zbędność i czasochłonność rzekomo wynikającą z przekazywania całości akt biegłym. Wobec dostrzeżenia i wykazania przez którąkolwiek ze stron toczącego się postępowania, podczas ustnej opinii uzupełniającej składającego opinię biegłego sądowego, że opiniujący nie zapoznał się z określonymi dowodami w sprawie, opinia będzie miała walor niepełnej w myśl art. 200 k.p.k., a to z kolei rodzi potrzebę przeprowadzania kolejnych określonych czynności procesowych.

23. Art. 293 k.p.k.

Projektowana w art. 293 k.p.k. zmiana polega na wprowadzeniu odpowiedniego zastosowania art. 254 § 2 k.p.k. Oskarżony lub co ważne również podejrzany, wobec którego zastosowano zabezpieczenie majątkowe miałyby zatem możliwość złożenia zażalenia na postanowienie w przedmiocie wniosku o jego uchylenie tylko wtedy, gdy wniosek ten zostałby złożony po upływie co najmniej trzech miesięcy od dnia wydania postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia majątkowego.

W uzasadnieniu projektu wskazano, że *„Notoryczne ponawianie wniosków prowadzi do istotnych trudności w procedowaniu, sprowadzających się zwłaszcza do konieczności ciągłego przesyłania akt pomiędzy sądem pierwszej instancji a sądem odwoławczym. Aby temu zapobiec, proponuje się (...)”*. Treść tego fragmentu uzasadnienia wskazuje, iż projektodawca, którego celem jest zreformowanie postępowania karnego i jego przyspieszenia, utyskuje w istocie na uciążliwość korzystania przez strony z uprawnienia do kontroli instancyjnej decyzji procesowych. Ponadto zwrócić uwagę należy na niespójność treści projektu ustawy z jej uzasadnieniem, bowiem w projektowanym przepisie mowa jest o możliwości złożenia zażalenia na postanowienie w przedmiocie uchylenia zabezpieczenia majątkowego, w uzasadnieniu natomiast o *„ograniczeniu co do wniosków dotyczących środka zapobiegawczego”*.

24. Art. 299a k.p.k.

Pozytywnie ocenić należy zmianę w art. 299a k.p.k., dotyczącą powiadamiania pokrzywdzonego o sposobie zakończenia sprawy. Polegać ma ona na możliwości użycia w tym celu poczty elektronicznej, co rzeczywiście może usprawnić postępowanie, a jednocześnie dostosowuje przepisy procedury karnej do powszechnego obecnie korzystania z elektronicznych środków komunikacji.

25. Art. 300 k.p.k. i art. 337a k.p.k.

W odniesieniu do sytuacji procesowej pokrzywdzonego, zwrócić należy uwagę również na treść art. 300 § 2 k.p.k. oraz art. 337a § 1 k.p.k., w których mowa o udzielanych mu informacjach i pouczeniach. W pierwszym ze wskazanych przepisów brak jest obowiązku pouczenia pokrzywdzonego w szczególności o treści art. 100 k.p.k., w którym mowa o tak istotnej kwestii jak ogłaszanie i doręczanie orzeczeń. Z kolei art. 337a § 1 k.p.k. projektodawca zmienić chce w ten sposób, że o ile obecnie przepis ten nakazuje poinformowanie pokrzywdzonego, na jego wniosek, o dacie i miejscu rozprawy albo posiedzenia, o którym mowa w art. 339 § 3 pkt 1 i 2, art. 341 lub art. 343, a także

o zarzutach oskarżenia i ich kwalifikacji prawnej, to skutkiem wprowadzenia nowelizacji stanowiłby o informowaniu pokrzywdzonego, również na jego wniosek, jedynie o zarzutach oskarżenia i ich kwalifikacji prawnej. Planuje się zatem zwolnienie sądu na etapie wstępnej kontroli oskarżenia z obowiązku informowania pokrzywdzonego o miejscu i dacie rozprawy albo posiedzenia w przedmiocie umorzenia postępowania, warunkowego umorzenia postępowania, a także wniosku o skazanie bez przeprowadzania rozprawy. W kontekście powyższego należy zwrócić uwagę na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 30 września 2014 r.³⁵, w którym Trybunał stwierdził niezgodność z art. 45 ust. 1 w związku z art. 2 Konstytucji przepisu art. 339 § 5 k.p.k. w związku z art. 54 § 1 k.p.k. w zakresie, w jakim nie zapewnia pokrzywdzonemu możliwości wzięcia udziału w posiedzeniach sądu dotyczących umorzenia postępowania przed rozprawą, o których mowa w art. 339 § 3 pkt 1 k.p.k. Próby modyfikacji tego przepisu powinny zatem odbywać się wyłącznie po dokonaniu analizy, czy w świetle pozostałych przepisów ustawy karnoprosesowej, w tym art. 350 § 4 k.p.k., art. 339 § 5 zd. 2 k.p.k., art. 341 § 1 k.p.k. i art. 343 § 5 k.p.k., nie dojdzie do naruszenia bezwzględnych praw pokrzywdzonego³⁶.

26. Art. 315a k.p.k. i art. 325h k.p.k.

Projektodawca proponuje dodanie do Kodeksu postępowania karnego art. 315a k.p.k., stanowiącego, iż od przesłuchania pokrzywdzonego w charakterze świadka można odstąpić, jeżeli czynność ta nie jest niezbędna dla dokonania ustaleń faktycznych. Pokrzywdzony, który nie był przesłuchany w charakterze świadka, miałby zostać przesłuchany w tym charakterze, jeżeli tego zażąda, chyba że uwzględnienie żądania prowadziłoby do przewlekłości postępowania. Konsekwencją powyższego stanowi zmiana w art. 325h k.p.k., dotyczącym ograniczenia dochodzenia. Uzupełniony on został o § 2, w którym mowa o odpowiednim stosowaniu art. 315a k.p.k.

W uzasadnieniu projektu wskazano, iż *„doświadczenia związane z analizą okoliczności zbędnie wydłużających postępowanie karne, zwłaszcza w sprawach o wielości osób pokrzywdzonych czynami, których sprawca każdorazowo posługiwał się tożsamym lub podobnym modus operandi, stanowi rozpowszechniona praktyka traktowania przesłuchania osoby pokrzywdzonej przestępstwem jako obligatoryjnego elementu prowadzonego w sprawie postępowania dowodowego, w oderwaniu od rzeczywistych walorów tej czynności procesowej ocenianych w realiach konkretnego postępowania.”* Wskazać należy, iż także obecnie sąd może odstąpić od przesłuchania pokrzywdzonych, jednak nie jest to regułą. W odniesieniu natomiast do dokonanego przez projektodawcę wyliczenia przestępstw, w przypadku których ograniczenie przesłuchiwanie pokrzywdzonych miałoby znajdować zastosowanie, zauważyć trzeba, iż projektodawca zdaje się niezasadnie zaliczać do nich przykładowo czyn z art. 160 k.k. W przypadku tego przestępstwa, jako godzącego w życie lub zdrowie pokrzywdzonych, ich przesłuchanie wydaje się zasadne. Nie przekonuje zatem w tym przypadku argumentacja projektodawcy

³⁵ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 30 września 2004 r., SK 22/13, Legalis.

³⁶ J. Skorupka (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, s. 831-832.

o „realizacji interesu społecznego związanego z szybkim i niegenerującym nadmiernych kosztów egzekwowaniem odpowiedzialności karnej sprawców przestępstw” – skoro efektywność postępowania miałyby górować nad dążeniem do ustalenia okoliczności popełnienia i skutków przestępstwa, o których pokrzywdzony jako osobowe źródło dowodowe dostarcza przecież informacji.

Jednocześnie, w dalszej części uzasadnienia odnoszącej się do projektowanych zmian w art. 315a k.p.k. oraz art. 325h k.p.k., przekonująco wykazano, iż w pewnych sytuacjach mówić można o automatyzmie przesłuchiwania w charakterze świadków wszystkich pokrzywdzonych. Zastrzec należy, że odstąpienie od niego może pozostawać uzasadnione w przypadku niektórych przestępstw, jak słusznie wskazał projektodawca, takich, w której osoba pokrzywdzonego nie stanowiła przedmiotu czynności wykonawczej sprawcy, a sam pokrzywdzony nie był naocznym świadkiem przestępstwa. Jednocześnie projektowana zmiana w zakresie, w jakim wprowadza wymóg uwzględnienia stanowiska pokrzywdzonego, który chce złożyć zeznania wydaje się w pewnym stopniu niwelować zagrożenie wynikające z odstąpienia od tej czynności w celu przyspieszenia postępowania. W uzasadnieniu projektu mowa jest zresztą w tej sytuacji o „*normie o charakterze generalnym, wymuszającej przeprowadzenie tej czynności w sytuacjach determinowanych stanowiskiem pokrzywdzonego*”. Stanowisko to osłabia natomiast takie sformułowanie przepisu, iż zakończony jest on warunkiem „*chyba że uwzględnienie żądania prowadziłoby do przewlekłości postępowania*” – co wskazuje jednak na pozostawienie pełnej swobody organowi procesowemu co do decyzji o przesłuchaniu pokrzywdzonego. Należy także mieć na względzie, iż przepis art. 315a k.p.k. nie mówi o konkretnych przestępstwach – pomimo, że treść uzasadnienia wskazuje, że intencją projektodawcy jest ograniczenie liczby pokrzywdzonych przesłuchiowanych w sprawach wieloosobowych. Istnieje zatem ryzyko nadużywania omawianego przepisu przez organy prowadzące postępowanie co do wszystkich przestępstw – co budzi wątpliwości zwłaszcza z tego względu, iż na decyzję w tym przedmiocie nie przysługuje środek odwoławczy.

27. Art. 332 k.p.k. i art. 333 k.p.k.

Zmiany w art. 332 k.p.k. oraz art. 333 k.p.k. dotyczą wskazywania w akcie oskarżenia numeru telefonu, telefaksu i adresu poczty elektronicznej – w przypadku oskarżonego (art. 332 § 1 pkt 1 k.p.k.) oraz pokrzywdzonych (art. 333 § 3 k.p.k.). Z uzasadnienia projektu wynika, że podanie tych danych ułatwić ma kontakt z oskarżonymi oraz pokrzywdzonymi „*w dobie rozwoju mediów elektronicznych*”.

Należy jednak rozważyć czy przepis ten ma charakter obligatoryjny w rozumieniu między innymi kontroli wstępnej aktu oskarżenia czyli czy niewskazanie powyższych danych w akcie oskarżenia miałoby skutkować jego zwrotem w trybie art. 337 k.p.k.? Ponadto także i w tym miejscu aktualne pozostają poczynione wyżej uwagi co do art. 119 k.p.k. i art. 148a k.p.k. – sprowadzające się do stwierdzenia, iż projektodawca dążąc do usprawnienia kontaktu ze stronami i uczestnikami postępowania, pomija konieczność chronienia ich danych osobowych.

28. Art. 334 k.p.k.

Przewidzianą przez projektodawcę zmianę w art. 334 § 3 k.p.k. zaopiniować należy pozytywnie, albowiem poszerza ona zakres pouczenia udzielanego oskarżonemu i pokrzywdzonemu, a także osobie lub instytucji, która złożyła zawiadomienie o przestępstwie. Przepis w nowym brzmieniu nakazuje pouczenie tych podmiotów także o treści art. 378a k.p.k., którego dodanie do ustawy przewiduje przedmiotowa nowelizacja.

29. Art. 337a k.p.k.

Zmianę w art. 337a § 1 k.p.k., polegającą na nadaniu mu brzmienia: *„Na wniosek pokrzywdzonego należy poinformować go o zarzutach oskarżenia i ich kwalifikacji prawnej”* ocenić należy pozytywnie. Jak słusznie wskazano w uzasadnieniu nowelizacji, usuwa ona sprzeczność pomiędzy treścią art. 337a § 1 k.p.k. oraz art. 350 § 4 k.p.k., precyzując, iż o terminie i miejscu rozprawy głównej zawiadamia się pokrzywdzonego na etapie przygotowania do rozprawy, nie zaś na etapie wstępnej kontroli aktu oskarżenia.

30. Art. 338a k.p.k. i art. 343a § 1 k.p.k.

Uzasadnienie projektu omawianej ustawy zawiera akapit dotyczący zmian w art. 338a k.p.k. oraz art. 343a § 1 k.p.k. **W samej ustawie nie zawarto jednak przepisu art. 338a k.p.k.**

Obecnie przepis art. 338a k.p.k. brzmi: *„Oskarżony, któremu zarzucono przestępstwo zagrożone karą nieprzekraczającą 15 lat pozbawienia wolności, może przed doręczeniem mu zawiadomienia o terminie rozprawy złożyć wniosek o wydanie wyroku skazującego i wymierzenie mu określonej kary lub środka karnego, orzeczenie przepadku lub środka kompensacyjnego bez przeprowadzenia postępowania dowodowego. Wniosek może również dotyczyć wydania określonego rozstrzygnięcia w przedmiocie poniesienia kosztów procesu.”*

Z uzasadnienia wynika, że *„w ocenie projektodawcy, w razie zaistnienia wszystkich przesłanek wydania rozstrzygnięcia konsensualnego, należałoby zrezygnować z ograniczeń dotyczących zagrożenia karą czynów, które aktualnie uniemożliwiają wydanie wyroku w tym trybie”*. Dalej projektodawca przekonująco wskazuje, iż pozostałe przesłanki zastosowania art. 338a k.p.k. decydują o tym, iż nawet w przypadku przestępstw zagrożonych karą powyżej 15 lat pozbawienia wolności, nie ma ryzyka wydawania wyroku niesprawiedliwego czy rażąco łagodnego. Z tych względów projektodawca, jak wskazano w uzasadnieniu, proponuje likwidację ograniczeń w treści art. 338a k.p.k. Należy podkreślić, iż powyższa koncepcja wydaje się słuszna, tym niemniej w braku stosownego przepisu w treści projektu ustawy, nie sposób jednoznacznie proponowanej zmiany ocenić. Nie budzi natomiast wątpliwości, w przypadku ewentualnej, opisanej wyżej modyfikacji art. 338a k.p.k., konieczność znowelizowania art. 343a § 1 k.p.k. poprzez wyeliminowanie z niego wzmianki o zarzuceniu oskarżonemu występku – bowiem usunięcie kryterium wymiaru kary z art. 338a k.p.k. przesądza o tym, że będzie on stosowany do wszystkich przestępstw.

31. Art. 339 k.p.k., art. 340 k.p.k. i art. 342 k.p.k.

Zmiany proponowane w art. 339 § 3 pkt 3 k.p.k., art. 340 § 2a k.p.k. oraz art. 342 § 1 k.p.k. opiniująca ocenia jako słuszne i niebudzące wątpliwości.

32. Art. 343 k.p.k. i art. 387 k.p.k.

Projektowana w art. 343 § 5a k.p.k. zmiana polega na uzupełnieniu tego przepisu, dziś brzmiącego: *„Przed uwzględnieniem wniosku, o którym mowa w art. 335, sąd poucza oskarżonego o treści art. 447 § 5 k.p.k.”*. Projektodawca zakłada natomiast dodanie, iż pouczenia tego sąd udziela wyłącznie *„obecnemu oskarżonemu”*. W uzasadnieniu projektu wskazano, iż z aktualnego brzmienia przepisu wynikać może irracjonalny wniosek o konieczności pouczenia w przepisanej przez prawo procesowe formie oskarżonego w każdym wypadku, podczas gdy celem przepisu jest dokonanie pouczenia bezpośrednio przed wydaniem wyroku, skierowanego do oskarżonego, który stawił się na rozprawę lub posiedzenie.

Należy jednak mieć na względzie, iż art. 338 k.p.k., dotyczący doręczenia aktu oskarżenia, nie przewiduje pouczenia oskarżonego o treści art. 447 § 5 k.p.k. Wobec tego oskarżony, który nie stawi się na posiedzenie w przedmiocie art. 335 k.p.k. – a zważyć należy, iż jego udział w posiedzeniu jest obowiązkowy tylko wtedy, jeżeli prezes sądu lub sąd tak zarządzi – nie zostanie poinformowany o treści art. 447 § 5 k.p.k. Przepis ten natomiast, jako dotyczący podstaw apelacji, uznać należy za istotny. Analogicznej zmiany dokonano w treści art. 387 § 1a k.p.k., poprzez postawienie wymogu pouczenia o art. 447 § 5 k.p.k. wyłącznie obecnego oskarżonego.

33. Art. 343b k.p.k.

Nowelizacja zakłada dodanie do Kodeksu postępowania karnego przepisu art. 343b w brzmieniu: *„Postanowienia o nieuwzględnieniu wniosków, o których mowa w art. 335, art. 336 § 1 oraz art. 338a, mogą być również wydane na posiedzeniu, o którego terminie nie zawiadomiono uczestników uprawnionych do stawiennictwa.”*

Z uzasadnienia projektu wynika, że jeżeli sąd stwierdził brak ustawowych podstaw do uwzględnienia wniosku, to nie ma procesowej potrzeby zawiadamiania stron o terminie posiedzenia, na którym ma być podjęta taka negatywna decyzja. Zawiadamianie takie projektodawca uznaje za *„zupełnie zbędne, a przy tym przedłużające tok postępowania”*. Zdaniem opiniującej powyższa propozycja zmiany oceniona musi zostać negatywnie. Przede wszystkim bowiem zauważyć należy, iż decyzja procesowa sądu co do wniosków, o których mowa w art. 335, art. 336 § 1 oraz art. 338a, każdorazowo powinna zostać podjęta dopiero po wysłuchaniu stron. W uzasadnieniu projektu ustawy mowa jest natomiast o *„ustawowych podstawach uwzględnienia wniosku”*, których brak miałby przesądzać o możliwości wydania postanowienia bez zawiadamiania uczestników o jego terminie. Zdaje się jednak projektodawca pomijać okoliczność, iż przesłanki wymienione we wskazanych przepisach są przesłankami tego rodzaju, iż wymagają zbadania przez sąd w sposób bezpośredni – opiniująca ma tu na myśli w szczególności przesłankę dalszego popierania przez oskarżonego wniosku o skazane i braku wątpliwości co do jego

winy z art. 335 § 1 k.p.k. czy też jego prawo do sprzeciwienia się skazaniu na tym etapie postępowania. Na jakie zatem ustawowe podstawy wskazuje opiniujący które miałyby uzasadniać nie uwzględnienie wniosku? Za pewne chodzi o negatywne przesłanki procesowe nie dostrzeżone przez sporządzającego wniosek wraz z aktem oskarżenia prokuratora.

34. Art. 350a k.p.k. i art. 391 k.p.k.

Zawarta w art. 350a k.p.k. propozycja nadania sądowi kompetencji do zaniechania wezwania na rozprawę świadków przebywających za granicą lub mających stwierdzić okoliczności, które nie są tak doniosłe, aby konieczne było bezpośrednie przesłuchanie świadków na rozprawie, w szczególności takie, którym oskarżony w wyjaśnieniach swych nie zaprzeczył (z zastrzeżeniem, iż nie dotyczy to osób wymienionych w art. 182).

Powyższa propozycja co do zasady nie budzi wątpliwości, należy jednak zwrócić uwagę po pierwsze, iż decyzja sądu w tym zakresie podejmowana będzie bez żadnego udziału stron. Po drugie zaś z uzasadnienia projektu wynika, iż prawidłowość tej decyzji „*będzie oczywiście polegała kontroli odwoławczej*” – choć z przepisu nie wynika, czy na decyzję sądu przysługuje zażalenie. Z powyższą zmianą koresponduje zmiana przewidziana w art. 391 § 1 k.p.k., w którym obecnie mowa m. in. o zaniechaniu wezwania świadka na podstawie art. 333 § 2 k.p.k. Projektodawca proponuje zmianę w tym zakresie polegającą na zastąpieniu w tym miejscu art. 333 § 2 k.p.k. poprzez wskazanie art. 350a k.p.k.

35. Art. 353 k.p.k. i art. 386 k.p.k.

Omawiana nowelizacja zakłada istotne zmiany co do pouczeń udzielanych oskarżonemu, o których mowa w art. 353 k.p.k. oraz art. 386 k.p.k.

W obecnym brzmieniu ustawy art. 353 § 4 k.p.k. nakazuje pouczyć oskarżonego przy doręczeniu mu wezwania na rozprawę lub zawiadomienia o jej terminie o treści przepisów: art. 374, art. 376, art. 377 – dotyczących jego obecności na rozprawie głównej, art. 422 – mówiącego o prawie do złożenia wniosku o sporządzenie na piśmie i doręczenie uzasadnienia wyroku i art. 447 § 5 – statuującego zakaz podnoszenia w apelacji zarzutu określonego w art. 438 pkt 3 i 4 k.p.k., związanego z treścią zawartego porozumienia, o którym mowa w art. 343, art. 343a i art. 387 k.p.k. Projekt zakłada natomiast rozszerzenie zakresu pouczeń udzielanych oskarżonemu przy doręczaniu mu wezwania lub zawiadomienia o treść przepisów art. 100 § 3 i 4 k.p.k. (doręczenia orzeczeń), art. 378a k.p.k. (możliwość prowadzenia postępowania dowodowego pod nieobecność oskarżonego lub obrońcy) oraz art. 419 § 1 k.p.k. (niestawiennictwo stron na ogłoszeniu wyroku).

Omówiona powyżej zmiana, o ile sama w sobie nie budzi zastrzeżeń, zwiększa bowiem zakres informacji przekazywanych oskarżonemu na piśmie na początkowym etapie postępowania, to zestawienie jej z projektowaną treścią art. 386 § 1 k.p.k. wymaga krytyki i szerszego komentarza. Projektodawca bowiem zmienić chce art. 386 § 1 k.p.k. w ten sposób, iż miałyby on obligować przewodniczącego przed przesłuchaniem oskarżonego wyłącznie do pouczenia go o prawie składania wyjaśnień, odmowy

wyjaśnień lub odpowiedzi na pytania, składania wniosków dowodowych i konsekwencjach nieskorzystania z tego uprawnienia. Obecnie natomiast przepis ten nakazuje pouczyć oskarżonego również o treści art. 100 § 3 i 4 k.p.k., art. 376 k.p.k., art. 377 k.p.k., art. 419 § 1 k.p.k. i art. 422 k.p.k. Podsumowując stwierdzić należy, iż w obecnym brzmieniu Kodeks postępowania karnego nakazuje pouczyć oskarżonego o treści art. 374 k.p.k., art. 376 k.p.k., art. 377 k.p.k., art. 422 k.p.k. i art. 447 § 5 k.p.k. – przy doręczaniu mu wezwania na rozprawę lub zawiadomienia o jej terminie, a także o treści art. 100 § 3 i 4 k.p.k., art. 376 k.p.k., art. 377 k.p.k., art. 419 § 1 k.p.k. i art. 422 k.p.k., prawie składania wyjaśnień, odmowy wyjaśnień lub odpowiedzi na pytania, składania wniosków dowodowych i konsekwencjach nieskorzystania z tego uprawnienia – przed jego przesłuchaniem na rozprawie głównej. Nowelizacja zakłada natomiast pouczenie oskarżonego przy doręczaniu mu wezwania na rozprawę lub zawiadomienia o rozprawie o treści przepisów art. 100 § 3 i 4 k.p.k., art. 374 k.p.k., art. 376 k.p.k., art. 377 k.p.k., art. 378a k.p.k., art. 419 § 1 k.p.k., art. 422 k.p.k. i art. 447 § 5 k.p.k., zaś na rozprawie wyłącznie o uprawnieniu do składania wyjaśnień, odmowy składania wyjaśnień lub odpowiedzi na pytania, składania wniosków dowodowych i konsekwencjach nieskorzystania z tego uprawnienia. Powyższa analiza prowadzi do wniosku, iż w projektowanym stanie prawnym oskarżony o treści niektórych przepisów postępowania pouczony zostanie wyłącznie w pisemnym wezwaniu lub zawiadomieniu, nie zostanie o nich natomiast poinformowany przed przesłuchaniem na rozprawie głównej. W tym miejscu nadmienić należy również, iż projektodawca, zmieniając brzmienie art. 386 § 1 k.p.k., powrócić chce do jego pierwotnej wersji, w której przewidywał pouczenie oskarżonego przed jego przesłuchaniem o prawie składania wyjaśnień, prawie do odmowy złożenia wyjaśnień, jak również odmowy udzielenia odpowiedzi na zadawane mu pytania, a zatem pouczenie to obejmowało wyłącznie informację o uprawnieniach określonych w art. 175 § 1 k.p.k.³⁷. Rozszerzenia zakresu pouczenia i nadania obecnego brzmienia omawianemu przepisowi dokonano bowiem dopiero nowelizacją z 27 września 2013 r.³⁸. Z jej uzasadnienia wynika, iż zmiana przepisu art. 386 § 1 k.p.k., polegająca na znacznym rozszerzeniu zakresu pouczeń przedstawianych oskarżonemu, stanowiła konsekwencję zwiększenia kontradiktoryjności postępowania sądowego, w tym zwłaszcza modyfikacji reguł przewidzianych w art. 167 k.p.k., art. 376 – 377 k.p.k. Z tego również względu w art. 386 k.p.k. dodano wówczas nowy § 3, który gwarantuje oskarżonemu korzystającemu ze swojego uprawnienia do niestawiennictwa na rozprawie, możliwość uzyskania informacji, które – co do zasady – udzielane są na pierwszej rozprawie. Słusznie wskazuje się zatem w doktrynie, iż pouczenie oskarżonego o uprawnieniach wskazanych w art. 386 § 1 k.p.k. oraz postawienie mu pytań określonych w tym przepisie ma charakter obligatoryjny. Dokonanie tych czynności wymaga przy tym odnotowania w protokole rozprawy. Mając na względzie ustawowe źródło obowiązku pouczenia oskarżonego o uprawnieniach określonych w art. 386 § 1 i 2 k.p.k., stwierdzić należy również na podstawie art. 16 § 1 k.p.k., iż brak pouczenia

³⁷ J. Skorupka (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, s. 951.

³⁸ Ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2013 r., poz. 1247 ze zm.

lub mylne pouczenie nie może wywoływać dla oskarżonego ujemnych skutków, a jeśli takowe zostały wywołane, może stanowić przedmiot zarzutu apelacyjnego opartego na wykazaniu, że w konsekwencji ograniczeniu uległo prawo oskarżonego do obrony w stopniu, który mógł mieć wpływ na treść wyroku³⁹. Z orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że na gruncie wspomnianego wyżej art. 16 k.p.k. powstaje zasada lojalności procesowej sądu względem uczestników postępowania, której realizacja wymaga poinformowania ich o przysługujących im uprawnieniach procesowych w taki sposób, który zapewniłby im realną możliwość skorzystania z nich, co jest szczególnie doniosłe w sytuacji zmiany ustawodawstwa istotnie wpływającego na sytuację prawną stron⁴⁰. W świetle powyższego nie sposób zaaprobować zmian projektowanych w art. 353 k.p.k. oraz art. 386 k.p.k. Nie można zgodzić się bowiem, aby wystarczającym było pouczenie oskarżonego o prawach i obowiązkach – związanych z jego udziałem w rozprawie (art. 374, art. 376, art. 377), możliwością prowadzenia postępowania pod jego nieobecność, a nawet pod nieobecność ustanowionego obrońcy, (art. 378a), zasadami ogłaszania wyroku (art. 419 § 1), a wreszcie wnoszeniem środków odwoławczych (art. 100 § 3 i 4, art. 422 i art. 447 § 5) – wyłącznie na piśmie, na początkowym etapie postępowania sądowego. Szczególnie w przypadku spraw skomplikowanych, wielowątkowych, w których postępowania trwać może nawet kilka lub kilkanaście lat, trudno uznać, żeby takie pouczenie stanowiło realizację wynikającej z art. 16 k.p.k. zasady procesowej lojalności – zwłaszcza, gdy oskarżony występuje bez profesjonalnego obrońcy.

36. Art. 368 k.p.k.

W art. 368 k.p.k. projektodawca dodać zamierza § 2, stanowiący, iż wniosku o dopuszczenie tego samego dowodu, zgłoszonego ponownie po oddaleniu poprzedniego wniosku, nie rozpoznaje się, jeżeli **został on oparty na tych samych podstawach faktycznych, którą to okoliczność stwierdza się w protokole.**

W uzasadnieniu projektu wskazano, iż przepis ten ma zapobiegać sytuacji, w której strony w celach obstrukcji ponawiają wnioski dowodowe, co stanowić ma element „gry procesowej” i przedłużać postępowanie. Należy jednak pamiętać, iż każdy wniosek dowodowy winien być przez sąd zbadany, natomiast nadanie kompetencji do nierozpoznawania wniosku w istocie szkodzić może zasadzie prawdy materialnej – skoro sąd nie analizując wniosku, może pozostawić go bez rozpoznania. Nie wyjaśnia przy tym projektodawca w uzasadnieniu, co ma na myśli mówiąc o obstrukcji i grze procesowej, a także nie podaje, jak odróżnić je od podstawowych sposobów prowadzenia przez strony sprawy, w tym prowadzenia obrony. Powyższe wskazuje, iż proponowana zmiana powoduje ryzyko nieuzasadnionego ograniczania przez sąd inicjatywy dowodowej stron.

37. Art. 377 k.p.k.

³⁹ J. Skorupka (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, s. 950-951.

⁴⁰ Postanowienie Sądu Najwyższego Izba Karna z 14 grudnia 2017 r., III KZ 56/17, Legalis; Postanowienie Sądu Najwyższego Izba Karna z 27 kwietnia 2017 r., IV KZ 5/17, Legalis.

Zmiana proponowana w art. 377 § 3 k.p.k. polegać ma na rozszerzeniu jego zastosowania – nie tylko na rozprawy, jak w obecnym brzmieniu, ale na rozprawy i posiedzenia. Jej celem, jak wynika z uzasadnienia, jest usprawnienie postępowania poprzez wykorzystanie instytucji z art. 377 § 3, przewidzianej dla etapu rozprawy, do posiedzeń wyznaczonych poza rozprawą. Projektodawca wskazał także w uzasadnieniu, iż rozwiązanie to pozwalałoby na zakończenie postępowania na pierwszym wyznaczonym posiedzeniu, pomimo niestawiennictwa prawidłowo wezwanego oskarżonego, bez narażenia postępowania na powstanie bezwzględnej przyczyny odwoławczej i w konsekwencji uchylenie wyroku. Z treści projektowanego przepisu i jego uzasadnienia wynika, że miałyby on zastosowanie także do posiedzeń w przedmiocie wniosku z art. 335 k.p.k. – przy czym należy zwrócić uwagę, że jego istotą jest porozumienie, które musi zostać zaaprobowane przez sąd, co niemożliwe jest pod nieobecność oskarżonego.

38. Art. 378a k.p.k.

Poczynione co do art. 117 k.p.k. uwagi dotyczące konstytucyjnych gwarancji prawa do obrony oraz wątpliwości co do tego, czy projektowana nowelizacja pozostaje z nimi zgodna, odnieść należy także do proponowanej treści przepisu **art. 378a k.p.k.** Budzi on poważne wątpliwości z tej racji, iż przewiduje możliwość prowadzenia postępowania dowodowego, w tym przesłuchiwanie świadków, pod nieobecność oskarżonego lub jego obrońcy – pomimo braku dowodu doręczenia zawiadomienia lub wezwania, jeżeli zachodzi uzasadnione przypuszczenie, że niestawiennictwo wynikło z powodu przeszkód żywiołowych lub innych wyjątkowych przyczyn, a nawet wtedy, gdy należycie je usprawiedliwiono. Nadmienić przy tym należy, iż umieszczenie owej zmiany przy przepisie regulującym dostęp do obrońcy z wyboru i urzędu jest co najmniej niefortunne. Należy także zwrócić uwagę, iż przepis mówi o niestawiennictwie oskarżonego lub obrońcy. Zastosowanie spójnika „lub” nie przesądza, co należy zrobić w sytuacji, jeżeli stawi się tylko jedna ze wskazanych osób. Wskazane powyżej przyczyny z całą pewnością zaliczyć należy do kategorii przyczyn obiektywnych, wskazujących na niezawinione niestawiennictwo i brak intencji zakłócania prawidłowego toku postępowania przez oskarżonego lub obrońcę. Pomimo tego, projektodawca chciałby, aby we wskazanych sytuacjach prowadzone były czynności dowodowe, w tym aby sąd przesłuchał świadków, którzy stawili się na rozprawie. Powyższe stanowi jaskrawe naruszenie prawa oskarżonego do obrony – skoro nie ma on w tej sytuacji możliwości zadawania pytań świadkom i ustosunkowania się do ich wypowiedzi. Prawo do obecności na rozprawie jest bowiem fundamentem prawa do obrony, znajdującym swą podstawę, o czym mowa powyżej, w art. 42 ust. 2 Konstytucji RP. Jego element stanowi również zabezpieczenie oskarżonemu swobody w zakresie korzystania z prawa do składania wyjaśnień⁴¹. W orzecznictwie i piśmiennictwie utrwalony jest ponadto pogląd, że zaniechanie zawiadomienia obrońcy o terminie rozprawy i przeprowadzenie rozprawy w sytuacji, gdy brak jest dowodu zawiadomienia go o jej terminie, jest niedopuszczalne⁴². Projektowany art. 378a k.p.k. to przepis rozbudowany, przewidujący jednocześnie

⁴¹ P. Wiliński, *Proces karny w świetle konstytucji*, s. 177.

⁴² Wyrok Sądu Najwyższego Izba Karna z 14 grudnia 2016 r., III KK 458/16, Legalis.

możliwość złożenia wniosku o uzupełniające przeprowadzenie dowodu, przy czym w takim wniosku oskarżony lub obrońca miałby obowiązek wykazania, że sposób przeprowadzenia dowodu podczas jego nieobecności naruszał gwarancje procesowe, w szczególności prawo do obrony. W ocenie opiniującej nie wynika z przytoczonego przepisu, co właściwie miałby wykazać wnioskujący, skoro projektodawca mówi o naruszającym gwarancje procesowe „sposobie przeprowadzenia dowodu” – być może oznacza to, że musiałby doszukiwać się błędów proceduralnych, na przykład niepouczenia świadka o przysługujących mu prawach do odmowy składania zeznań czy odpowiedzialności za składanie fałszywych zeznań. Wydaje się bowiem koniecznym i uzasadnionym przyjęcie, że już samo przeprowadzenie czynności w sytuacji, gdy nieobecność oskarżonego i jego obrońcy jest usprawiedliwiona, godzi w prawo do obrony i ogranicza mu możliwość dowodzenia. Treść paragrafu 6 omawianego artykułu nasuwa kolejne pytania. Skoro bowiem w razie uwzględnienia wniosku o uzupełniające przeprowadzenie dowodu, czynność przeprowadza się jedynie w zakresie, w którym wykazano naruszenie gwarancji procesowych, w szczególności prawa do obrony, to należy zastanowić się, czy pytania zadawane świadkom podczas uzupełniającego przesłuchania, jeżeli konieczność ich zadania powstanie dopiero podczas tego przesłuchania, mieszczą się w granicach zakreślonych przez ustawodawcę, a co za tym idzie, czy będą podlegały z tej perspektywy ocenie sądu? Trzeba mieć również na uwadze, iż na postanowienie w przedmiocie wniosku o uzupełniające przeprowadzenie dowodu, jak należy rozumieć, nie będzie przysługiwać zażalenie. Możliwość powołania ewentualnych uchybień proceduralnych lub błędów w ustaleniach faktycznych poczynionych na podstawie dowodów, z którymi strona nie miała możliwości zetknąć się bezpośrednio, powstanie zatem dopiero w postępowaniu odwoławczym. W tym miejscu zasadne jest ponowne nawiązanie do dyrektywy 2016/343, o której mowa w projektowanej wersji odnośnika numer jeden do tytułu ustawy. Z preambuły wskazanej dyrektywy wynika, że jej celem pozostaje wzmocnienie prawa do rzetelnego procesu sądowego w postępowaniu karnym przez ustanowienie wspólnych norm minimalnych dotyczących niektórych aspektów domniemania niewinności i prawa do obecności na rozprawie. Dyrektywa ta nakazuje w szczególności Państwom Członkowskim zapewnienie podejrzanym lub oskarżonym prawo do obecności na rozprawie (art. 8 ust. 1). Państwa Członkowskie mogą jednak postanowić, zgodnie z treścią art. 8 ust. 2, że rozprawa, której wynikiem może być orzeczenie w przedmiocie winy lub niewinności podejrzanego lub oskarżonego, może odbyć się pod jego nieobecność, pod warunkiem że podejrzanego lub oskarżonego powiadomiono we właściwym czasie o rozprawie i o konsekwencjach niestawiennictwa lub podejrzanym lub oskarżonym, którego powiadomiono o rozprawie, jest reprezentowany przez umocowanego obrońcę, wybranego przez tego podejrzanego lub oskarżonego lub wyznaczonego z urzędu. Dyrektywa dopuszcza jednak obowiązywanie przepisów krajowych, zgodnie z którymi sędzia lub właściwy sąd mają możliwość czasowego wyłączenia podejrzanego lub oskarżonego z rozprawy, gdy jest to konieczne w interesie zapewnienia właściwego przebiegu postępowania karnego, pod warunkiem przestrzegania prawa do obrony (art. 8 ust. 5.). Opiniująca dostrzega zatem w działaniu projektodawcy omawianej nowelizacji

proponując nie odnoszące się do zaleceń wyrażonych we wskazanej dyrektywie. Deklaracja wprowadzenia do krajowego porządku prawnego standardu wynikającego z dyrektywy 2016/343, pozostaje w sprzeczności zarówno z treścią projektowanego art. 117 § 3a k.p.k., jak i z treścią art. 378a k.p.k., które to przepisy w istocie stanowią propozycje naruszające prawo oskarżonego do udziału w postępowaniu i do obecności na rozprawie. Godzą przez to w jego prawo do obrony, do którego również w dyrektywie przywiązuje się przecież szczególną wagę, skoro projektodawca dopuszcza możliwość procedowania nie tylko pod nieobecność oskarżonego, ale nawet w przypadku usprawiedliwionej nieobecności jego obrońcy. Zapomnieć również nie wolno o tym, że międzynarodowe standardy ochrony praw oskarżonego kształtowane są także przez Europejską Konwencję Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. W art. 6 gwarantuje ona każdemu prawo do rzetelnego procesu sądowego, którego elementem jest kontrydiktoryjność postępowania. Warunkiem realizacji zasady kontrydiktoryjności jest obecność oskarżonego lub jego obrońcy przy przeprowadzaniu dowodów oraz jego obecność na forum orzekania przez niezawisły sąd⁴³.

Z orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, sprawa Kostovski'ego przeciwko Holandii, wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 20 listopada 1989 r.⁴⁴ wynika, że każdej sprawie sądowej, a szczególnie w sprawie karnej, poszanowanie prawa do obrony wymusza przestrzeganie zasady przedstawiania wszystkich dowodów w obecności oskarżonego i publicznie, co umożliwia ich badanie w postępowaniu kontrydiktoryjnym. Co do zasady prawo do obrony wymaga, aby oskarżonemu umożliwiono, w którymś ze stadiów procesu, należytą możliwość zakwestionowania zeznań świadka i zadawania mu pytań. Trybunał uznał, że w sprawie Kostovski'ego nie zapewniono mu takiej możliwości, bowiem w żadnym ze stadiów postępowania karnego ani on, ani jego obrońca nie mogli bezpośrednio zadać pytań anonimowym świadkom. W podobnym tonie wypowiedział się Trybunał w sprawie Kachan przeciwko Polsce⁴⁵, wskazując, iż skarżącemu nie zapewniono możliwości podważenia zeznań pokrzywdzonego i świadka oskarżenia, które w badanej sprawie stanowiły jedyne dowody, w oparciu o które sąd ustalił stan faktyczny sprawy i orzekł o winie skarżącego. Biorąc pod uwagę szczególne znaczenie prawa do obrony w postępowaniu karnym Trybunał uznał, iż doszło do naruszenia prawa skarżącego do rzetelnego procesu sądowego, tj. naruszenia art. 6 § 1 oraz art. 6 § 3 Konwencji. Konwencyjna zasada kontrydiktoryjności zakłada równość stron w zakresie inicjatywy dowodowej oraz realizację wymogu równego traktowania świadków oskarżenia i obrony, czyli prawo oskarżonego do przesłuchania świadków oskarżenia na takich samych zasadach jak świadków obrony⁴⁶. W tym kontekście wspomnieć należy o orzeczeniu

⁴³ P. Hofmański (red.), System Prawa Karnego Procesowego, Zagadnienia ogólne I cz. 2, Warszawa 2013, s. 134-135.

⁴⁴ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 20 listopada 1989 r. w sprawie 11454/85 Kostovski przeciwko Holandii.

⁴⁵ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 3 listopada 2009 r. w sprawie 11300/03 Kachan przeciwko Polsce.

⁴⁶ P. Hofmański (red.), System Prawa Karnego Procesowego, s. 138.

Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wydanym w sprawie Al Khawaja i Tahery przeciwko Wielkiej Brytanii⁴⁷. W skardze do Trybunału skarżący podnieśli, że ich skazania były oparte w rozstrzygającym stopniu na zeznaniach świadków, których nie mogli przesłuchać przed sądem, skutkiem czego pozbawieni zostali prawa do rzetelnego procesu sądowego. Trybunał wskazał w swym orzeczeniu, iż art. 6 Konwencji ustanawia zasadę, iż przed skazaniem oskarżonego należy zwykle przedstawić wszystkie dowody przeciwko niemu w jego obecności, w trakcie publicznej rozprawy mającej umożliwić zaprezentowanie odmiennego stanowiska. Wyjątki od tej zasady są dopuszczalne, ale nie mogą one naruszać prawa do obrony. Co do zasady wymagane jest to, by oskarżonemu zapewniono odpowiednią i właściwą możliwość podważenia słów i przesłuchania obciążającego go świadka w momencie, gdy świadek składał zeznanie lub też na późniejszym etapie postępowania. W odniesieniu do uzasadnienia projektu w części dotyczącej art. 378a wskazać należy po pierwsze, iż nie ma racji projektodawca wskazując, iż niestawiennictwo oskarżonego lub obrońcy powoduje bezwzględnie zaniechanie prowadzenia czynności na rozprawie, bowiem w praktyce zdarza się, że sąd w takiej sytuacji proceduje. Dodatkowo, o ile w przepisie mowa o wniosku o uzupełniające przeprowadzeniu dowodu (art. 378a § 3), o tyle w uzasadnieniu projektodawca wskazuje na konieczność wykazania przez wnioskującego, że sposób przeprowadzenia dowodu podczas jego nieobecności naruszał gwarancje procesowe, w tym prawo do obrony. Projektodawca nie dostrzega zatem, że przeprowadzenie dowodu pod nieobecność strony w każdym przypadku gwarancje te narusza, skoro odbiera stronie możliwość przede wszystkim zadawania pytań świadkom. Dokonując mylnej oceny interesów, projektodawca przedkłada zmniejszenie uciążliwości związanych ze stawiennictwem dla świadków ponad prawa stron postępowania. Rozwiązanie takie pozostaje nie do zaakceptowania.

39. Art. 394a k.p.k.

Opiniująca nie widzi przeszkód, aby protokoły i dokumenty wskazane w art. 394a k.p.k. odczytywał przewodniczący lub na jego zarządzenie członek składu orzekającego bądź protokolant – bowiem nie zmienia to sytuacji procesowej stron, a być może ułatwi sądowi procedowanie w przypadku występowania w sprawie dokumentów obszernych.

40. Art. 395 k.p.k. i art. 396 k.p.k.

Przepisy art. 395 k.p.k. i art. 396 k.p.k. w kształcie ustalonym przez projektodawcę, który jak wynika z uzasadnienia kierował się chęcią usprawnienia zapoznania się z dowodami rzeczowymi, nie budzą wątpliwości ani zastrzeżeń opiniującej.

41. Art. 405 k.p.k. i art. 418 k.p.k.

Celem projektodawcy, na co wielokrotnie wskazuje w uzasadnieniu, pozostaje usprawnienie postępowania i wyeliminowanie z niego czynności mających charakter formalistyczny. Z tego punktu widzenia zaaprobować należy rozwiązania przewidziane w

⁴⁷ Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z 15 grudnia 2011 r. w sprawie 26766/05 oraz 22228/06 Al Khawaj i Tahera przeciwko Wielkiej Brytanii.

art. 405 k.p.k. i art. 418 k.p.k., które ograniczają w tym zakresie obowiązki sądu, bez jednoczesnej szkody dla gwarancji procesowych i naczelnych zasad procesu. Chodzi tu o uznanie za ujawnione bez odczytywania dokumentów, wskazanych w art. 405 k.p.k. z chwilą zamknięcia przewodu sądowego oraz **możliwość odstąpienia od podania ustnie najważniejszych powodów wyroku po jego ogłoszeniu, o ile nikt się nie stawi** (art. 418 § 3 k.p.k.).

42. Art. 424 k.p.k.

Zgodnie z treścią art. 424 § 1 k.p.k., uzasadnienie powinno zawierać zwięzłe wskazanie, jakie fakty sąd uznał za udowodnione lub nieudowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, a także wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku. W uzasadnieniu wyroku należy ponadto przytoczyć okoliczności, które sąd miał na względzie przy wymiarze kary, a zwłaszcza przy zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary, środków zabezpieczających oraz przy innych rozstrzygnięciach zawartych w wyroku (art. 424 § 2 k.p.k.). Omawiany przepis w § 3 stanowi, iż w wypadku złożenia wniosku o uzasadnienie wyroku jedynie co do rozstrzygnięcia o karze i o innych konsekwencjach prawnych czynu albo o uzasadnienie wyroku wydanego w trybie art. 343, art. 343a lub art. 387 uzasadnienie powinno zawierać co najmniej wyjaśnienie podstawy prawnej tego wyroku oraz wskazanych rozstrzygnięć.

Projektodawca natomiast postanowił uzupełnić art. 424 k.p.k. o paragrafy 4 i 5, w których mowa jest o tym, iż **uzasadnienie wyroku sporządza się na formularzu według ustalonego wzoru, który określi Minister Sprawiedliwości w drodze rozporządzenia**. W rozporządzeniu tym ustalony zostanie nie tylko wzór formularza uzasadnienia wyroku, ale również sposób jego wypełniania, z uwzględnieniem konieczności zamieszczania niezbędnych informacji wskazanych w ustawie, w sposób umożliwiający należyte sporządzenie przez uprawnionego środka odwoławczego, a także właściwe dokonanie kontroli odwoławczej.

Co należy podkreślić, obligatoryjne sporządzenia uzasadnienia na formularzu projektodawca przewidział w przypadku orzeczeń sądów pierwszej instancji (art. 424 k.p.k.), sądów odwoławczych (art. 457 k.p.k.), wyroków nakazowych (art. 504 k.p.k.) oraz wyroków wydanych w postępowaniu przyspieszonym (art. 517h k.p.k.), nie wprowadził natomiast takiego wymogu dla uzasadnień orzeczeń wydawanych przez Sąd Najwyższy. Ponieważ wzór formularza, którego obligatoryjne stosowanie zamierza wprowadzić projektodawca, nie jest obecnie dostępny, ocena tego rozwiązania pozostaje utrudniona. Tym niemniej wskazać należy, iż uzasadnienie orzeczenia ma co do zasady odtworzyć tok rozumowania sądu przy podejmowaniu decyzji, a także umożliwić jego kontrolę instancyjną. Stanowi ono zatem dla stron postępowania niezbędne źródło wiedzy o tym, jakie fakty sąd uznał za udowodnione lub nieudowodnione, na jakich dowodach oparł się, a których nie uznał, jaką podstawę prawną swego orzeczenia przyjął, jak również jakie okoliczności miał na względzie przy wymiarze kary oraz przy innych rozstrzygnięciach zawartych w wyroku (art. 424 § 1 i 2 k.p.k.). Doświadczenia praktyczne

w istocie wskazują, że sporządzanie uzasadnień stanowi jedno z trudniejszych elementów pracy sędziów – co widoczne jest zwłaszcza w sprawach rozbudowanych pod względem podmiotowym lub przedmiotowym, z obszernym materiałem dowodowym, wielotomowych. Należy jednak rozważyć, czy postawienie dodatkowego obowiązku – dostosowania uzasadnienia wyroku do z góry ustalonego formularza – stanowić będzie ułatwienie pracy sędziemu w konkretnej sprawie, czy przyniesie skutek wręcz odwrotny. Tym bardziej że dotychczasowa treść przepisu art. 424 k.p.k. nakłada ściśle określone wymogi jakim winno odpowiadać uzasadnienie. Czy zatem z tej perspektywy przepisy nie pozostają ze sobą w sprzeczności? Natomiast z punktu widzenia stron postępowania, które niejednokrotnie zapoznają się z liczącymi kilkaset stron uzasadnieniami wyroków, zadać należy pytanie, czy umieszczenie ich na formularzu ułatwi im odtworzenie toku rozumowania sądu – zwłaszcza, że biorąc pod uwagę różnorodność i specyfikę spraw karnych już samo stworzenie uniwersalnego formularza wydaje się mało możliwe. Zbędnym byłoby natomiast w ocenie opiniującej stworzenie formularza w taki sposób, że powielełoby on w całości wymogi już wskazane w treści art. 424 § 1 i 2 k.p.k. – zwłaszcza, że już teraz w pełni uznany pozostaje pogląd, zgodnie z którym pisemne uzasadnienie wyroku stanowi ważny dokument funkcjonujący w obiegu prawnym, oddziałujący na autorytet sądów, a zarazem warunkujący realizację procesowych uprawnień stron⁴⁸.

W odniesieniu do argumentacji zawartej w uzasadnieniu projektu ustawy wskazać należy, iż nieuprawnione wydaje się stwierdzenie, iż sędziowie winni zajmować się pracą orzeczniczą, zaś sporządzanie uzasadnień jest dla nich obowiązkiem nadmiernym – przeciwnie, jest ono przecież istotnym elementem pracy orzeczniczej. Ponadto, zwłaszcza w sprawach wielowątkowych i wielosobowych, zasadne i konieczne – dla pełnego odzwierciedlenia toku rozumowania sądu – pozostaje sporządzenie uzasadnienia obszernego, niekiedy rzeczywiście liczącego kilkaset stron. Wprowadzenie formularza miałoby, na co wskazuje w uzasadnieniu projektodawca, umożliwić sędziom poświęcanie znacznie mniejszej ilości czasu na sporządzanie uzasadnień, bez szkody dla ich merytorycznej zawartości, a z pożytkiem dla innych czynności orzeczniczych i sprawności postępowań. Jednocześnie dostrzega się konieczność spełnienia przez uzasadnienie, nawet sporządzone na formularzu, wymogów wynikających z art. 424 k.p.k. – opiniująca poddaje jednak w wątpliwości, czy obu tych wymogów jest możliwe, skoro formularz z założenia ma stanowić formę krótszą. Nie sposób także zgodzić się, iż obecnie uzasadnienia są nieefektywne ze względu na pisanie ich zawiłym językiem, nadmierne powoływanie się na orzecznictwo, powtórzenia i nieczytelne konstrukcje. Wydaje się bowiem, że jakość uzasadnień zależy od warsztatu sędziego, nie zaś od ewentualnego wprowadzenia wymogu sporządzania ich na formularzu.

43. Art. 426 k.p.k.

Jako korzystną ocenić należy zmianę przewidzianą w art. 426 k.p.k., polegającą na poszerzeniu katalogu postanowień wydawanych w toku postępowania odwoławczego, które są zaskarżalne do innego składu tego sądu.

⁴⁸ J. Skorupka (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, s. 1076.

44. Art. 427 k.p.k.

Zmiana w art. 427 k.p.k. polegać ma na uzupełnieniu go paragraf 3a w brzmieniu: *„W środku odwoławczym nie można podnosić zarzutu nieprzeprowadzenia dowodu z urzędu, chyba że okoliczność, która ma być udowodniona, ma istotne znaczenie dla ustalenia, czy został popełniony czyn zabroniony, czy stanowi on przestępstwo i jakie, czy czyn zabroniony został popełniony w warunkach, o których mowa w art. 64 lub 65 Kodeksu karnego lub czy zachodzą warunki do orzeczenia pobytu w zakładzie psychiatrycznym na podstawie art. 93g Kodeksu karnego”.*

W uzasadnieniu projektu wskazano, iż przewiduje on podkreślenie zasady kontrydiktoryjności w postępowaniu dowodowym, poprzez zakreślenie szerokiego pola dla inicjatywy dowodowej stron. Powinny one składać wnioski dowodowe w określonym terminie, zaś, jak wprost wskazano w uzasadnieniu, przesłanki oddalenia wniosku dowodowego z art. 170 k.p.k. powinny pełnić funkcję „dyscyplinującą”. Propozycja zawarta w art. 427 § 3 k.p.k. ma z kolei przeciwdziałać „niełojalnemu” postępowaniu stron, które polegać miałyby na powoływaniu się w środku odwoławczym na nieskorzystanie przez sąd z inicjatywy dowodowej. Z tak zaprezentowanym stanowiskiem nie sposób się zgodzić. Nie odpowiada ono podstawowym zasadom procesu, takim jak domniemanie niewinności, w myśl którego oskarżony nie ma obowiązku dostarczać dowodów ani na swoją korzyść, ani dowodów na niekorzyść. W tej sytuacji bierność obrony w sensie normatywnym nie może stanowić podstawy do czynienia jej zarzutów niełojalności wobec sądu, której zresztą projektodawca szczegółowo nie wyjaśnił. Z powyższych względów zmianę tę ocenić należy jednoznacznie negatywnie, jako stanowiącą wyraz nieprawidłowo pojmowanej przez projektodawcę zasady szybkości postępowania. Ponadto, choć projektodawca deklaruje i uznaje wagę zasady prawdy materialnej, w istocie stwarza dla niej poważne zagrożenia.

45. Art. 437 k.p.k. i art. 443a k.p.k.

W odniesieniu do możliwości zaskarżenia samego uzasadnienia orzeczenia, o której mowa w art. 425 § 2 k.p.k., wskazać należy po pierwsze, iż projektodawca uchylił zdanie drugie art. 437 § 1 k.p.k. Mowa w nim o tym, iż w przypadku rozpoznania środka odwoławczego od uzasadnienia orzeczenia, stosuje się odpowiednio zdanie pierwsze tegoż przepisu – przewidujące możliwość orzeczenia przez sąd odwoławczy o utrzymaniu w mocy, zmianie lub uchyleniu zaskarżonego orzeczenia.

Dodatkowo w projekcie nowelizacji proponuje się dodanie po art. 443 k.p.k. artykułu 443a, stanowiącego, iż do zaskarżenia uzasadnienia orzeczenia stosuje się odpowiednio art. 438 (względne przyczyny odwoławcze) i art. 440 (rażąca niesprawiedliwość orzeczenia). W myśl art. 443a § 2 k.p.k. projektodawca wprowadza natomiast do procedury karnej nową instytucję, jaką miałyby być zażalenie, jako środek odwoławczy od uzasadnienia orzeczenia, o ile nie wniesiono apelacji. W przypadku bowiem jej wniesienia, zażalenie to rozpoznane miałyby być przez sąd odwoławczy łącznie z apelacją. Po rozpoznaniu środka odwoławczego od uzasadnienia sąd orzekałaby o utrzymaniu w mocy lub zmianie zaskarżonego uzasadnienia w całości lub w części (art.

443a § 4) – a zatem w stosunku do obecnie obowiązującego art. 437 § 1 zdanie drugie, odnoszącego się także do środka odwoławczego wniesionego od uzasadnienia orzeczenia, projektodawca wyklucza możliwość uchylecia orzeczenia w tym zakresie.

Zauważyć należy, iż także na gruncie obecnie obowiązujących przepisów wskazuje się w doktrynie, iż skarżący może wnieść środek odwoławczy od uzasadnienia orzeczenia, wówczas, gdy nie kwestionuje samego rozstrzygnięcia. Z tej racji przedmiotem zaskarżenia nie mogą być zawarte w uzasadnieniu ustalenia faktyczne i oceny odnoszące się do podstawy dowodowej rozstrzygnięcia, znamion przestępstwa, opisu czynu, wymiaru kary. Można natomiast podważać ustalenia i oceny, które nie miały wpływu na treść poszczególnych rozstrzygnięć, na przykład poszczególne sformułowania lub oceny zawarte w uzasadnieniu, gdy są one krzywdzące dla skarżącego z uwagi na użyte przez sąd zwroty. Zaskarżenie samego uzasadnienia może dotyczyć w szczególności zaskarżenia motywów wyroku uniewinniającego przez oskarżonego, jeżeli w uzasadnieniu wyeksponowano zastosowanie zasady *in dubio pro reo* i uniewinniono go wobec niedających się usunąć wątpliwości, bądź też oskarżyciel posiłkowy może skarżyć, iż w uzasadnieniu przyjęto jego przyczynienie się do wypadku drogowego. Warunkiem skutecznego zaskarżenia postanowienia pozostaje przy tym występowanie po stronie skarżącego *gravamenu*, czyli uciążliwości wynikającej z jego treści, przejawiającej się w poczuciu pokrzywdzenia z powodu zawartych w uzasadnieniu ustaleń, argumentacji, sformułowań. Co istotne, po rozpoznaniu apelacji od uzasadnienia wyroku sąd odwoławczy orzeka w formie postanowienia⁴⁹. Wskazać należy, iż w obecnym stanie prawnym nie budzi wątpliwości możliwość uchylecia uzasadnienia, którą projektodawca zamierza wykluczyć, co znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie. W wyroku z dnia 20 stycznia 2004 r. Sąd Najwyższy stwierdził, iż w przypadku braku podstaw dowodowych należy uchylić zaskarżone ustalenie, do którego owych podstaw zabrakło. Zmiana zaś ma miejsce wtedy, gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego wskazuje, iż ustalenie powinno być inaczej opisane, niż przyjęto w zaskarżonym uzasadnieniu⁵⁰.

46. Art. 438 k.p.k.

Podstawy odwoławcze stanowią twierdzenia skarżącego o uchybieniach popełnionych przez sąd pierwszej instancji. W obecnym brzmieniu art. 438 k.p.k. jako podstawy odwoławcze, których wystąpienie powoduje konieczność uchylecia lub zmiany orzeczenia, wskazuje: 1) obrazę przepisów prawa materialnego, 2) obrazę przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia, 3) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł mieć wpływ na treść tego orzeczenia oraz 4) rażącą niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub nieślusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przepadku lub innego środka.

⁴⁹ J. Skorupka (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, s. 1086.

⁵⁰ Wyrok Sądu Najwyższego Izba Wojskowa z 20 stycznia 2004 r., WA 64/03, Legalis.

W przedmiotowym projekcie proponuje się natomiast zmodyfikowanie punktu 1 art. 438 k.p.k. poprzez nadanie mu brzmienia: „*obrazy przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego sprawcy*” oraz dodanie do wskazanego przepisu punktu 1a, w którym mowa o „*obrazie przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w pkt 1, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia*”.

Powyższe wskazuje, iż intencją projektodawcy jest upodobnienie przesłanki obrazy prawa materialnego do przesłanki obrazy przepisów postępowania – obie bowiem miałyby mieć wpływ na treść orzeczenia, aby mogły stanowić podstawę odwoławczą, chyba że obraza prawa materialnego dotyczyłaby kwalifikacji prawnej czynu. Wskazać należy, iż obraza przepisów prawa materialnego polega na naruszeniu, przy prawidłowo ustalonym stanie faktycznym, przepisów prawa karnego materialnego, ale także naruszeniu przepisów innych dziedzin prawa, np. prawa cywilnego, handlowego, finansowego, administracyjnego, jeżeli mają zastosowanie w procesie karnym. Dotyczy to nadto naruszenia nie tylko prawa materialnego polskiego, ale także obcego. Ustawodawca uznał, iż stwierdzona obraza przepisów prawa materialnego stanowi uchybienie, które ze swej istoty ma wpływ na treść orzeczenia⁵¹. W literaturze wskazuje się, iż w świetle art. 176 ust. 1 Konstytucji dopuszczalne jest wprowadzanie ograniczeń w zakresie orzekania przez sąd odwoławczy, przy czym potencjalnie mogą one dotyczyć zarzutu obrazy prawa z art. 438 pkt 1 i 2 k.p.k. – w zakresie obrazy postępowania do mającej charakter rażąco albo istotny wpływ na treść orzeczenia, ograniczenia ich do określonych wyliczonych uchybień, albo wyłączenia możliwości podnoszenia określonych zarzutów, choć ich wskazanie generalne może prowadzić do nadmiernego ograniczenia kontroli odwoławczej. Należy zatem stwierdzić, iż potrzeba ograniczenia podstaw odwoławczych może być związana z określoną instytucją prawną. Dopuszczalność wprowadzenia ograniczenia winna jednak być w takiej sytuacji uzależniona od jej związku z celowością ograniczeń, wartościami, którym miałyby służyć, stopniem intensywności, słowem winna być oceniana na gruncie art. 31 ust. 3 Konstytucji⁵². Praktyka stosowania prawa wskazuje jednak w ocenie opiniującej, że niezwykle trudno wyobrazić sobie takie naruszenie prawa materialnego, które pozostawałoby bez wpływu na treść orzeczenia – a zatem stawianie odwołującemu się dodatkowego wymogu, jakim jest wykazanie wystąpienia tej przesłanki, wydaje się niewłaściwe.

47. Art. 442 k.p.k.

W kontekście postępowania odwoławczego zwrócić należy uwagę także na zmianę proponowaną w art. 442 § 3 k.p.k., stanowiącym, iż „*zapatrywania prawne i wskazania sądu odwoławczego co do dalszego postępowania są wiążące dla sądu, któremu sprawę przekazano do ponownego rozpoznania*”. Projektodawca zakłada natomiast uzupełnienie tego przepisu o stwierdzenie, iż „*wskazania sądu odwoławczego co do dalszego postępowania mogą dotyczyć wyłącznie dowodów i innych czynności, które powinny być*

⁵¹ J. Skorupka (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, s. 1106.

⁵² P. Wiliński, Proces karny w świetle konstytucji, s. 157-158.

przeprowadzone lub okoliczności, które należy wyjaśnić. Wskazania sądu odwoławczego nie mogą dotyczyć sposobu oceny poszczególnych dowodów”.

Wskazać należy, że art. 442 § 3 k.p.k. uznaje się za przepis o charakterze wyjątkowym, a więc podlegający ścisłej wykładni. Zapatrywania prawne, o których mowa w tym przepisie, to wyrażone przez sąd odwoławczy poglądy na temat wykładni, zaś wskazania co do dalszego postępowania to przede wszystkim zalecenia co do prowadzenia w postępowaniu czynności procesowych, dotyczące w szczególności przeprowadzenia dowodów z urzędu⁵³. Sąd odwoławczy nie może jednak, co wynika obecnie z orzecznictwa, wydając jakiegokolwiek zalecenia ograniczać zasady swobodnej oceny dowodów przez sąd pierwszej instancji, w szczególności poprzez wskazania co do oceny dowodów⁵⁴. Projektodawca w tym zakresie wprowadził zatem do ustawy obowiązującą już regułę orzeczniczą.

48. Art. 447 k.p.k.

W art. 447 k.p.k. projektodawca dodaje § 6, stanowiący, iż *„podstawą apelacji nie mogą być wyłącznie zarzuty, których uwzględnienie mogłoby nastąpić w trybie określonym w art. 105, art. 420 lub art. 626. Przepisy art. 118 § 1 i 2 stosuje się.”.*

Uznając w części argumentację wyrażoną w uzasadnieniu, iż kwestie sprostowania oczywistej omyłki pisarskiej (art. 105 k.p.k.), uzupełnienia wyroku postanowieniem (art. 420 k.p.k.) oraz uzupełnienia rozstrzygnięcia o kosztach procesu (art. 626 k.p.k.) pozostają mniej doniosłe niż wskazane w art. 438 k.p.k. podstawy kontroli instancyjnej orzeczenia. Tym niemniej należy zwrócić uwagę, że projektowane w art. 447 § 6 k.p.k. rozwiązanie nie wskazuje, jak w takim razie strony weryfikować mogą wskazane rozstrzygnięcia, także w sytuacji, gdy kierują apelację od wyroku, w której podnoszą również i inne zarzuty.

49. Art. 452 k.p.k.

Należy także wrócić uwagę, iż na gruncie art. 452 k.p.k., dotyczącego postępowania dowodowego przed sądem odwoławczym, projektodawca formułuje dwie, zamiast obecnie występującej jednej przesłanki oddalenia przez sąd odwoławczy wniosku dowodowego. Dotychczasowy paragraf drugi tegoż przepisu dzieli na dwa punkty, umieszczając w punkcie pierwszym jako przesłankę oddalenia takiego wniosku niecelowość przeprowadzenia dowodu z przyczyn określonych w art. 437 § 2 zdanie drugie. W punkcie drugim natomiast wskazuje, iż sąd odwoławczy oddali wniosek dowodowy, jeżeli *„dowód nie był powołany przed sądem pierwszej instancji, pomimo że składający wniosek mógł go wcześniej powołać lub okoliczność, która ma być udowodniona, dotyczy nowego faktu, niebędącego przedmiotem postępowania przed sądem pierwszej instancji, a składający wniosek mógł go wówczas wskazać. Wniosku dowodowego nie można oddalić na podstawie pkt 2, jeżeli okoliczność, która ma być udowodniona, w granicach rozpoznania sprawy przez sąd odwoławczy, ma istotne znaczenie dla ustalenia,*

⁵³ J. Skorupka (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, s. 1118.

⁵⁴ Postanowienie Sądu Najwyższego Izba Karna z 2 lutego 2009 r., II KK 224/08, Legalis.

czy został popełniony czyn zabroniony, czy stanowi on przestępstwo i jakie, czy czyn zabroniony został popełniony w warunkach, o których mowa w art. 64 lub 65 Kodeksu karnego lub czy zachodzą warunki do orzeczenia pobytu w zakładzie psychiatrycznym na podstawie art. 93g Kodeksu karnego.”

Cytowana regulacja wprowadza zatem do postępowania karnego prekluzję dowodową, ograniczając możliwość dowodzenia do postępowania przed sądem pierwszej instancji – z tym zastrzeżeniem, że sąd odwoławczy nie może oddalić wniosku dowodowego, jeżeli okoliczność, która ma być udowodniona ma istotne znaczenie dla ustalenia, czy został popełniony czyn zabroniony i czy stanowi on przestępstwo. Nadmienić trzeba, że uchylony ustawą z dnia 27 września 2013 r. art. 452 § 1 k.p.k. wyrażał zasadę, zgodnie z którą sąd odwoławczy nie mógł przeprowadzać postępowania dowodowego co do istoty sprawy. Regulacja ta stanowiła o kasatoryjności postępowania odwoławczego i wskazywała na przeważającą funkcję kontrolną sądu odwoławczego. Ustawodawca uchylił jednak to rozwiązanie, jako że wprowadzało ono rozbieżność między prawem sądu do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy (art. 437 § 2 *in principio* k.p.k.) a jego uprawnieniami do bezpośredniego poznania faktów stanowiących podstawę tego rozstrzygnięcia. Konsekwencją reguły wyrażonej w art. 437 § 2 k.p.k. było sformułowanie przepisu art. 452 § 1 k.p.k., który pozwalał sądowi odwoławczemu na zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez orzeczenie co do istoty sprawy, jeśli pozwalały na to zebrane dowody. Jeżeli zaś sąd odwoławczy dostrzegał, konieczność przeprowadzenia dowodów co do istoty sprawy, nie mógł co do tej istoty orzekać, lecz powinien był zaskarżone orzeczenie uchylić i sprawę przekazać sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania. Na mocy art. 452 § 1 k.p.k. ustawodawca wyłączał zatem możliwość przeprowadzenia postępowania dowodowego co do istoty przez sąd odwoławczy, uznając to za zadanie powinien mieć sąd pierwszej instancji. Uprawnienia sądu odwoławczego w zakresie postępowania dowodowego ograniczały się zaś do możliwości przeprowadzenia dowodu uzupełniającego, jeżeli miałyby to przyczynić się do przyspieszenia postępowania, a jednocześnie nie było konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości lub w znacznej części. Sąd odwoławczy mógł zatem wyjątkowo uzupełnić przewód sądowy, przeprowadzając dowód na rozprawie, o ile zmaterializowały się dwie przesłanki wymienione w art. 452 § 2 k.p.k., tj., przeprowadzenie dowodu przez sąd odwoławczy przyczyniłoby się do przyspieszenia postępowania oraz nie było konieczne przeprowadzenie przewodu sądowego w całości lub w znacznej części⁵⁵. W kontekście omawianego zagadnienia przemożną rolę odgrywa treść art. 427 § 3 k.p.k., którego zmiany projektodawca nie przewiduje, a który stanowi, iż odwołujący się może wskazać w środku odwoławczym nowe fakty lub dowody tylko wtedy, jeżeli nie mógł powołać ich przed sądem pierwszej instancji. Na gruncie tego przepisu stwierdzić należy, iż także obecnie Kodeks postępowania karnego wprowadza prekluzję w przytaczaniu nowych faktów i dowodów, co nakłada na strony obowiązek przedstawiania ich przed sądem pierwszej instancji pod rygorem utraty tego uprawnienia przed sądem odwoławczym. Odczytanie bowiem art. 427 § 3 k.p.k. *a contrario* prowadzi do wniosku, iż

⁵⁵ A. Sakowicz (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Wyd. 7, Warszawa 2016, Legalis.

termin do składania wniosków dowodowych co do znanych stronie faktów i dowodów upływa z chwilą wydania wyroku w pierwszej instancji⁵⁶. Nie przekonuje przy tym zawarta w uzasadnieniu projektu nowelizacji argumentacja, iż przedmiotowa regulacja „*ma zapewnić skoncentrowanie postępowania dowodowego na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego, co sprzyja sprawności postępowania i właściwie realizuje standard dwuinstancyjności postępowania karnego*”. Nie sposób uznać tego sformułowania za merytoryczne uzasadnienie proponowanej zmiany, zwłaszcza w świetle tych przepisów projektów ustawy, które inicjatywę dowodową stron, także przed sądem pierwszej instancji znacznie ograniczają.

50. Art. 453 k.p.k.

Zamiana w art. 453 k.p.k., która w celu realizacji zasady „*ekonomiki procesowej*”, jak mowa w uzasadnieniu, dopuszcza możliwość odstąpienia przez sąd od ustnego sprawozdania podczas rozprawy apelacyjnej – na wniosek lub za zgodą obecnych stron, a także gdy na rozprawę nikt się nie stawił, jest wynikiem określonej już praktyki i oczekiwania zarówno stron jak i sądu na możliwości opcjonalności wygłoszenia referatu sędziego sądu odwoławczego przed dopuszczeniem stron do zajęcia stanowiska.

51. Art. 454 k.p.k.

Rozwiązań, które zasługiwałyby na aprobatę nie stanowią przewidywane przez projektodawcę zmiany w art. 454 k.p.k. Obecnie art. 454 § 1 k.p.k. stanowi, iż sąd odwoławczy nie może skazać oskarżonego, który został uniewinniony w pierwszej instancji lub co do którego w pierwszej instancji umorzono lub warunkowo umorzono postępowanie. W projektowanej wersji przepis ten zakłada natomiast, iż sąd odwoławczy nie można skazać oskarżonego, który został uniewinniony w pierwszej instancji lub co do którego w pierwszej instancji umorzono postępowanie. Projektodawca dopuszcza zatem możliwość skazania oskarżonego, co do którego sąd pierwszej instancji warunkowo umorzył postępowanie. Pamiętać należy, iż rozwiązania przewidziane w art. 454 k.p.k. stanowią przywilej oskarżonego, przy czym nie chodzi tu o respektowanie zasady dwuinstancyjności postępowania sądowego, gdyż toczy się postępowanie odwoławcze, ale o zagwarantowanie oskarżonemu dwuinstancyjności skazania, także w zakresie wymierzenia najsurowszej kary, o której mowa w art. 454 § 3 k.p.k. Wskazane reguły *ne peius* nie ograniczają sądu odwoławczego w zakresie kontroli odwoławczej, jednak zawężają one pole orzekania na niekorzyść oskarżonego, wyłączając możliwość reformatoryjnego orzekania w wypadku uznania apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego za zasadną – wobec czego sąd może jedynie uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania⁵⁷. Rozwiązanie takie uznać należy za całkowicie słuszne oraz zbieżne z ustawą zasadniczą i prawem międzynarodowym – także w zakresie, w jakim wyłącza się możliwość skazania oskarżonego, co do którego sąd pierwszej instancji warunkowo umorzył postępowanie karne. Z tego względu rozwiązanie odmienne, proponowane przez projektodawcę, należy ocenić negatywnie.

⁵⁶ J. Skorupka (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, s. 1089-1099.

⁵⁷ J. Skorupka (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, s. 1134.

Ponadto w projekcie nowelizacji przewidziano uchylenie art. 454 § 3 k.p.k., wyłączającego możliwość zaostżenia kary przez sąd odwoławczy poprzez wymierzenie kary dożywotniego pozbawienia wolności. Wskazana wyżej, obowiązująca obecnie reguła *ne peius* ma charakter bezwzględny. Sąd odwoławczy nie może, opierając się na tych samych ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, wymierzyć kary dożywotniego pozbawienia wolności. Powinien – jeżeli zachodzą podstawy – podzielić apelację, uchylić wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania⁵⁸. Intencją takiej regulacji jest umożliwienie oskarżonemu wniesienia środka odwoławczego od orzeczonej nowej, surowszej kary⁵⁹. Uznając pełną słuszność takiego rozwiązania stwierdzić należy, że w sytuacji, gdyby w projektowanym stanie prawnym sąd odwoławczy zdecydował o zaostżeniu kary poprzez wymierzenie oskarżonemu kary dożywotniego pozbawienia wolności, to oskarżony ten nie miałby już możliwości (pomijając nadzwyczajne środki zaskarżenia) odwołania się od tego orzeczenia. Zwłaszcza z uwagi na fakt, iż chodzi przecież o najsurowszą z możliwych karę, rozwiązanie takie ocenić należy negatywnie. Podsumowując powyższe wskazać należy, iż reguły *ne peius* określone w art. 454 k.p.k. limitują zakres orzekania na niekorzyść oskarżonego, przy czym sąd odwoławczy pozostaje nieograniczony w zakresie orzekania na jego korzyść⁶⁰. Pogląd ten potwierdza w swym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny, wskazując, iż *„w ramach konstytucyjnej gwarancji dwuinstancyjności postępowania sądowego, jako składowej zasady prawa do sądu, procedującego z uwzględnieniem wymogu rzetelnej procedury, gwarantującej w szczególności oskarżonemu prawo do obrony, niezbędne jest poddanie kontroli instancyjnej rozumowania sądu prowadzącego do skazania. Pozbawienie oskarżonego tej gwarancji narusza prawo do obrony oraz prawo do rzetelnego procesu. Zaskarżony art. 437 § 2 k.p.k. w zakresie, w jakim nie powoduje pogorszenia sytuacji oskarżonego, nie prowadzi jednak do naruszenia konstytucyjnie gwarantowanego prawa podmiotowego”*⁶¹.

Nie przekonuje przy tym zawarta w uzasadnieniu projektu argumentacja, iż *„w razie stwierdzenia przez sąd apelacyjny zasadności wymierzenia oskarżonemu kary dożywotniego pozbawienia wolności, nie widać dostatecznych podstaw do tego, aby zobowiązywać do takiego rozstrzygnięcia sąd okręgowy, który uprzednio nie znalazł ku temu podstaw, w ponownym postępowaniu. Taka regulacja wydłuża znacznie postępowanie karne (...), a brak jest formalnych i merytorycznych przeszkód by taką karę wymierzył bezpośrednio sąd odwoławczy.”* Projektodawca po raz kolejny przedkłada zatem zasadę szybkości postępowania ponad gwarancje procesowe oskarżonego, w tym przypadku potencjalnie skazanego na karę dożywotniego pozbawienia wolności. Opiniująca, w przeciwieństwie do projektodawcy, widzi w tym podstawę do ponownego przeprowadzenia postępowania przed sądem pierwszej instancji, skoro jego

⁵⁸ A. Sakowicz (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Legalis.

⁵⁹ J. Grajewski (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom II. Komentarz do art. 425-673 k.p.k., Zakamycze 2006, s. 139.

⁶⁰ P. Wiliński, Proces karny w świetle konstytucji, s. 159.

⁶¹ Postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 11 czerwca 2008 r., SK 48/07, Legalis.

przedmiotem miałyby być rozważenie zastosowania najsurowszej rodzajowo represji karnej.

52. Art. 518 k.p.k., art. 526 k.p.k. i art. 535 k.p.k.

W omawianym projekcie nowelizacji zawarto także propozycje zmian przepisów dotyczących nadzwyczajnego środka zaskarżenia, jakim jest kasacja. Po pierwsze, o czym była już mowa powyżej, wyłączono w przypadku kasacji konieczność sporządzania uzasadnień orzeczeń na formularzach (art. 518 zdanie drugie). Ponadto zmiany dokonano w art. 526 § 2 k.p.k., wskazując, iż kasacja nie pochodząca od prokuratora, Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego, Rzecznika Praw Obywatelskich albo Rzecznika Praw Dziecka, powinna być sporządzona i podpisana przez adwokata albo radcę prawnego (obecnie przepis mówi o sporządzeniu jej przez obrońcę lub pełnomocnika będącego adwokatem albo radcą prawnym). Zmianę tę ocenić należy pozytywnie, była ona zresztą postulowana w środowisku praktyków.

O ile jednak powyższe zmiany mają charakter zmian technicznych, o tyle propozycję modyfikacji art. 535 § 5 k.p.k. ocenić należy jako zmianę o charakterze zasadniczym i niesącym znaczące konsekwencje dla stron postępowania. Zgodnie z treścią projektowanego art. 535 § 5 k.p.k., kasacja może być uwzględniona w całości na posiedzeniu bez udziału stron w razie jej oczywistej zasadności. Obecnie możliwość uwzględnienia kasacji w całości na posiedzeniu bez udziału stron w razie oczywistej jej zasadności występuje jednak wyłącznie w sytuacji, gdy kasacja została wniesiona na korzyść oskarżonego. **Projektodawca natomiast dopuszcza możliwość uwzględnienia w całości również kasacji wniesionej na jego niekorzyść.** Proponowane rozwiązanie ocenić należy jednoznacznie negatywnie. Nie może bowiem budzić żadnych wątpliwości, iż prawo do obrony występuje po stronie oskarżonego na każdym etapie postępowania, w tym w postępowaniu po wniesieniu nadzwyczajnego środka zaskarżenia. Przepis art. 535 § 5 k.p.k. w projektowanym brzmieniu naraża natomiast oskarżonego (skazanego) na pogorszenie jego sytuacji skutkiem wniesienia kasacji na niekorzyść, podczas gdy do zawartej w niej argumentacji nie będzie on miał szansy się odnieść – skoro wniesiony środek zaskarżenia rozpoznany zostanie na posiedzeniu bez jego udziału. Nadmienić należy, że zawarty w art. 535 § 5 k.p.k. warunek „*oczywistej zasadności*” oznacza, że wskazane w kasacji uchybienia nie budzą wątpliwości, gdyż są ewidentne bez konieczności prowadzenia skomplikowanej wykładni prawa czy rozstrzygania spornych w doktrynie lub orzecznictwie problemów, których wyjaśnieniu służyć miałyby przeprowadzenie w tej kwestii rozważań w toku kontradiktoryjnej rozprawy. Jeżeli zatem Sąd Najwyższy stwierdzi, że nie jest spełniony warunek uwzględnienia kasacji w tym trybie, to kieruje sprawę do rozpoznania na rozprawie⁶². Pomimo takiego ujęcia przesłanki oczywistej zasadności, jednoznacznie stwierdzić należy, iż możliwość uwzględnienia na posiedzeniu bez udziału stron kasacji tak na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego pozostaje w sprzeczności z normami konstytucyjnymi oraz z art. 6 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności.

⁶² J. Skorupka (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, s. 1229.

Powyższe potwierdza orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, który stwierdził, iż określona w art. 42 ust. 2 Konstytucji zasada prawa do obrony gwarantuje każdemu, przeciwko komu prowadzone jest postępowanie karne, prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania, w tym gwarantuje możliwość podjęcia obrony także w stadium kasacyjnym⁶³. W innym orzeczeniu Trybunał wskazał, odnosząc się do gwarantowanego Konstytucją prawa do sądu, że jego celem jest zapewnienie jednostce ochrony przed arbitralnością władzy⁶⁴. Chodzi zatem o nadanie jej takich uprawnień, które ze względu na ich umocowanie w Konstytucji, a także ze względu na ich zakres zapobiegną nadużyciom ze strony podmiotu wyposażonego w imperium i zmuszą go do zapewnienia słusznym praw należnych jednostce⁶⁵. Słuszność takiego poglądu stwierdzić należy nie tylko na gruncie omawianego w tym miejscu, projektowanego brzmienia art. 535 k.p.k., wskazując, że jego treść narusza równowagę pomiędzy wyposażonym w siłę i środki wymiarem sprawiedliwości, a oskarżonym, którego sytuacja na etapie postępowania kasacyjnego może ulec pogorszeniu bez jego wiedzy i możliwości obrony. Konieczność ochrony konstytucyjnych praw jednostek musi być bowiem brana pod uwagę przy kształtowaniu modelu procedury karnej jako całości – któremu to wymogowi w ocenie opiniującej projektodawca nie sprostał, o czym mowa w powyższych rozważaniach prawnych na gruncie poszczególnych przepisów ustawy karnoprosesowej.

53. Art. 632a k.p.k.

Na uwagę zasługuje także w ocenie opiniującej przepis art. 632a k.p.k., do którego projektodawca dodaje § 3, przewidujący możliwość obciążenia kosztami postępowania oskarżonego – w całości lub w części – w razie umorzenia postępowania ze względu na cofnięcie wniosku o ściganie po rozpoczęciu przewodu sądowego.

Zmiana ta pozostaje niezrozumiała, zwłaszcza w świetle argumentacji przedstawionej w uzasadnieniu, iż decyzja sądu w tym zakresie stanowić może konsekwencję *„niesubordynacji procesowej oskarżonego albo jego postawy, przejawiającej się w powściągnięciu od podjęcia prób pojednania z pokrzywdzonym na wcześniejszym etapie postępowania, przy równoczesnym wnioskowaniu kosztownych czynności dowodowych, np. w postaci dowodu z opinii biegłych”*. Zdaje się przy tym projektodawca pomijać, iż pojednanie się pokrzywdzonego i ewentualnego sprawcy nie jest nieodzowne w każdym postępowaniu, a pozostaje dobrowolne. Ponadto oskarżony ma pełne prawo realizować swoje prawo do obrony, również przez składanie wniosków dowodowych, nie tylko w sprawach o przestępstwa ścigane na wniosek. Obciążanie go kosztami postępowania w związku z korzystaniem z tych uprawnień budzi zatem wątpliwości.

IV. Wnioski

⁶³ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 17 maja 2004 r., SK 32/03, Legalis.

⁶⁴ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 12 maja 2003 r., SK 38/02, Legalis.

⁶⁵ P. Wiliński, Proces karny w świetle Konstytucji, s. 113.

Pomimo, że w przedmiotowym projekcie zawarto pewne zmiany, które ocenić należy pozytywnie, gdyż rzeczywiście wpłynąć mogą dynamizująco na tok postępowań karnych – dotyczą one przykładowo możliwości wykorzystania środków komunikacji elektronicznej i skrzytek pocztowych w postępowaniu karnym czy też możliwości usprawnienia go za pomocą zmian w przepisach o ogłaszaniu orzeczeń – to proponowaną nowelizację jako całość uznać należy za zbyt daleko idącą w realizacji założeń zaprezentowanych przez Ministerstwo Sprawiedliwości. Przy okazji usprawniania procedury karnej, próbuje się jednocześnie wprowadzić do ustawy karnoprosesowej rozwiązania naruszające jej fundamentalne zasady, takie jak i tak już ograniczoną zasadę kontradiktoryjności postępowania, jak również inne podstawowe prawa stron, w tym prawo oskarżonego do obrony. Jako naruszające powyższe normy jawią się w szczególności przepisy przewidujące możliwość prowadzenia postępowania dowodowego pod nieobecność stron, wprowadzające w postępowaniu karnym prekluzję dowodową, ograniczające zakres udzielanych oskarżonemu pouczeń, pogarszające jego sytuację w postępowaniu przed sądem drugiej instancji oraz w postępowaniu kasacyjnym.

Lektura uzasadnienia oraz projektu ustawy, zmieniającego oraz dodającego nowe przepisy od ustawy karnoprosesowej, uprawnia stwierdzenie, że nadrzędnym i w zasadzie jedynym celem projektodawcy jest zwiększenie szybkości i, jak wskazano wielokrotnie, efektywności praktyki orzeczniczej sądów – przy jednoczesnym zlekceważeniu podstawowych praw stron. Oczywiście część propozycji zawartych w projekcie uznać można za słuszne, ale zakres ich pisemnego uzasadnienia nie zawsze jest przekonujący. Zasada szybkości postępowania, której wzmocnienie pozostaje intencją projektodawcy, nie może przeważać w szczególności nad zasadami prawdy materialnej i prawa do obrony. Wydaje się, że obierając sobie słuszny cel, jakim jest usprawnienie postępowań sądowych, projektodawca w istocie dokonuje modelowych zmian ustawy karnoprosesowej. Skutkiem ich wprowadzenia z całą pewnością byłoby wzmocnienie w postępowaniu karnym pozycji organów państwa, przy jednoczesnym osłabieniu gwarancji procesowych oskarżonego, jego obrońcy, a nawet pokrzywdzonego – co pozostaje w sprzeczności z ustawą zasadniczą, a także normami międzynarodowymi dotyczącymi ochrony praw człowieka.



Katarzyna Gajowniczek-Pruszyńska

Adwokat